

Concentração do ensino superior privado

Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade)

Ato de Concentração 08700.006185/2016-56

Requerentes:	Kroton Educacional S/A e Estácio Participações S/A
Advogados:	Bárbara Rosenberg, Márcio Dias Soares e outros
Relatora:	Conselheira Cristiane Alkmin Junqueira Schmidt
Voto-Vogal:	Conselheiro Gilvandro Vasconcelos Coelho de Araújo

Voto-vogal

Versão pública

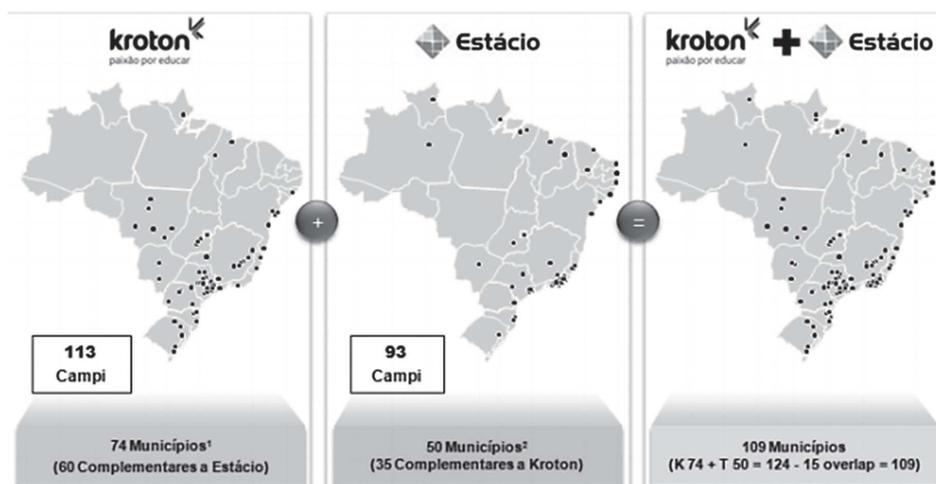
Ementa: Ato de Concentração. Rito Ordinário. Operação realizada no Brasil. Aquisição de controle da Estácio Participações S/A pela Kroton Educacional S/A. Conhecimento da operação com base no artigo 88, incisos I e II, da Lei 12.529/2011. Taxa processual recolhida. Rito da Lei 12.529/11. Parecer da Superintendência-Geral pela impugnação da operação. Ensino superior privado. Ensino presencial. Ensino à distância. Graduação. Pós-Graduação. Cursos livres. Mercados geográficos municipal e nacional. Sobreposição horizontal. Significativas barreiras à entrada. Marca. Economias de escopo e de escala. Ausência de eficiências específicas, verificáveis e repassáveis ao consumidor. Proposta de ACC feita pelos Requerentes. Remédios propostos não resolvem as preocupações concorrenciais de maneira suficiente e com benefícios líquidos ao consumidor. Reprovação da operação. Necessidade de remédios estruturais e de remédios comportamentais.

Palavras-chave: ato de concentração, impugnação, eficiências, remédios, reprovação

1. Dos Fatos
2. Do Mérito
 - 2.1. Problemas Concorrenciais Identificados
 - 2.2. Remédios Antitruste
 - 2.2.1. Dificuldades em Relação à Alienação dos Ativos
 - 2.2.2. Dimensão dos Ativos Desinvestidos
 - 2.2.3. Dificuldades Quanto à Transferência Imediata dos Ativos
 - 2.2.4. Cumprimento da Decisão em Caso de Aprovação da Operação
3. Do Dispositivo

1. Dos fatos

1. Cuidam os autos de Ato de Concentração notificado em 31/08/2016 referente à aquisição do controle da Estácio Participações S/A (Estácio) pela Kroton Educacional S/A (Kroton) de sorte que a Estácio passaria a ser uma subsidiária integral da Kroton após a operação (SEI 0237403, 0237405 e 0237423). Segundo os Requerentes, a conformação final da operação seria a seguinte:



Fonte: Requerentes (SEI 0237405).

2. Taxa processual devidamente recolhida (SEI 0237785, 0237794 e 0237795) e edital publicado no Diário Oficial da União de 08/09/2017 (SEI 0239280 e 0239761).

3. A longa instrução na Superintendência-Geral contou com o envio de diversos ofícios e a contribuição de diversos agentes econômicos da cadeia produtiva para a reunião de informações relevantes para a análise da presente operação. Tais ofícios e respostas estão compiladas a seguir:

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
4531/2016	241191	Requerentes	12/09/2016
4552/2016	241837	Requerentes	14/09/2016
4594/2016	243098	Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais – PUC/MG	20/09/2016
4611/2016	243665	Centro Universitário UMA	20/09/2016
4612/2016	243667	Universidade Fumec	20/09/2016
4613/2016	243670	Centro Universitário de BH – UniBH	20/09/2016
4614/2016	243672	Centro Universitário Newton de Paiva	20/09/2016
4615/2016	243674	Universo – Universidade Salgado de Oliveira	20/09/2016
4616/2016	243680	Instituto Metodista Izabela Hendrix	20/09/2016
4617/2016	243681	Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas de Belo Horizonte – Facisabh	20/09/2016
4618/2016	243690	Facemg	20/09/2016
4620/2016	243707	Soebras	20/09/2016
4621/2016	243714	Faculdade Batista de Minas Gerais – FBMG	20/09/2016
4625/2016	243755	Faculdades Promove	20/09/2016
4627/2016	243791	Universidade Católica Dom Bosco	20/09/2016
4628/2016	243796	Faculdade Mato Grosso do Sul – Facsul	20/09/2016
4631/2016	243801	Faculdade Campo Grande – FCG	20/09/2016
4633/2016	243808	Unigran	20/09/2016
4634/2016	243810	Iueso	20/09/2016
4635/2016	243812	Cambury	20/09/2016
4636/2016	243814	Faculdade Delta	20/09/2016

(continua)

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
4637/2016	243816	Unip	20/09/2016
4638/2016	243821	Centro de Ensino Superior do Amapá – Ceap	20/09/2016
4639/2016	243823	Faculdade Brasil Norte – Fabran	20/09/2016
4640/2016	243825	Instituto Macapaense do Melhor Ensino Superior – Immes	20/09/2016
4641/2016	243827	Faculdade de Ensino Superior da Amazônia – Fesam	20/09/2016
4642/2016	243828	Faculdade Meta	20/09/2016
4644/2016	243830	Faculdade das Águas Emendadas – FAE	20/09/2016
4645/2016	243831	Faculdade Projeção	20/09/2016
4662/2016	244207	FAA/Iesa	21/09/2016
4663/2016	244214	Uninassau	21/09/2016
4664/2016	244217	Centro Universitário Cesmac	21/09/2016
4665/2016	244420	Facima	21/09/2016
4666/2016	244224	Unit	21/09/2016
4668/2016	244241	Unilassalle	21/09/2016
4669/2016	244244	Universidade Cândido Mendes	21/09/2016
4670/2016	244247	Universo (Unitri)	21/09/2016
4671/2016	244247	Uniesp	21/09/2016
4681/2016	244443	Centro Universitário Moura Lacerda	21/09/2016
4682/2016	244446	Unaerp	21/09/2016
4683/2016	244447	Faculdade Reges	21/09/2016
4684/2016	244448	Fundação Santo André	21/09/2016
4685/2016	244450	Instituto de Ensino Superior de Santo André	21/09/2016
4686/2016	244452	Esags – Strong	21/09/2016
4687/2016	244454	Faculdade Octógono – Foco	21/09/2016
4688/2016	244455	Faculdade de Tecnologia Pentágono	21/09/2016
4689/2016	244456	IED SP	21/09/2016
4690/2016	244459	Faculdades Integradas Paulista	21/09/2016
4691/2016	244461	Unipaulistana	21/09/2016

(continua)

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
4692/2016	244462	Unip	21/09/2016
4693/2016	244463	Faculdade de Tecnologia e Ciência	21/09/2016
4694/2016	244464	Faculdade Dom Pedro II	21/09/2016
4696/2016	244466	Unifacs	21/09/2016
4697/2016	244467	Faculdade Ruy Barbosa	21/09/2016
4698/2016	244468	UniJorge	21/09/2016
4699/2016	244469	Faculdade Social da Bahia	21/09/2016
4700/2016	244470	Unirb	21/09/2016
4701/2016	244471	Faculdade Vasco da Gama	21/09/2016
4702/2016	244472	Faculdade São Salvador — FSS	21/09/2016
4703/2016	244473	Universidade Católica de Salvador — UCSal	21/09/2016
4725/2016	244738	Instituto de Ensino Superior da Grande Florianópolis — IES	22/09/2016
4727/2016	244742	Centro Universitário Municipal de São José	22/09/2016
4728/2016	244745	Faculdade de Santa Catarina — Fasc	22/09/2016
4729/2016	244748	Universidade Ceuma	22/09/2016
4731/2016	244750	Faculdade do Maranhão — Facam	22/09/2016
4734/2016	244794	Instituto Maranhense de Ensino e Cultura — Imec	22/09/2016
4735/2016	244806	Unidade de Ensino Superior Dom Bosco — UNDB	22/09/2016
4737/2016	244818	Faculdade do Estado do Maranhão — Facem	22/09/2016
4738/2016	244824	Faculdade Santa Terezinha — Cest	22/09/2016
4739/2016	244827	Instituto Florence de Ensino Superior	22/09/2016
4746/2016	245076	Requerentes	26/09/2016
4781/2016	245874	Associação Brasileira de Mantenedoras de Ensino Superior	27/09/2016
4784/2016	245991	Instituto de Ensino Superior da Grande Florianópolis	26/09/2016
4787/2016	246040	Associação Nacional das Universidades Particulares — Anup	27/09/2016

(continua)

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
4788/2016	246042	Associação Nacional dos Centros Universitários — Anaceu	27/09/2016
4789/2016	246042	Associação Brasileira das Mantenedoras das Faculdades	27/09/2016
4806/2016	246265	Associação Brasileira de Educação à Distância	27/09/2016
4807/2016	246268	Conselho de Reitores das Universidades Brasileiras	27/09/2016
4808/2016	246278	Associação Nacional de Educação Católica no Brasil	27/09/2016
4809/2016	246285	Sindicato das Entidades Mantenedoras de Estabelecimentos de Ensino Superior no Estado de São Paulo	27/09/2016
4810/2016	246289	Sindicato das Entidades Mantenedoras de Estabelecimentos Particulares de Ensino Superior do Distrito Federal	27/09/2016
4850/2016	246573	Uni-Anhanguera	27/09/2016
4851/2016	246574	Faculdade Rio Branco	27/09/2016
4941/2016	248258	Faculdades Promove	03/10/2016
4983/2016	248670	Grupo Uniasselvi	05/10/2016
4989/2016	248685	Uninter	04/10/2016
4992/2016	248692	Cesumar	04/10/2016
4994/2016	248695	Unimes	04/10/2016
4996/2016	248699	Uninove	05/10/2016
4999/2016	248705	Claretiano	04/10/2016
5001/2016	248709	Uniupe	05/10/2016
5003/2016	248711	Unisa	05/10/2016
5004/2016	248712	Sistema Acafe	05/10/2016
5054/2016	249614	Uniará	17/10/2016
5092/2016	250550	Faculdade Integrada da Grande Fortaleza	17/10/2016
5093/2016	250551	Faculdade Educacional da Lapa	17/10/2016
5094/2016	250553	Universidade de Franca	07/10/2016
5097/2016	250560	Universidade Castelo Branco	17/10/2016
5098/2016	250567	PUC Rio	17/10/2016

(continua)

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
5099/2016	250573	Centro Universitário do Sul de Minas – Unis-MG	07/10/2016
5101/2016	250578	Faculdade de Educação São Luís	07/10/2016
5103/2016	250592	Faculdade Internacional Signorelli	07/10/2016
5106/2016	250597	Faculdade Teológica Sul Americana	17/10/2016
5127/2016	250672	Cruzeiro do Sul Educacional S/A	17/10/2016
5107/2016	250604	AVM Faculdade Integrada	07/10/2016
5108/2016	250606	Faculdade Ined de Rio Claro – CBTA	07/10/2016
5239/2016	251445	Faculdade Anísio Teixeira de Feira de Santana	17/10/2016
5251/2016	251487	Faculdade de Ensino Superior da Cidade de Feira de Santana	10/10/2016
5252/2016	251495	Faculdade Nobre de Feira de Santana	10/10/2016
5253/2016	521500	Instituto Superior de Educação Nossa Senhora de Lourdes	10/10/2016
5265/2016	251824	Faculdade São Fidelis	11/10/2016
5266/2016	251840/257056	Instituto de Pós- Graduação e Graduação	17/10/2016; 2510/2016
5268/2016	251862	Faculdade Meridional	11/10/2016
5269/2016	251870	Faculdade Avantis	11/10/2016
5270/2016	251872	Faculdade de Sete Lagoas	17/10/2016
5275/2016	251923	Faculdade do Instituto Nacional do Pós-Graduação de Campinas	11/10/2016
5276/2016	251925	Centro Universitário Senac	11/10/2016
5277/2016	251935	Faculdade XV de Agosto	11/10/2016
5282/2016	251941	Faculdade Casa Branca	11/10/2016
5288/2016	251950	Centro Universitário Salesiano de São Paulo	11/10/2016
5294/2016	251956	Faculdade de Conchas	11/10/2016
5297/2016	251961	Faculdade da Aldeia de Carapicuíba	11/10/2016
5298/2016	251965	Faculdade Campos Elíseos	11/10/2016
5299/2016	251968	Faculdade Corporativo Cespi	11/10/2016

(continua)

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
5303/2016	251976	Faculdade do Instituto Nacional de Pós-Graduação de São José dos Campos	11/10/2016
5304/2016	251983	Faculdade Venda Nova do Imigrante	11/10/2016
5305/2016	251985	Universidade do Vale do Paraíba	17/10/2016
5306/2016	251997	Faculdade Cidade Verde	11/10/2016
5506/2016	255549	Damásio Educacional S/A	21/10/2016
5520/2016	255668	Estratégia Concursos	21/10/2016
5521/2016	25567	Somos Educação	21/10/2016
5522/2016	255673	Eu Vou Passar Comércio de Livros e Materiais Didáticos e Serviços Educacionais Ltda.	21/10/2016
5523/2016	255675	IOB Concursos	21/10/2016
5532/2016	255978	Requerentes	21/10/2016
5549/2016	256058	Unip	21/10/2016
5550/2016	256075	Uninter	21/10/2016
5551/2016	256079	Cesumar	21/10/2016
5552/2016	256085	Uniasselvi	21/10/2016
5553/2016	256092	Unimes	21/10/2016
5554/2016	256098	Laureate	21/10/2016
5750/2016	261637	Unimes	04/11/2016
6073/2016	268094	Faculdade XV de Agosto	18/11/2016
6074/2016	268110	Faculdade Corporativa Cespi	18/11/2016
6076/2016	268138	Faculdade do Instituto Nacional de Pós-Graduação de São José dos Campos	18/11/2016
6078/2016	268154	Faculdade Casa Branca	18/11/2016
6079/2016	268161	Faculdade Venda Nova do Imigrante	18/11/2016
6080/2016	268165	Centro Universitário Senac	18/11/2016
6389/2016	274778	Faculdade Alfa	02/12/2016
6391/2016	274809	Faculdade Figueiredo Costa	02/12/2016
6392/2016	274822	Faculdade de Tecnologia de Alagoas	02/12/2016
6393/2016	274836	Centro Universitário São Camilo	02/12/2016
6395/2016	274872	Centro de Ensino Superior do Amapá	02/12/2016

(continua)

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
6396/2016	274882	Faculdade de Tecnologia do Amapá	02/12/2016
6409/2016	274958	Faculdade Santa Fé	02/12/2016
6410/2016	274968	Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Boa Esperança	02/12/2016
6411/2016	274989	Faculdade Centro-Sul do Paraná	02/12/2016
6413/2016	274996	Centro Universitário de Belo Horizonte	02/12/2016
6414/2016	274999	Faculdade de Ciências de Wenceslau Braz	02/12/2016
6415/2016	275001	Faculdade União Cultural do Estado de São Paulo	02/12/2016
6416/2016	275005	Faculdade Inesp Instituto Nacional de Ensino e Pesquisa	02/12/2016
6417/2016	275007	Faculdade Paulista	02/12/2016
6418/2016	275008	Faculdade Governador Ozanam Coelho	02/12/2016
6419/2016	275012	Faculdades Integradas Maria Thereza	02/12/2016
6420/2016	275016	Faculdade Ippeo	02/12/2016
6421/2016	275018	Universidade do Vale do Itajaí	02/12/2016
6422/2016	275020	Facespi	02/12/2016
6423/2016	275022	Faculdade de Tecnologia Senai São José	02/12/2016
6424/2016	275024	Instituto de Ensino Superior da Grande Florianópolis	02/12/2016
6426/2016	275027	Faculdade Educacional de Cornélio Procópio	02/12/2016
6428/2016	275029	Unaerp	02/12/2016
6429/2016	275030	Faculdade de Selvíria	02/12/2016
6430/2016	275031	Faculdade de Tecnologia Jardim	02/12/2016
6431/2016	275032	Faculdade Cidade Verde	02/12/2016
6469/2016	276269	Requerentes	06/12/2016
6493/2016	276625	Faculdade Metropolitana do Estado de São Paulo	06/12/2016
6544/2016	278604	Universidade Fumec	12/12/2016
6565/2016	278785	Anima Educação	12/12/2016
6568/2016	278796	Newton Paiva	12/12/2016

(continua)

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
6576/2016	278832	Associação Salgado de Oliveira de Educação e Cultura	12/12/2016
6577/2016	278844	Universidade Católica Dom Bosco	12/12/2016
6578/2016	278851	Unip	12/12/2016
6579/2016	278858	Unigran	12/12/2016
6580/2016	278865	Faculdade Meta	12/12/2016
6581/2016	278869	Unilassale	12/12/2016
6582/2016	278875	Universidade Cândido Mendes	12/12/2016
6586/2016	278895	Faculdade de Tecnologia e Ciências	12/12/2016
6590/2016	278912	Faculdade Dom Pedro II	12/12/2016
6592/2016	278914	Laureate	12/12/2016
6594/2016	278916	Devrey Educacional do Brasil	12/12/2016
6595/2016	278921	UniJorge	12/12/2016
6596/2016	278923	FSBA	12/12/2016
6597/2016	278924	Fundação Santo André	12/12/2016
6598/2016	278926	Instituto de Ensino Superior de Santo André	12/12/2016
6599/2016	278930	Esags-Strong	12/12/2016
6600/2016	278933	Faculdade de Tecnologia Pentágono	12/12/2016
6601/2016	278934	Universidade Ceuma	12/12/2016
6602/2016	278936	Faculdade do Maranhão	12/12/2016
6603/2016	278938	Unidade de Ensino Superior Dom Bosco	12/12/2016
6604/2016	278940	Faculdade Santa Terezinha	12/12/2016
6610/2016	279138	Requerentes	12/12/2016
6661/2016	280642	Curso Progressão	15/12/2016
6662/2016	280649	Degrau Cultural	15/12/2016
6663/2016	280665	Curso Esfera	15/12/2016
6664/2016	280658	Aprimore	15/12/2016
6665/2016	280661	Curso Maxx	15/12/2016
6666/2016	280662	Curso Multiplus	15/12/2016
6667/2016	280663	Curso Pra Passar	15/12/2016

(continua)

Ofício Nº	Nº SEI do Ofício	Enviado a	Data de Envio
6668/2016	280665	CPCON – Curso Preparatório para Concursos	15/12/2016
6686/2016	280846	Secretaria de Regulação e Supervisão do Ensino Superior – Seres	15/12/2016
2313/2017	331330	Requerentes	04/05/2017

4. Além disso, os autos contaram com a participação de Rede Internacional de Universidades Laureate Ltda. (“Laureate”, SEI 0245557), Gaec Educação S/A (“Gaec”, SEI 0245818), Associação Nacional dos Centros Universitários (“Anaceu”, SEI 0245853), Ser Educacional S/A (“Ser Educacional”, SEI 0245912), Instituto de Proteção e Defesa do Consumidor (“Procon/MA”, SEI 0245921), todos habilitados como terceiros interessados em 04/10/2016 (SEI 0247818). Manifestaram-se voluntariamente também o Sindicato dos Auxiliares de Administração Escolar do Estado do Rio de Janeiro (SEI 0214818), a Ordem dos Advogados do Brasil – Seção do Estado do Rio de Janeiro (SEI 0210861), a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Estabelecimentos de Ensino (SEI 0235342), os Procons do Nordeste (SEI 0241808), a Associação Brasileira dos Estudantes de Educação à Distância (SEI 0249594).

5. Em 05/12/2016, a Superintendência-Geral declarou a operação complexa, nos termos do art. 56 da Lei 12.529/11 e do art. 120 do Regimento Interno do CADE, tendo em vista a existência de barreiras à entrada que poderiam dificultar uma eventual contestação de abuso do poder de mercado por parte dos Requerentes. Na oportunidade, a Superintendência-Geral entendeu que seriam necessárias novas diligências para melhor analisar a dinâmica concorrencial do mercado, melhor analisar as condições de rivalidade nos mercados afetados pela operação, aprofundar a análise do caso e oportunizar às partes a possibilidade de apresentação de eficiências que poderiam contrabalançar a concentração em tela (SEI 0274623 e 0274665).

6. Em 03/02/2017, o Departamento de Estudos Econômicos exarou opinião técnica com as seguintes conclusões: a) a importância da marca e a necessidade de investimentos em marketing/publicidade constituem importantes barreiras à entrada ao mercado em questão; b) que a atuação no ensino presencial facilita a atração de alunos no ensino a distância, revelando a forte relação entre as duas modalidades; e c) que a operação tiraria do mercado um player importante com marca consolidada e capacidade de investimento em

propaganda e marketing, que tem contribuído para aumento da rivalidade entre as empresas, ao adotar estratégia de preços baixos (SEI 0298652, 0298669 e 0298668).

7. Também em 03/02/2017, a SG impugnou a operação ao Tribunal dada a concentração excessiva no mercado de educação superior a distância no Brasil tanto no cenário nacional quanto em cenários municipais. Destacou ainda que a operação formaria o líder incontestado de mercado com participação de mercado próxima de 50%, em percentual muito distante de seus concorrentes. No mercado presencial e no EAD, haveria concentrações elevadas em diversos municípios. Sem a Estácio, a Kroton teria menores incentivos de repasse aos consumidores de ganhos decorrentes de escala. Por fim, não foram verificadas eficiências específicas que pudessem compensar os prejuízos concorrenciais identificados, inclusive em face do risco de homogeneização da educação superior em baixos patamares de qualidade (SEI 0298708, 0298834 e 0298899).

8. Em 06/02/2017, o Ato de Concentração foi distribuído à Conselheira Cristiane Alkmin Junqueira Schmidt (SEI 0299089).

9. Em 04/04/2017, houve a dilação do prazo de análise em 60 (sessenta) dias, nos termos do art. 88, §9º, inciso I, da Lei 12.529/11 (SEI 0321697).

10. Em 05/06/2017, houve a dilação do prazo de análise por mais 30 (trinta) dias, nos termos do art. 88, §9º, inciso II, da Lei 12.529/11 (SEI 0344565).

11. Em 22/06/2017, o Ato de Concentração foi incluído em pauta de julgamento da 107ª Sessão Ordinária de Julgamento, realizada em 28/06/2017 (SEI 0353043 e 0353231).

2. Do Mérito

12. A operação em análise envolve um dos mais importantes setores socioeconômicos brasileiros, que é o da educação. Trata-se de direito social previsto na Constituição Federal (art. 6º), cujo dever de prestação estatal exige uma correlação direta de vetores de direito público e privado. Para além dos impactos inerentes a um processo de concentração econômica, o bem jurídico tutelado deve estar em compasso com parâmetros regulatórios. A análise concorrencial, mais do que em outros setores, há de comportar uma avaliação dinâmica da operação, já que o ensino superior contém obrigações de trato sucessivo assumidas entre alunos e mantenedoras e eventual paralisação das atividades contratualmente dispostas significaria, na verdade, a paralisação

na formação educacional dos cidadãos. Parâmetros usuais de *market share*, por exemplo, não são suficientes para identificar os impactos de uma concentração nesse setor.

13. Para ilustrar a importância e os possíveis impactos deste Ato de Concentração, destaca-se a decretação de falência do Grupo Galileo em 2016 (Galileo Administração de Recursos Educacionais S/A), administrador do Centro Universitário da Cidade (UniverCidade) e da Universidade Gama Filho.¹ O impacto de absorção dos alunos por outras Instituições de Ensino Superior — IESs foi significativo, dada a regulação do MEC. Não se pode tolerar solução de continuidade do trato educacional, pois se deve ter cuidado com os grupos econômicos que serão formados: a atividade econômica má gerida — e não afirmo que vá ou não haver má gestão no presente caso — vai trazer também um impacto que se espalha para toda a atividade do setor educacional que é a de incorporar as eventuais falhas de mercado existentes. Não impressiona o apontamento de que *market share* de 18% não seria algo relevante: a relevância, a meu ver, estaria muito mais na dimensão do número de alunos que estariam sob a tutela dessas IESs e o impacto do quantitativo em cada um dos municípios em que essas instituições atuam. O Conselho deve ter um cuidado muito maior nesse mercado, especialmente no tocante ao poder de mercado, haja vista a função social insculpida no art. 6º da Constituição Federal. Não estou dizendo que o CADE vai fazer política social via ato de concentração, porém o CADE tem de considerar eventuais efeitos sociais que concentrações eventualmente não exitosas e que formem grandes *players* possam trazer à atividade. Essa discussão se conecta não só com a análise dos impactos concorrenciais, mas também se projeta para os remédios necessários à mitigação dos efeitos anticompetitivos gerados com o conglomerado proposto.

14. A regulação expedida pelo Ministério da Educação — MEC, por exemplo, versa não só sobre o credenciamento de IES e de novos cursos ofertados pela IES, mas também analisa aspectos referentes ao número de professores, a limites territoriais de atuação da IES, a requisitos mínimos de infraestrutura, índices de qualidade para prestação do serviço, e outros tópicos pertinentes ao valor constitucional da atividade. E a atuação regulatória daquele Ministério é crucial para a compreensão das dimensões social, econômica e geográfica da presente operação, tal como destacou a Associação Brasileira de Ensino à Distância em relação especialmente ao EAD:

¹ Vide sentença no Processo 0105323-98.2014.8.19.0001.

Um dos efeitos sociais negativos dessa concentração de mercado é a concentração de conteúdos educacionais, já que os mesmos materiais didáticos acabam sendo utilizados por uma quantidade cada vez maior de alunos. A dominação do conteúdo por grandes grupos consolidadores nos ameaça com o risco de um cenário de McDonalds ou Blockbusters de conteúdo educacional, que tendem a provocar uma homogeneização cultural, apagando valores e formas de comunicação locais em um país tão amplo e diverso como o Brasil. É uma das funções da educação preservar as comunidades, seu sentido histórico, suas tradições e suas culturas. A educação a distância deveria contribuir para evitar a homogeneidade cultural, preservando — ou mesmo ampliando — a diversidade. Mas a operação em análise, ao contrário, aumenta a concentração de mercado, o que tende a diminuir a flexibilidade dos conteúdos dos cursos superiores EaD.

Essa concentração poderia aparentemente ser compensada com a redução de custos e, por consequência, dos preços finais aos alunos, o que, entretanto, ampliaria ainda mais a concentração de mercado EaD, já que os concorrentes dificilmente conseguiriam praticar preços competitivos. Deve-se lembrar dos efeitos negativos da crise econômica pela qual passa o Brasil, que geram ainda mais dificuldades para a manutenção das IES menores.

Nesse mercado que está ficando a cada ano mais concentrado, os grandes players da EaD levam grande vantagem, pois há anos já investem pesado em propagandas inseridas em horários nobres dos principais canais de Televisão. Também são instituições que investiram em modelos semipresenciais de educação e priorizaram a manutenção de preços através de redução de custos e gestão profissional (Presse, 2016, p. 43).

Cabe, entretanto, ressaltar que restam às IES concorrentes algumas opções, como colaborações e consórcios, na tentativa de reagir a fusões desse tipo. Além disso, há a possibilidade de diferenciação pela qualidade, inclusive com preços mais elevados em relação aos praticados pelos grupos envolvidos na fusão. Ou seja, a concentração de mercado ocorrerá apenas em determinada faixa de qualidade, restando espaço para posicionamentos acima e abaixo dela.

Para as pequenas e médias IES as melhores alternativas são a diferenciação por nichos ou o fortalecimento em territórios dentro da

região de abrangência da marca que o grupo ou a instituição já tem consolidada a partir da tradição do ensino presencial (Presse, 2016, p. 43). (SEI 0249393)

15. A instrução que a Superintendência-Geral — SG apontou problemas concorrenciais na educação a distância (EAD)² e na educação presencial,³ bem como ausência de rivalidade efetiva em diversos dos mercados que envolvem esses dois segmentos e, por fim, a inexistência de eficiências específicas, verificáveis e repassáveis ao consumidor final. Em suma: a operação traz consequências negativas consideráveis à concorrência.

16. Para além dos aspectos indicados nos dois mercados relevantes, a análise concorrencial atesta uma lógica de integração de atividades, sobretudo em razão da marca e da economia de escala dos grandes *players*. EAD e ensino presencial, seja sob o ponto de vista regulatório, seja sob o ponto de vista operacional, exercem alguma pressão por possuírem certa complementaridade em termos operacionais e de investimento, pelo menos.

17. Interessante notar que, neste caso, existe uma entidade de defesa do consumidor habilitada como terceira interessada (SEI 0248617), que é o Procon/MA (SEI 0245921). Tal fato merece destaque, já que, em grande parte dos casos, empresas integrantes da própria cadeia produtiva ou associações correlatas é que têm o costume de pedir esse tipo de habilitação. Além disso, o caso conta com outras quatro partes intervenientes, na qualidade de terceiros interessados, que auxiliaram bastante na compreensão deste importante setor da economia brasileira.

18. Faço, pois, considerações que entendo cruciais para formação da minha convicção.

² Para esse segmento, a Superintendência-Geral considerou dois cenários de mercado relevante geográfico de graduação EAD. O primeiro seria por curso e em nível nacional, no qual haveria sobreposição em dezenove cursos, e o segundo seria por curso e em cada município onde houvesse intersecção entre as atividades das Requerentes haveria sobreposições de diversos cursos de oitenta municípios. Já na pós-graduação, a operação geraria sobreposição em cinco áreas de conhecimento.

³ Com sobreposição horizontal na graduação em quinze municípios. Os conjuntos de cursos de graduação ofertados em cada um desses municípios são distintos e enumerados no Parecer Final da Superintendência-Geral. Já na pós-graduação, haveria sobreposição também em quinze municípios, mas com um conjunto diferente de cursos que aqueles indicados na graduação.

2.1. Problemas Concorrenciais Identificados

19. Quanto à definição de mercado relevante, adiro à motivação da SG e adoto os mercados produto e geográfico por ela indicados em seu parecer final. Além disso, adoto como razão de decidir os diagnósticos acerca das sobreposições horizontais verificadas e seus respectivos riscos concorrenciais.

20. Logo, na dimensão produto, entendo que a operação gera sobreposição horizontal nos segmentos de graduação e pós-graduação presencial, graduação e pós-graduação EAD. A operação gera também concentrações nos cursos livres (preparatórios para concursos, preparatórios para o exame da OAB, cursos Pronatec e cursos de idiomas).

21. Na dimensão geográfica, os cursos de **graduação presencial** têm abrangência municipal, com sobreposição horizontal em 15 municípios e 125 cursos, conforme discriminados a seguir:

Município	Cursos
Belo Horizonte/MG	Administração, Administração de Redes, Ciências Contábeis, Direito, Educação Física, Enfermagem, Engenharia Civil, Engenharia de Produção, Fisioterapia, Gestão de Pessoal, Recursos Humanos, Gestão Financeira, Jornalismo, Marketing e Propaganda, Nutrição, Pedagogia e Publicidade e Propaganda
Brasília/DF	Administração, Ciências Contábeis, Direito, Formação de Professor de Matemática, Jornalismo, Pedagogia e Publicidade e Propaganda
Campo Grande/MS	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas, Ciências Contábeis, Direito, Enfermagem, Engenharia Civil, Engenharia de Produção, Farmácia, Fisioterapia, Gestão de Pessoal / Recursos Humanos e Publicidade e Propaganda
Goiânia/GO	Administração, Ciências Contábeis e Gestão de Pessoal/Recursos Humanos
Macapá/AP	Administração, Administração de Redes, Ciências Contábeis, Direito, Enfermagem, Fisioterapia e Psicologia
Maceió/AL	Administração
Niterói/RJ	Administração, Arquitetura e Urbanismo, Ciência da Computação, Ciências Contábeis, Direito, Enfermagem, Engenharia Civil, Engenharia de Produção, Engenharia Elétrica, Engenharia Mecânica, Fisioterapia, Formação de professor de português, Formação de professor de língua estrangeira moderna, Gestão Ambiental, Gestão de Pessoal/ Recursos Humanos, Jornalismo, Marketing e Propaganda, Publicidade e Propaganda e Turismo

(continua)

Município	Cursos
Porto Alegre/RS	Administração e Ciências Contábeis
Ribeirão Preto/SP	Administração, Ciências Contábeis, Ciência da Computação, Engenharia Civil e Engenharia de Produção
Santo André/SP	Administração, Administração de Redes, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Gestão de Pessoal/Recursos Humanos, Gestão Financeira, Gestão Logística, Marketing e Propaganda, Negócios Internacionais e Pedagogia
São Paulo/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Desenho de Moda, Design, Direito, Educação Física, Empreendedorismo, Engenharia Civil, Engenharia de Produção, Engenharia Elétrica, Formação de professor de Educação Física, Formação de professor de História, Formação de professor de Matemática, Gestão Ambiental, Gestão da Informação, Gestão Financeira, Gestão Logística, Gestão de Pessoal / Recursos Humanos, Marketing e Propaganda, Sistemas de Informação, Ciências Contábeis, Comunicação Social (redação e conteúdo), Pedagogia e Publicidade e Propaganda
Salvador/BA	Administração, Ciências Contábeis, Farmácia, Fisioterapia, Jornalismo, Pedagogia, Psicologia e Serviço Social
São José/SC	Administração, Ciências Contábeis, Direito, Enfermagem, Engenharia de Produção, Fisioterapia e Publicidade e Propaganda
São Luís/MA	Administração, Ciências Contábeis, Direito, Enfermagem e Engenharia de Produção
Feira de Santana/BA	Enfermagem

Elaboração: Superintendência-Geral do CADE.

22. Os cursos de **graduação EAD** possuem especificidades em relação à periodicidade pela qual os alunos são exigidos para comparecer ao polo presencial (art. 20, §1º, Decreto 5.622/2005). Nessa modalidade, parte das atividades deve ser presencial e parte das atividades deve ser a distância, porém a regulamentação não especifica um lapso temporal mínimo ou máximo para tal exigência. Por um lado, a dimensão geográfica de EAD certamente deverá ser maior que as dos cursos presenciais em virtude das facilidades tecnológicas para transmissão das aulas, tutoria, disponibilização de material didático e infraestrutura necessária ao curso. Por outro lado, requerer o comparecimento periódico do aluno pode manter o estímulo educacional do aluno, evitando a evasão escolar.

23. A dimensão local da existência do polo é relevante, porém não tão aproximada à do ensino presencial porque a menor periodicidade de presença permite que o aluno resida um pouco mais longe do polo que o aluno do presencial. Além disso, as decisões estratégicas de EAD são tomadas de forma centralizada e com vistas à competição nacional, considerando, inclusive, a grande escala que é importante para viabilizar matrículas de EAD e polos para a formação de um negócio que seja viável e recuperável. Com essa dualidade geográfica do negócio que envolve EAD, a Superintendência-Geral traçou dois cenários para avaliar as sobreposições existentes:

Por Curso, Em Nível Nacional	Administração, Administração hospitalar, Administração Pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Engenharia Civil, Engenharia de Produção, Formação de professor de história, Formação de professor de português, Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/RH, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Negócios internacionais, Pedagogia e Serviço Social	
Por Curso, Em Cada Município Onde Houver Interseção entre as Atividades dos Requerentes	Rio Branco/AC	Administração, Ciências Contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão logística, Pedagogia e Serviço social
	Arapiraca/AL	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço social
	Maceió/AL	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Macapá/AP	Ciências Contábeis
	Jequié/BA	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão de pessoal/recursos humanos, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Salvador/BA	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social

(continua)

	Fortaleza/CE	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Juazeiro do Norte/CE	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Quixeramobim/CE	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Pedagogia e Serviço Social
	Brasília/DF	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	São Mateus/ES	Administração
	Vitória/ES	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Anápolis/GO	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão logística, Marketing e propaganda e Pedagogia
	Goiânia/GO	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Jataí/GO	Administração, Ciências contábeis, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos e Pedagogia
	Mineiros/GO	Administração, Gestão de pessoal/recursos humanos e Pedagogia
	Planaltina/GO	Administração, Ciências contábeis, Gestão de pessoal/recursos humanos, Pedagogia e Serviço social

(continua)

	São Luís/MA	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Belo Horizonte/MG	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Engenharia civil, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Betim/MG	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Pedagogia e Serviço Social
	Divinópolis/MG	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Pedagogia e Serviço Social
	Juiz de Fora/MG	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Campo Grande/MS	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Três Lagoas/MS	Administração, Ciências contábeis, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão logística, Pedagogia e Serviço Social
	Barra do Garças/MT	Ciências contábeis, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Pedagogia e Serviço Social
	Belém/PA	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social

(continua)

	João Pessoa/PB	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Recife/PE	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Curitiba/PR	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Foz do Iguaçu/PR	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Londrina/PR	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão logística e Pedagogia
	Cabo Frio/RJ	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Campos de Goytacazes/RJ	Administração, Administração pública, Ciências contábeis, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão logística e Pedagogia
	Duque de Caxias/RJ	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Macaé/RJ	Administração, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda e Pedagogia

(continua)

	Niterói/RJ	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de matemática, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Nova Friburgo/RJ	Administração, Administração hospitalar, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Marketing e propaganda e Pedagogia
	Nova Iguaçu/RJ	Administração, Administração pública, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Petrópolis/RJ	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Marketing e propaganda e Pedagogia
	Rio de Janeiro/RJ	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Formação de professor de matemática, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	São Gonçalo/RJ	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda e Pedagogia
	São João de Meriti/RJ	Administração, Formação de professor de história, Gestão logística, Pedagogia e Serviço Social
	Natal/RN	Administração, Administração hospitalar, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Ariquemes/RO	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão de pessoal/recursos humanos, Pedagogia e Serviço Social

(continua)

	Boa Vista/RR	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Santa Maria/RS	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Florianópolis/SC	Administração, Administração hospitalar, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Formação de professor de história, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Pedagogia e Serviço Social
	Joinville/SC	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Marketing e propaganda
	Aracaju/SE	Administração, Administração pública, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Pedagogia e Serviço Social
	Andradina/SP	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Pedagogia e Serviço Social
	Araçatuba/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Araraquara/SP	Serviço Social
	Araras/SP	Administração, Ciências contábeis, Gestão de pessoal/recursos humanos e Pedagogia
	Atibaia/SP	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Barretos/SP	Administração, Ciências contábeis, Gestão financeira, Marketing e propaganda e Pedagogia
	Bauru/SP	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social

(continua)

	Bragança Paulista/SP	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Campinas/SP	Administração, Ciências contábeis e Pedagogia
	Catanduva/SP	Empreendedorismo e Pedagogia
	Itu/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Empreendedorismo, Gestão de pessoal/recursos humanos, Pedagogia e Serviço Social
	Jacaré/SP	Administração, Empreendedorismo, Formação de professor de história, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Jaú/SP	Administração, Ciências contábeis, Pedagogia e Serviço Social
	Jundiaí/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Matão/SP	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Mogi das Cruzes/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos e Pedagogia
	Mogi Guaçu/SP	Gestão financeira e Gestão logística
	Osasco/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Piracicaba/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Pirassununga/SP	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Gestão de pessoal/recursos humanos, Pedagogia e Serviço Social
	Ribeirão Preto/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social

(continua)

	Rio Claro/SP	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia
	Santo André/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Pedagogia e Serviço Social
	São Bernardo do Campo/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	São João da Boa Vista/SP	Administração, Ciências contábeis, Empreendedorismo, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão logística, Pedagogia e Serviço Social
	São José do Rio Preto/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	São José dos Campos/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	São Paulo/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Sertãozinho/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Sorocaba/SP	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Formação de professor de língua/literatura vernácula (português), Gestão ambiental, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Marketing e propaganda, Pedagogia e Serviço Social
	Palmas/TO	Administração, Análise e Desenvolvimento de Sistemas (Tecnólogo), Ciências contábeis, Empreendedorismo, Formação de professor de língua/literatura estrangeira moderna, Gestão de pessoal/recursos humanos, Gestão financeira, Gestão logística, Pedagogia e Serviço Social

Elaboração: Superintendência-Geral (adaptado).

24. Na **pós-graduação presencial**, a dimensão é tida como municipal com as seguintes sobreposições horizontais:

Municípios	Cursos
Maceió/AL	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Engenharia, Produção e Construção
Macapá/AP	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Ciências, Matemática e Computação
Feira de Santana/BA	Saúde e Bem-Estar Social
Salvador/BA	Ciências Sociais, Negócio e Direito
São Luís/MA	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Engenharia, Produção e Construção
Belo Horizonte/MG	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Engenharia, Produção, Construção, Saúde e Bem-Estar Social
Campo Grande/MS	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Engenharia, Produção, Construção, Saúde e Bem-Estar Social
Niterói/RJ	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Saúde e Bem-Estar Social
Joinville/SC	Saúde e Bem-Estar Social
São José/SC	Ciências Sociais, Negócios e Direito
Campinas/SP	Ciências Sociais, Negócios, Direito, Educação
Ribeirão Preto/SP	Ciências Sociais, Negócios, Direito, Educação, Engenharia, Produção e Construção
Santo André/SP	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Educação
São José dos Campos/SP	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Saúde e Bem-Estar Social
São Paulo/SP	Ciências Sociais, Negócio, Direito, Educação, Humanidades e Artes e Saúde e Bem-Estar Social

Elaboração: Superintendência-Geral (adaptado)

25. À **pós-graduação EAD** aplicam-se as mesmas ressalvas indicadas no item da graduação EAD em termos geográficos, com o acréscimo de que a regulação da graduação e da pós-graduação é distinta, especialmente quanto ao reconhecimento dos cursos e o credenciamento de polos. As sobreposições identificadas residem sobre Ciências Sociais, Negócios e Direito; Ciências, Matemática e Computação; Educação; Humanidades e Artes e Saúde e Bem-Estar Social.

26. Os **cursos preparatórios presenciais**, com sobreposições nas cidades de Rio de Janeiro/RJ e Niterói/RJ, seguem a lógica municipal ao passo que os **cursos preparatórios EAD** seguem a lógica nacional, nos termos das justificativas já exaradas pela Superintendência-Geral.

27. Para fazer o filtro final dos mercados relevantes objeto de aprofundamento de análise de entrada e rivalidade, a Superintendência-Geral explicitou os seguintes critérios:

- Nos mercados de graduação presencial, pós-graduação presencial e pós-graduação EAD, a SG dará continuidade à análise apenas nos mercados em que a participação conjunta das requerentes for igual ou superior a 30%;
- No mercado de graduação EAD, além do patamar de 30%, adotou-se o critério denexo de causalidade: acréscimo de participação proporcionado pela requerente de menor market share deve ser de, no mínimo, 5%;
- Por fim, assim como no caso Kroton-Anhanguera, o cálculo do HHI será feito apenas para os mercados em que há alguma dúvida do nexode causalidade entre a operação e a criação ou reforço de uma posição dominante.

28. Com esses pressupostos, a Superintendência-Geral destacou 69 mercados de graduação presencial, 16 de graduação EAD se considerado o cenário nacional ou 527 se considerado o cenário municipal, 12 mercados na pós-graduação presencial, 2 mercados na pós-graduação EAD e 2 mercados de cursos preparatórios.

29. Além das barreiras legais e regulatórias inerentes ao setor educacional,⁴ um dos pontos críticos da operação em relação à entrada se refere aos investimentos em publicidade e ao valor agregado às marcas detidas por Kroton e Estácio, o que também pode configurar uma significativa barreira à entrada para novos competidores e também uma dificuldade adicional à concorrência de agentes econômicos já estabelecidos. Em um cenário em que a marca representa uma significativa variável concorrencial,⁵ eventual

⁴ Segundo a Associação Brasileira de Ensino à Distância, existiriam, pelo menos, cinco importantes restrições de entrada: (i) proibição de criação de IES para atuar com foco exclusivo em EAD; (ii) prazos muito longos para o credenciamento de novas IES; (iii) prazos muito longos para a expansão de IES credenciadas; (iv) limite baixo de polos para o credenciamento e para a expansão de IES; e (v) atrasos em processos de autorização e reconhecimento de cursos (SEI 0249393).

⁵ Vide, por exemplo, manifestações em semelhante sentido da **Faculdade Dom Pedro II** (SEI 0288312), da **Anima Educação** (SEI 0288243), da **Associação Salgado de Oliveira de Educação**

entrante deveria arcar com investimentos adicionais para tornar sua marca aproximadamente tão conhecida quanto as marcas já estabelecidas.

30. No crescimento por aquisições que ora se analisa neste Plenário, a junção de dois conjuntos marcários de grande reputação poderia fazer surgir um *player* com o qual seria muito difícil competir, dada a grande escala do investidor entrante. Em outras palavras, quando esse crescimento é orgânico e resultado dos próprios esforços de cada empresa na consolidação do negócio, o mérito de agregação de valor via marca é da IES e deve, via de regra, com ela permanecer. Quando se requer a autorização do Estado para reunir esforços de consolidação de marca de concorrentes, é importante que se tenha em mente que essa união só será possível se houver espaço para pressão competitiva de terceiro, com capacidade de fazer frente ao conglomerado pós-operação.

31. Em sua resposta à impugnação da SG, em aspectos gerais, os Requerentes alegaram que o grande número de IES registradas junto ao Ministério da Educação e a existência de um potencial crescimento do mercado de ensino superior independente de marca relegariam o papel da marca para um segundo plano. Acrescentaram que a reputação da IES não necessariamente refletiria a força da marca, porém traduziria a percepção do aluno local com fundamento no reconhecimento nos círculos de relacionamento a que o indivíduo pertence. Aduziram, ainda, que as afirmações da SG foram apenas qualitativas e que o fato de operarem com diversas marcas seria incompatível com eventual estratégia centralizada de força comercial. Além disso, o crescimento e a capacidade de captação no EAD não dependeriam da oferta de ensino presencial no mesmo município (SEI 310900 e 0310994).

32. Os Requerentes afirmaram que a concorrência no mercado de EAD operaria principalmente por preço, razão pela qual marca seria elemento secundário na formação das preferências do consumidor. Tal argumento relacionado à suposta falta de fidelidade do consumidor à marca seria comprovado pelo leque de escolhas distinto entre alunos do ensino presencial e alunos do EAD e, por conseguinte, *“marca não é uma barreira à entrada no EAD”*

e Cultura (SEI 0287968), do Centro Universitário Newton Paiva (SEI 0285658), da Faculdade de Tecnologia do Amapá (SEI 0249269), da Associação Brasileira de Mantenedoras de Ensino Superior (SEI 0249422), da Universidade de Ribeirão Preto (SEI 0250060), do Grupo Pentágono (SEI 0250112), da Faculdades Integradas Paulista (SEI 0250160), do Instituto Florence de Ensino Superior (SEI 0250998), da Fundação Santo André (SEI 0251685), da Faculdade do Maranhão (SEI 0252378), da Faculdades Integradas Rio Branco (SEI 0253112), da Faculdade de Ciências Aplicadas de Belo Horizonte (SEI 0254931), da Faculdade Campo Grande (SEI 0255205), do Instituto Maranhense de Ensino e Cultura (SEI 0255219) e do Instituto Unificado de Ensino Superior – Objetivo (SEI 0255224).

e que “o papel da comunicação é transmitir informação sobre valores e assegurar os consumidores a equivalência da modalidade de ensino”, segundo os Requerentes.

33. Há de se destacar, todavia, que a importância da marca nesse segmento não é novidade no CADE. No próprio julgamento da operação Kroton/Anhanguera, o CADE entendeu que a marca e os investimentos em publicidade são sim uma considerável barreira à entrada no ensino superior, seja na modalidade presencial, seja na modalidade EAD, e que “a importância da consolidação da marca está associada à capacidade de absorver novas oportunidades de venda em todo o mercado, que nada têm a ver com aqueles alunos já matriculados”.⁶ E esse é um diagnóstico reverberado em diversas das manifestações nos autos de agentes econômicos do setor, como já pontuei anteriormente.

34. Àquela época, a própria Estácio também tinha apontado para o valor da marca nesse nicho de mercado em relação à capacidade de captação de novos alunos, o que foi bem ressaltado pela SG e pelos terceiros interessados.⁷ Então, não faz sentido trazer nesse momento uma inovação jurisprudencial, ainda mais que, agora, a Kroton já tem todos os ativos da Anhanguera e propõe a presente operação mais forte, reunindo grupos econômicos que totalizam faturamento de mais de R\$ 8 bilhões,⁸ com um número significativamente maior de alunos, mais consolidada e com uma estratégia de capilaridade bem mais robusta que aquela operação anterior.

35. Outro aspecto interessante nesse caso é a lógica da contratação dos serviços de ensino. Quando o consumidor se depara com a necessidade de aquisição desses serviços, ele não tem como saber, antecipada e plenamente, acerca da qualidade desses serviços. Afinal, ensino é um conjunto integrado de elementos que reúnem professores, infraestrutura, método de ensino e diversos outros fatores que são avaliados globalmente pelo aluno ao longo do curso. Dessa forma, para avaliar antecipadamente qual seria aquele conjunto de serviços que melhor aprazeria, o consumidor acaba se alicerçando em premissas de preço e de reputação.⁹

⁶ Parágrafo 604.

⁷ Por exemplo, a **ANACEU** (SEI 0340378).

⁸ Dados referentes a 2015, conforme informações trazidas pelos Requerentes no formulário de notificação da operação (SEI 0237405).

⁹ Segundo a **Faculdade de Tecnologia do Amapá**: “A marca pode se tornar um fator importante pela credibilidade evidenciada e legitimada pelos públicos que se relacionam com a Instituição de Ensino Superior, mas também pode ser construída por meio de ações publicitárias, especialmente pelos grupos educacionais com atuação nacional, que fortalecem a noção de grandeza, de capacidade e de reconhecimento em âmbito nacional, embora se torne relevante apenas e ao longo do curso, os alunos e sociedade mantiverem níveis elevados de qualidade, considerando especialmente as diretrizes

36. Para além dos aspectos teóricos da discussão concorrencial em tela, é bastante complicada a afirmação de que o consumidor apenas contrata via preço e sem dar qualquer importância à IES a que estaria vinculado. No ensino privado, claro que a capacidade de pagamento é um fator importante para a matrícula do estudante, porém é fato também que o mercado acabaria selecionando os estudantes provenientes de instituições de menor qualidade. Vale destacar aqui a manifestação da Laureate, habilitada como terceira interessada nos autos, no sentido de que “o aluno escolherá, dentro de um determinado range de preço que lhe seja acessível, aquela instituição que, segundo sua percepção, seja a melhor” (SEI 341650 juntada no Apartado de Acesso Restrito ao CADE 08700.006696/2016-78, informações não restritas), raciocínio com o qual concordo integralmente. Se o estudante sabe que terá menos condições de empregabilidade com marcas X e Y, naturalmente ele não tenderá a contratar com elas, ainda que o preço seja imensamente atrativo. Nesse contexto, trago trechos do parecer dos professores Possas e Pondé colacionados aos presentes autos:

Como apontado na subseção anterior, não há como determinar a priori o efeito das marcas sobre a diferenciação dos rivais e sobre o processo de concorrência. Neste quesito, a análise antitruste sempre deve levar em conta as características específicas do padrão de competição em cada mercado relevante. No caso dos mercados de ensino superior, uma avaliação das evidências disponíveis permite identificar a importância capital da marca e das estratégias de propaganda e marketing na

*regulatórias do setor” (SEI 0249269). Em semelhante sentido informou a **Universidade de Ribeirão Preto**: “Nossa estratégia concentra-se no estado de São Paulo, com foco nas regiões de Ribeirão Preto e Guarujá, onde estão instalados os campi da IES. Mas, há uma expansão do alcance para o mercado nacional, por meio, sobretudo, das mídias digitais e de outras estratégias de marketing direto. Esse alcance deve-se à tradição da UNAERP e seu reconhecimento na maior parte do território nacional, além da oferta de cursos que atraem o interesse de estudantes de todo o País. Essa estratégia engloba os cursos presenciais e EAD, não havendo diferenciação na divulgação de ambos. O planejamento de marketing da Universidade de Ribeirão Preto objetiva a manutenção dos pilares emocionais e racionais da marca na mente do público em potencial, assim como dos públicos envolvidos com a Instituição: alunos, ex-alunos, colaboradores e comunidade na qual estamos inseridos. Pesquisas internas apontam que a decisão de compra do aluno é relacionada com estas várias atividades de marketing realizadas ao longo do ano, que mantêm a marca presente na mente do consumidor/influenciador. Portanto, quanto maior for o poder de investimento da IES, maior a penetração no mercado e, conseqüentemente, maior é o poder da marca e a captação de novos alunos. O poder de investimento da IES em comunicação está diretamente ligado à captação de novos alunos e esse investimento permite que a UNAERP navegue em diferentes mídias e frentes, estreitando a abordagem como público, criando ações e oportunidades. Como resultado, há a potencialização poder de convencimento do público-alvo” (SEI 0250060).*

construção de assimetrias competitivas duradouras entre os rivais e barreiras à entrada de novos competidores.

Os serviços transacionados nestes mercados são reconhecidamente de difícil avaliação pelo consumidor no momento em que este decide optar por se matricular no curso de um determinado ofertante. Os cursos universitários se prolongam geralmente durante três a cinco anos e os futuros alunos não são capazes de avaliar antecipadamente suas várias características, incluindo a formação, qualidade e dedicação dos professores, a adequação do material didático, os recursos de infraestrutura, as características dos colegas de turma, etc. Em tais condições a escolha do consumidor é feita com base em um conjunto extremamente incompleto de informações.

Por sua vez, a experimentação, possibilitando uma forma de aprendizado quanto às alternativas por tentativa e erro, claramente não é factível na aquisição de serviços de ensino superior. Isso significa que a imagem e reputação da IES que oferece o curso a ser escolhido será sempre um fator determinante nas decisões dos consumidores. Portanto, a competitividade de cada player, no que se refere a sua capacidade de atrair alunos, dependerá de uma estratégia bem-sucedida de criação e manutenção de uma imagem e reputação que leve os consumidores a, na ausência de informações e completas sobre os cursos disponíveis, avaliar os serviços oferecidos como adequados a suas necessidades. (SEI 0281277)

37. E especificamente quanto à graduação e à pós-graduação, a Associação Brasileira de Educação à Distância trouxe importantes esclarecimentos sobre a dinâmica de negócio no EAD em relação à marca, à reputação e à qualidade percebidas pelos alunos:

A marca e a reputação exercem maior pressão na pós-graduação do que na graduação, já que o aluno é mais maduro e interessado em vincular o crescimento em sua carreira a uma marca de maior valor. A capacidade de construção de brand equity, portanto, acaba diferenciando ainda mais as IES no mercado EaD de pós-graduação. Além disso, o nome e a respeitabilidade da instituição no mercado de trabalho tendem também a constituir uma variável de maior competição na pós-graduação do que na graduação.

Pelas mesmas razões, a qualidade torna-se uma variável mais considerada na pós-graduação EaD, já que o aluno mais maduro acaba dando mais importância aos serviços oferecidos pelas IES. Assim, a satisfação e o valor percebido ganham ainda mais importância em relação à graduação. Além disso, mesmo sem as exigências de atividades presenciais como na graduação (número reduzido de encontros presenciais), os polos presenciais assumem o papel de promoção na pós-graduação, contribuindo nos esforços de captação de alunos. Assim, o marketing assume na pós-graduação papel preponderante. Por fim, uma interessante variável competitiva em cursos de pós-graduação EaD é a flexibilidade na entrada — entradas mensais sem pré-requisitos, por exemplo. Isso acaba possibilitando a captação contínua de alunos, durante todo o ano. Instituições que ofereçam maior flexibilidade de entrada, portanto, tendem a captar mais alunos. (SEI 0249393).

38. Esse diagnóstico é confirmado por diversas das IES consultadas nos autos, o que me dá pleno conforto em afastar a competitividade apenas por preço e considerar a marca como uma importante barreira à entrada na operação Kroton/Estácio.

39. Prosseguindo na análise, a SG deixou bem claro que Kroton e Estácio, separadamente, já são líderes em termos de número de alunos e em termos de investimentos em *marketing* em 2015 (ano anterior à notificação da operação). E a instrução dos autos deixa muito claro que o montante que ou a Kroton ou a Estácio gastam anualmente em publicidade já é bem superior que a totalidade de receitas que vários de seus concorrentes auferem ao longo do ano.

40. Os Requerentes fazem parecer, na presente operação, que o investimento publicitário seria questão secundária e que não impactaria na força da marca. O principal argumento defendido nesse ponto seria o de que as preferências do consumidor não estariam atreladas à qualidade ou ao reconhecimento da marca, mas tão somente ao preço cobrado pela prestação dos serviços de ensino. Esse cenário traz duas reflexões centrais. A primeira deles é o de que, se o investimento publicitário é tão secundário e não traz tantos retornos relevantes à empresa, por qual razão o montante financeiro é tão significativo nos resultados financeiros de Kroton/Estácio?

41. No EAD, uma vez instalada a infraestrutura essencial, o baixo custo marginal de expansão da oferta propicia significativas economias de escala.

Essa modalidade de ensino possui uma característica geográfica peculiar, que é a possibilidade de produção de efeitos para muito além do município de oferta do curso superior, graças principalmente à tecnologia de transmissão de aulas pela rede mundial de computadores.

42. Todavia, não basta apenas ter uma infraestrutura instalada, pois o investimento em *marketing* é essencial para atrair o consumidor. E essa estratégia tem sido feita pelos grandes conglomerados em nível nacional, ou seja, a fixação de preços, a produção de material didático e a publicidade, por exemplo, não são segregados por unidade e não possuem público-alvo específico em termos geográficos. Outrossim, o voto condutor da operação Kroton/Anhanguera¹⁰ destacou expressamente que *“as próprias requerentes admitem que adotam uma política de precificação nacional”* no que se refere a EAD. Por isso, o porte do agente ofertante é extremamente valioso no EAD porque a possibilidade competitiva de um *player* com capilaridade nacional é diferente da de uma IES com abrangência regional.

43. Já que se está a falar do porte dos Requerentes, é necessário pontuar o movimento de crescimento por aquisições que ambas as empresas, isoladamente, fizeram nos últimos anos. A Kroton apresentou nos últimos cinco anos 19 operações ao CADE,¹¹ o que é um número bastante significativo e não considera outras aquisições de menor monta¹² que não foram de notificação obrigatória segundo a Lei 12.529/11. Já a Estácio contou com 7 atos

¹⁰ Parágrafo 537.

¹¹ (1) **Anhanguera/Uniban** (Ato de Concentração 08012.009861/2011-97); (2) **Anhanguera/Luiz Rosa** (Ato de Concentração 08012.008706/2011-53); (3) **Anhanguera/UNIFEC** (Ato de Concentração 08012.008694/2011-67); (4) **Anhanguera/Praetorium** (Ato de Concentração 08012.006400/2011-62); (5) **Anhanguera/Elite** (Ato de Concentração 08012.004979/2011-29); (6) **Anhanguera/ABC** (Ato de Concentração 08012.003886/2011-87); (7) **Anhanguera/Plínio Leite** (Ato de Concentração 08012.000046/2011-62); (8) **Editora Educacional/União de Ensino Vila Velha** (Ato de Concentração 08012.008462/2011-53); (9) **Editora Educacional/União Sorrisense** (Ato de Concentração 08012.009947/2011-10); (10) **Editora Educacional/Atenas Maranhense** (Ato de Concentração 08012.006610/2011-51); (11) **Anhanguera/Imapes** (Ato de Concentração 08012.003088/2011-55); (12) **Anhanguera/UNI-CTS** (Ato de Concentração 08012.003076/2011-21); (13) **Anhanguera/Marcato Praetorium** (Ato de Concentração 08700.010832/2012-09); (14) **Anhanguera/GETUSPE** (Ato de Concentração 08012.001580/2012-77); (15) **Editora Educacional/Universidade Norte do Paraná** (Ato de Concentração 08012.000125/2012-54); (16) **Editora Educacional/Cândido Rondon** (Ato de Concentração 08012.005791/2012-89); (17) **Editora Educacional/Uniasselvi** (Ato de Concentração 08700.004112/2012-04); (18) **Kroton/Anhanguera** (Ato de Concentração 08700.005447/2013-12); (19) **Treviso/ASSEVIM** (Ato de Concentração 08700.0108200/2015-19).

¹² Aquisição da Juspodivm pela Anhanguera em 2011, aquisição da Pax Editora pela Kroton em 2014, aquisição da Studiare pela Editora Educacional em 2015, entre outras.

de concentração notificados ao CADE¹³ no mesmo período, além de outras de menor porte.¹⁴ Tais números remontariam a 40 atos de concentração se o lapso temporal fosse estendido até 2001.¹⁵ Entre essas operações, estão inseridas aquisições bastante substanciais, tais como Kroton/Anhanguera (Uniderp) e EAD da Unopar (Pitágoras). Está-se a formar um conglomerado de ensino, no qual o primeiro *player* nacional adquire o segundo para contar com presença em 109 municípios e com 206 *campi* e centenas de milhares de alunos, com um enorme potencial anual de expansão de matrículas. Só que essa situação já havia acontecido também em Kroton/Anhanguera, em que, à época, o primeiro *player* também havia adquirido o segundo.

44. Nesse contexto, entendo pertinente os elementos trazidos aos autos pela Associação Brasileira de Ensino à Distância em 04/10/2016:

A ABED considera as seguintes variáveis de competição importantes no mercado de educação superior a distância:

- a) Colaboração e consórcios entre as instituições;
- b) Economia de escala;
- c) Gestão e modelos de negócios;
- d) Infraestrutura e tecnologias utilizadas;
- e) Marca e reputação, incluindo a fidelização dos alunos;
- f) Modelos de educação a distância, que podem variar de mais auto-instrucionais a mais interativos, envolvendo diferentes maneiras de atendimento online aos alunos, e que podem exigir maior ou menor presença dos alunos nos polos;

¹³ (1) IREP/Sociedade Natalense (Ato de Concentração 08012.002864/2011-08); (2) Estácio/Academia do Concurso (Ato de Concentração 08012.004447/2011-91); (3) IREP/Sociedade Educacional do Rio Grande do Norte (Ato de Concentração 08012.004503/2011-98); (4) Sociedade Atual da Amazônia/ASSEAMA (Ato de Concentração 08012.001613/2012-89); (5) Sociedade Atual da Amazônia/UB União São Luís (Ato de Concentração 08700.004060/2012-68); (6) Estácio/UNISEB (Ato de Concentração 08700.009198/2013-34); (7) Sociedade Atual da Amazônia/Faculdade Nossa Cidade (Ato de Concentração 08700.007413/2015-24).

¹⁴ Aquisição da IDEZ pela Sociedade Atual da Amazônia em 2012, aquisição da FARGS pela Sociedade Atual da Amazônia em 2012, aquisição da UNIUOL pela Sociedade Atual da Amazônia em 2012, aquisição da FACITEC pela Sociedade Atual da Amazônia, aquisição da FASSESC pela Sociedade Atual da Amazônia em 2013, aquisição da IESAM pela Sociedade Atual da Amazônia em 2014, aquisição da Unicel pela Sociedade Atual da Amazônia em 2014, aquisição da CEUT pela Sociedade Atual da Amazônia em 2014, aquisição da FCAT pela Sociedade Atual da Amazônia em 2015, aquisição da UNISANTANA pela Estácio, entre outras.

¹⁵ Segundo manifestação apresentada pela Associação Brasileira de Mantenedoras das Faculdades Isoladas e Integradas – ABRAFI (SEI 304507), com base no Caderno de Educação editado pelo Departamento de Estudos Econômicos do CADE.

- g) Polos presenciais de apoio para atividades (agora em novos formatos, de superpolos ou megapolos);
- h) Preço;
- i) Promoção, incluindo comunicação e investimentos em propaganda e publicidade;
- j) Qualidade, incluindo a satisfação e o valor percebido pelos alunos;
- k) Quantidade e diversidade dos cursos ofertados, assim como a capacidade de ofertar vários cursos simultaneamente;
- l) Restrições às entradas de novos competidores, incluindo as normas regulatórias e para credenciamento de polos, cursos e instituições. (SEI 0249393)

45. O segundo aspecto dentro da ótica de negócios dos Requerentes diz respeito ao Acordo em Controle de Concentrações firmado no caso Kroton/Anhanguera, em que foram estabelecidas obrigações estruturais (desinvestimentos) e comportamentais (suspensão de uso de bandeira, restrição de expansão) e metas qualitativas quanto aos serviços prestados, além da obrigatoriedade de submissão de posteriores negócios ao crivo da autoridade.

46. O monitoramento de alguns compromissos de Kroton/Anhanguera foi impactado pela necessidade de aprovações de órgãos reguladores (MEC), negociações com terceiros (adquirentes) e questões referentes à interpretação de cláusulas e anexos (especialmente quanto a metas de qualidade) e áreas de restrição de expansão. A objetividade das métricas adotadas quanto aos remédios e a existência de auditores independentes apenas minimizou as dificuldades encontradas, porém não evitou a necessidade de prorrogações de prazo e reanálise do conteúdo de obrigações. A operação foi aprovada **com restrições** ainda não integralmente cumpridas pelos Requerentes. **Existe ainda uma operação em implementação e que está sendo sobreposta por outra**, o que configura mais uma razão para se afastar eventual análise estática dos mercados ora em discussão e, portanto, da presente operação.

47. Ainda em relação aos aprendizados jurisprudenciais obtidos no caso Kroton/Anhanguera, percebe-se naqueles autos que a própria Estácio já havia destacado que escala permite ganhos de competitividade e a Kroton/Anhanguera, naquela oportunidade, também já tinha apontado para a relevância das economias de escala na dinâmica competitiva do setor:

A declaração da ESTÁCIO de Sá esclarece o ponto (fl. 939, autos de acesso restrito ao CADE, informações não restritas):

“Escala possibilita ganhos de competitividade e, por isso, é um fator de grande relevância para o mercado de Graduação EAD. De fato, um elevado número de polos permite a captação de maior número de alunos, amortizando os elevados investimentos iniciais para a abertura de novos cursos, que, por sua vez, possibilita uma maior relação de alunos por polo, facilitando cobrir os custos de manutenção e infraestrutura.

Além disso, escala é fundamental para viabilizar investimentos em tecnologia e marketing, tornando a IES mais competitiva no mercado”. [...] Declarações apresentadas pelas próprias requerentes confirmam a enorme relevância da escala no mercado de EAD. Na notificação apresentada ao CADE, por exemplo, Kroton e Anhanguera declararam que:

“Na oferta de cursos a distância, as economias de escala passam a ter uma maior relevância no processo de organização das IES. Com efeito, com a distribuição do conteúdo é necessariamente capilarizada por meio dos polos, os custos fixos incorridos para produção do conteúdo (central de geração e transmissão, preparação das aulas, gravações, sistemas de informática, custo com equipamentos, provas, etc., diluem-se substancialmente conforme a maior escala do agente; dessa forma, a tendência de consolidação do setor busca justamente ampliar os ganhos associados à escala, mantendo ou mesmo incrementando a qualidade do conteúdo produzido. **Com efeito, adicionar um polo a uma IES que já oferte aquele curso implica um custo relativamente baixo** (identificação do polo, instalação de equipamentos) para a própria IES (os polos parceiros normalmente participam desses custos) **com incremento da receita mais do que proporcional [...]** (fl. 12, autos de acesso restrito às requerentes, informações não restritas)”.

[...] No mesmo sentido, em seu Formulário de Referência de 2012 (fl. 112), a Anhanguera destaca o papel de escala da companhia na diluição dos custos de produção e de distribuição do conteúdo no ensino à distância: **“O material produzido nesse formato é transmitido simultaneamente para diversas salas de aula em todo o Brasil, criando grande efeito de escala e diluindo de forma substancial os custos de produção. Potencialmente, uma aula produzida pode ser transmitida ao vivo para as mais de 570 unidades da Companhia,** além da potencial distribuição

posterior por meio do Ambiente Virtual de Aprendizagem na internet. **Tal efeito de escala possibilita a contratação de professores e palestrantes altamente diferenciados, líderes em seus campos de atuação, a um custo relativamente baixo quando considerado o número de alunos utilizando o conteúdo**". (excerto do voto condutor do Ato de Concentração 08700.005447/2013-12, que julgou a operação Kroton/Anhanguera, com negrito no original).

48. Esse mesmo raciocínio ficou consignado no julgamento da operação Estácio/Uniseb:

Como ficou demonstrado ao longo do voto, a escala é um dos fatores mais relevantes para assegurar a rivalidade de uma IES. Com efeito, a oferta de cursos a distância exige investimentos significativos na confecção do material didático e em tecnologia para reprodução, armazenamento e distribuição do conteúdo aos alunos.

Segundo a SG, teria sido possível constatar que um concorrente, para ser efeito, deveria possuir no mínimo 10.000 alunos.

Além da escala em nível nacional, constatou-se que a escala em nível local também é bastante relevante para que seja possível cobrir os custos e remunerar minimamente a instituição e o parceiro local. Assim, considerou-se que a escala mínima local seria de 250 alunos. (excerto do voto condutor do Ato de Concentração 08700.009198/2013-34, que julgou a operação Estácio/Uniseb).

49. Tais manifestações anteriores — e recentes¹⁶ — destoam do atual argumento das Requerentes Kroton/Estácio no sentido de que *"economias de escala relacionadas a despesas corporativas são pouco representativas"* e de que *"tais gastos com infraestrutura [e.g. biblioteca, laboratórios, maior número de salas de aula] não são escaláveis e variam de localidade para localidade"* (SEI 310900 e 0310994).

¹⁶ Por exemplo, vide manifestação da **Faculdade de Tecnologia e Ciência** em resposta ao Ofício 6586/2016: "[O fato de um grupo possuir mais de uma IES no mercado de graduação presencial] Contribui significativamente [para a redução de custos], já que o volume viabiliza uma maior capacidade de barganha com fornecedores de livros, equipamentos, suprimentos de laboratórios, operações financeiras, fornecedores de sistemas de apoio à operacionalização e gestão da IES, dentre outros" (SEI 288396).

50. Economias de escala não são automaticamente repassadas ao consumidor em virtude da tendência de maximização da utilidade pela empresa, ou seja, os preços do EAD não cairão toda vez que o empresário conseguir fazer algum tipo de otimização de custos atrelada à escala e a qualidade de ensino não vai necessariamente aumentar porque sobraria mais capital para investimento. Assim, o estudante só gozará das reduções de custos decorrentes dessas escalas se houver explícita decisão negocial no sentido de repassar eficiências ao consumidor. E essa decisão acaba sendo tomada se o mercado possuir grau de rivalidade tal que incentive a IES a produzir diferenciais competitivos: em outras palavras, se não houver no mercado agentes que ameacem constantemente a posição de mercado detida por Kroton/Estácio no momento pós-fusão, a falta de alternativas de mercado fará com que o aluno possa inclusive sofrer com preços mais altos e/ou com qualidade de ensino não tão desejável.¹⁷ Como bem pontuado pela SG e pelo Departamento de Estudos Econômicos — DEE, as eficiências só seriam repassadas ao consumidor se houver suficiente rivalidade no mercado para incentivar a competitividade entre as IESs e, por conseguinte, o repasse das economias de custos aos consumidores.

51. Ademais, a discussão acerca da escala traz novamente a questão da marca como pano de fundo, já que o investimento em *marketing* está também sujeito a ganhos de escala, pois o custo de captação por aluno é inversamente proporcional ao número de alunos. Esse raciocínio também foi explicitamente marcado no julgamento Kroton/Anhanguera, em que o voto condutor estatuiu que “*IESs de pequeno porte terão de comprometer percentuais muito maiores de sua receita para que possam realizar aportes semelhantes àqueles das grandes IESs*”.¹⁸

¹⁷ Nesse sentido, vide manifestação da **Ordem dos Advogados do Brasil — Seção do Estado do Rio de Janeiro (OAB/RJ)** nos presentes autos:

“De per si, verifica-se que esta análise meramente mercadológica da educação não leva em consideração o futuro do país, mas apenas os interesses puramente mercantis. Não se menciona, em nenhum momento, um interesse no incremento da qualidade do ensino ou os benefícios para os consumidores advindos da concentração.

[...] Resta evidente, diante dos dados apresentados, que se está em verdadeira situação de prática anticoncorrencial. Não há como, em muitos lugares do país, os estudantes se defenderem em caso de preços abusivos. Não restará alternativa. Não haverá competição entre atores do mercado. Será verdadeira situação de monopólio, prática que esse Órgão tem o dever de combater.

Não houve — e não há — nenhuma das exceções previstas na legislação autorizando a concentração das atividades. Como demonstrado no decorrer do ofício, não houve sinalização de benefício econômico ao consumidor, desenvolvimento tecnológico ou incremento da qualidade do serviço. Não atingidas tais condições previstas na legislação, se torna inviável e ilegal a concentração de atividades pretendida” (SEI 210861).

¹⁸ Parágrafo 608.

52. Acrescente-se que há uma perspectiva de considerável expansão das Requerentes, independentemente do resultado desta operação. Há diversos pedidos ao MEC de credenciamentos de novos polos tanto para a Kroton quanto para a Estácio, o que não foi dimensionado pelos Requerentes na análise de forma satisfativa a espantar as preocupações concorrenciais. Não adianta nos esforçarmos aqui em encontrar e aplicar remédios para o presente cenário quando, em seguida, os Requerentes conseguem recompor os nichos desinvestidos via pedidos de credenciamento ou autorização de novos polos. Poderia haver, inclusive, uma possível sufocação do comprador dos ativos desinvestidos diante da recuperação do desinvestimento. Nesse sentido, relevante esclarecimento foi trazido pela Laureate, habilitada como terceira interessada nos presentes autos:

Argumentam as Requerentes, na tentativa de justificar o injustificável, que o mercado de educação superior, em especial na modalidade à distância, estaria em franco processo de redução das barreiras à entrada, *In verbis*:

[...]

Alega, ainda, que desde janeiro de 2014, o MEC teria credenciado 1.103 polos de IES concorrentes, enquanto a Kroton teria tido apenas 232 novos polos credenciados. Nesse sentido, sustenta que a Kroton teria perdido “participação em quantidade de polos credenciados, diante do crescimento vertiginoso dos seus concorrentes”.

Essa argumentação é decorrente de uma leitura equivocada das Requerentes. Em primeiro lugar, a Kroton “esquece” de expor quantos polos teriam sido credenciados para a Estácio. Ademais, a Requerente não tem a capacidade de verificar que precisou utilizar-se de dados agregados de concorrentes, somando a quantidade de polos credenciados por todas as Instituições de Ensino Superior, para dar uma incorreta impressão que a empresa teria perdido participação no mercado. Em outras palavras, o que a Kroton quer dizer é que ela, de forma isolada, foi responsável pelo credenciamento de cerca de 25% de todos os novos polos no Brasil.

Ora, ainda que isso fosse verdade, a análise de participação de mercado com base em polos não passa de uma falácia e nunca foi utilizada como proxy para estimar participação de mercado nesse segmento. O curioso dessa argumentação das Requerentes é tentar, nesse momento, e depois de tanto questionar as metodologias da SG — as quais estão corretas —,

criar uma nova que a beneficie, visto que uma análise minimamente mais detalhada demonstraria que a sua participação de mercado continua em franco crescimento. (SEI 0341650, juntada no Apartado de Acesso Restrito ao CADE 08700.006696/2016-78, informações não restritas)

53. Os Requerentes esclareceram que houve recente alteração regulatória do MEC para facilitação de credenciamento de IES, a qual consiste em regulamentação do Decreto 9.057/2017. No último dia 20 de junho, foi editada a Portaria Normativa 11, que permite, por exemplo, o credenciamento de cursos EAD sem necessidade de credenciamento de cursos presenciais (art. 1º, §2º)¹⁹ e a criação de polos EAD por ato das próprias IESs credenciadas, cujo quantitativo é diretamente proporcional ao conceito institucional (art. 12).²⁰ Essa recente alteração regulatória, contudo, não nos permite analisar com certeza se tal mudança propicia entradas prováveis, tempestivas e suficientes no ensino superior privado no Brasil, seja porque a regulação é recente, seja

¹⁹ Art. 1º O funcionamento de Instituições de Educação Superior — IES para oferta de curso superior a distância depende de credenciamento específico pelo Ministério da Educação — MEC, nos termos do art. 80 da Lei nº 9.394, de 1996, e do Decreto nº 9.057, de 2017.

§1º O credenciamento de que trata o caput permitirá a oferta de cursos superiores de graduação e pós-graduação lato sensu a distância.

§2º É permitido o credenciamento de IES para oferta de cursos superiores a distância, sem o credenciamento para oferta de cursos presenciais.

§3º A oferta regular de curso de graduação, independente da modalidade, é condição indispensável para manutenção do credenciamento.

²⁰ Art. 12. As IES credenciadas para a oferta de cursos superiores a distância poderão criar polos EAD por ato próprio, observando os quantitativos máximos definidos no quadro a seguir, considerados o ano civil e o resultado do Conceito Institucional mais recente:

Conceito Institucional	Quantitativo anual de Polos
3	50
4	150
5	250

§1º Ocorrendo alteração no Conceito Institucional em um mesmo ano, a criação de novos polos de EaD deverá considerar o quantitativo já informado e constantes do Cadastro e-MEC, cuja soma anual não poderá exceder os limites ao novo Conceito Institucional.

§2º A ausência de atribuição de Conceito Institucional para uma IES equivalerá, para fins de quantitativos de polos EaD a serem criados por ano, ao Conceito Institucional igual a 3.

§3º A criação de polos pelas IES públicas integrantes dos sistemas de ensino federal, estaduais e distrital, fica condicionada a prévio acordo com os respectivos órgãos mantenedores, de modo a garantir a sustentabilidade e continuidade da oferta, cujos quantitativos devem constar do PDI, não se aplicando o disposto no quadro do caput.

§4º É vedada a criação de polo EaD por IES com Conceito Institucional insatisfatório.

§5º É vedada a criação de polo de EaD por IES submetida a processo de supervisão ativa com medida cautelar vigente ou com aplicação de penalidade, nos últimos dois anos, que implique em vedação de criação de polos.

porque não se consegue assegurar que eventuais entrantes sejam agentes econômicos de grande porte e que possuam a capacidade de contestar o poder de mercado da Kroton — com ou sem a Estácio.

54. Os Requerentes defenderam explicitamente que “*é importante desmistificar o ponto de que apenas financiamento próprio seria um diferencial competitivo*” (SEI 310900 e 0310994) como se cada elemento da dinâmica concorrencial fosse isolável. Acontece que, dentro de um negócio, os atributos que aumentam ou diminuem a competição não são recortados e o tomador de decisões não altera as variáveis competitivas uma após a outra. Concordo que esse ponto não é o único a influenciar a formação da preferência por esta ou aquela IES, mas que é considerada pelo consumidor na hora de decidir em qual IES efetuará sua matrícula e na hora de recontratar o financiamento (caso o financiamento não seja feito para o curso todo). Por outro lado, entendo que a presente operação discute diversos diferenciais competitivos que, somados, têm o potencial de modificar sensivelmente a estrutura concorrencial de um importante setor econômico nacional.

55. Com essa premissa, impende destacar que um dos grandes diferenciais competitivos que tem sido ofertado ultimamente é o financiamento do curso superior pela própria IES, o que tende a democratizar o acesso à educação de qualidade e propiciar a permanência de estudantes no ensino superior. Esse fator é, sem dúvida, apto a atrair e reter alunos e pode representar uma vantagem competitiva em relação a instituições que não disponibilizem linhas de crédito próprias e que dependam unicamente de programas de financiamento públicos (tais como o Fundo de Financiamento Estudantil — FIES), de programas de bolsas ou de terceiros (tais como fundos e bancos) para prosseguir nos estudos. Nesse sentido foi a manifestação do Conselho de Reitores das Universidades Brasileiras em 04/10/2016:

Considerando a atual conjuntura econômica e política do país nosso prognóstico é de que o crescimento da graduação presencial poderá sofrer uma retração ao menos nos próximos dois anos, especialmente nas IES privadas, conforme já fora observado nesse segundo semestre de 2016. As instituições pequenas e médias também dependerão mais fortemente dos incentivos de programas governamentais, como FIES e PROUNI. (SEI 0249451).

56. A facilitação de financiamento estudantil é um ponto de pressão competitiva que, sem dúvida, é levada em consideração pelo consumidor

para balancear capacidade de pagamento com juros cobrados pelo financiador.²¹ E para isso, a própria IES não precisa necessariamente ter capacidade

²¹ Sobre essa questão, destaca-se resposta apresentada pela **Faculdade de Tecnologia e Ciências** ao Ofício 6586/2016: “É essencial [possuir programa próprio de financiamento], já que a oferta do FIES pelo Governo Federal foi reduzida bruscamente e o volume de alunos egressos do ensino médio tem reduzido ano a ano, a oferta de financiamento próprio viabiliza o acesso à faculdade a um público que não teria como pagar a mensalidade no seu valor nominal. O fato de ser próprio é um redutor da barreira à entrada do aluno na instituição uma vez que o processo de análise de crédito é simplificado e ágil” (SEI 0288396). Outro destaque deve-se à resposta da **Anima Educação** em resposta ao Ofício 6565/2016: “Acreditamos que possuir programa próprio de financiamento é muito importante para a competitividade de uma IES, pois os financiamentos privados disponíveis no mercado são caros e costumam estabelecer critérios de crédito muito restritivos, que dificultam o acesso de boa parte dos candidatos. Assim, se a instituição pretende ser competitiva no mercado atual, é quase que imprescindível oferecer financiamento próprio e/ou subsidiar juros de financiamentos de terceiros, o que eleva o custo operacional das IES. Sem alguma das duas opções (financiamento próprio e de terceiros) realmente a instituição se torna pouco competitiva no mercado atual, onde o dinheiro é cada vez mais escasso para o aluno. Por outro lado, o custo de financiar os alunos durante todo o curso é bastante relevante. Como todas as despesas administrativas já estão dadas quando o aluno ingressa na faculdade, o fluxo de caixa, a capacidade de endividamento, o tamanho da companhia, são fatores determinantes da possibilidade de se gerir alunos financiados em maior ou menor volume. Muitas vezes uma IES menor não consegue oferecer financiamento porque seu custo de captação para viabilizar essa modalidade se torna impraticável” (SEI 0288243). Também é possível verificar preocupações semelhantes na manifestação da **Associação Salgado de Oliveira de Educação e Cultura** em resposta ao Ofício 6570/2016: “Sim, identificamos que as concorrentes diretas (e maiores) apresentam programas próprios que estimulam ao candidato/aluno que tem menos condições financeiras a iniciarem com mensalidades mais baixas e usarem seus programas específicos que diluem ou não o preço da mensalidade, com extensão ou não de prazos de conclusão ou pagamentos do financiamento” (SEI 0287968). A **Universidade FUMEC** também traz considerações sobre o assunto na resposta ao Ofício 6544/2016: “Sim, mesmo com as outras modalidades de financiamento disponíveis no mercado, existem casos onde o estudante não se enquadra nos perfis pré-definidos. Diante desta realidade, a Instituição que oferta um financiamento próprio consegue flexibilizar um pouco mais os requisitos exigidos para a concessão do benefício em casos específicos, evitando, assim, a evasão escolar” (SEI 0287966). A resposta ao Ofício 6382/2016 apresentada pela **Faculdade de Tecnologia de Alagoas** deve ser incluída nesse conjunto: “A FAT entende que operação Kroton/Estácio tem o potencial para acarretar nefastas consequências para os mercados de graduação e pós-graduação, seja presencial ou a distância, em todo o país. A Kroton conta com elevadíssima participação de mercado em graduação EAD, inclusive nacionalmente, e a Estácio, pelo menos por enquanto, é o grupo que poderia ser considerado o seu principal concorrente. Em conjunto, as duas empresas — Kroton e Estácio — caso essa operação seja aprovada, terão elevadíssimo poder econômico. Por serem grandes grupos, com atuação nacional, Kroton e Estácio já tem grandes vantagens na concorrência em face das pequenas IES isoladas, uma vez que detêm marcas com reconhecimento nacional e capacidade desproporcionalmente maior para fazer investimentos em marketing e em financiamento com recursos próprios. Uma união entre essas empresas, portanto, além de aumentar a já considerável concentração de mercado, em detrimento dos estudantes, deixaria essa desproporção ainda mais acentuada em favor da Kroton, contribuindo para a exclusão das IES isoladas de diversos mercados relevantes e para a hegemonia e a monopolização dos mercados do setor educacional pela Kroton. Diante disso, a FAT entende que a operação Kroton/Estácio deve ser analisada criteriosamente pelo CADE, não podendo ser aprovada sem restrições tal qual apresentada pelas Requerentes” (SEI 0287477). Ademais, a resposta ao Ofício 6582/2016 protocolizada pela **Universidade Cândido Mendes** adianta idênticas preocupações: “7. Em sua opinião, possuir programa próprio de financiamento é relevante para a competitividade de uma IES? Sim, amplia as possibilidades de captação de alunos e de mantê-lo na IES” (SEI 0286340). Note-se também resposta do **Centro Universitário Newton Paiva** ao Ofício 6568/2016: “7. Em sua opinião, possuir programa próprio de financiamento é relevante para a competitividade de uma IES?”

de financiamento, pois pode investir em uma intermediação que alie a possibilidade de crédito tal que possibilite ao aluno permanecer naquela

*Resposta: Sim. Em função da redução do número de novos alunos no programa federal (Fies), os alunos precisam e procuram linhas de financiamento para custeio do curso superior. A instituições que conseguem financiar grande volume de alunos possuem uma grande vantagem competitiva na captação de novos alunos. [...] 13. O fato de uma IES possuir economias de escala a torna mais atrativa para os alunos? De que forma? Explique. Resposta; Sim. A empresa tem mais condições para investir em preço e na competitividade e também o aspecto concorrencial gerará vantagem competitiva. Mais uma vez linhas e programas de financiamento. [...] 21. Na sua opinião, o que faz os alunos buscarem instituições do Grupo Kroton e/ou Estácio e não de outras instituições de ensino? Explique. Resposta: São Instituições consolidadas e reconhecidas no território nacional. Ofertam acessibilidade de ingresso atrativas, assim como financiamento próprio e oferta de bolsas. Preços e condições de pagamento extremamente agressivas. Pagamento facilitado e subsidiado pela instituição. Por serem grupos grandes possuem recursos para esse tipo de subsídio, o que torna a concorrência em algumas praças extremamente difícil” (SEI 285658). Manifestação semelhante também foi apresentada pela **Faculdade Social da Bahia**: “Entretanto, a FSBA busca superar empecilhos desta natureza para a ampliação do volume de cursos de graduação e pós-graduação presenciais ofertados e a sua entrada no mercado do ensino superior na modalidade EAD. As instituições, em especial, aquelas de pequeno porte, são fortemente impactadas pela queda da demanda de vagas provocada, sobretudo, pela expansão da oferta na rede pública, pelo redimensionamento do Fundo de Financiamento Estudantil (Fies) e pela nova conjuntura econômica e política do País, marcada pelo agravamento da crise e perda crescente do poder de compra da população; e pela concorrência cada vez mais acirrada, em função das recentes aquisições e fusões e da formação de conglomerados de capital aberto (por vezes, de capital internacional) com custos operacionais diferenciados, devido à atuação em larga escala, e estratégias comerciais agressivas. Nos últimos anos, prepondera a instalação de grandes players no segmento educacional baiano, dificultando a entrada e permanência de pequenos e médios no mercado. Tais players habitualmente exigem altos investimentos dos ingressantes para a superação da qualidade ofertada por eles (infraestrutura, perfil do quadro docente etc.) e o enfrentamento das suas estratégias mercadológicas e reagem à concorrência com agressividade (cobrança de semestralidades abaixo do valor praticado pelos concorrentes, isenção de taxas, proposta de financiamento estudantil próprio, campanhas de comunicação e marketing milionárias etc.) e, portanto, representam um risco elevado aos concorrentes de pequeno e médio portes” (SEI 0249991). A resposta da **Faculdade REGES de Ribeirão Preto** ao Ofício 4683/2016 trouxe preocupações em idêntico sentido: “[A expectativa da sua empresa para o crescimento de todos os mercados citados no item 3.1. para os próximos 3 anos] É baixa, talvez uns 30% de queda no número de matrículas em relação aos anos anteriores. Devido à vários fatores conjunturais econômicos e de competição no mercado da educação superior, entre eles: diminuição dos financiamentos estudantis (federal, estadual e municipal), descontinuidade de programas de bolsas de estudos das empresas apoiadoras de seus colaboradores, diminuição dos postos de trabalho (desemprego), desinteresse dos estudantes, diminuição da população habilitada da região de Ribeirão Preto (estudantes do ensino médio, associado ao envelhecimento da população), etc.” (SEI 0254051). A resposta da **Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas de Belo Horizonte** ao Ofício 4617/2016 também levantou diagnósticos acerca da importância do financiamento no crescimento do ensino superior privado: “Entendemos que desde 2015 o mercado da educação superior parou de expandir ou pelo menos o ingresso de novos alunos reduziu muito em função das mudanças no FIES e a restrição orçamentária para novos contratos. Não é possível o crescimento da educação superior sem o financiamento oficial, uma vez que da oferta total de educação superior, mais de 70% é das instituições privadas e há uma população por demais carente financeiramente e assim não suporta o pagamento das mensalidades. Certamente haverá maior expansão da EAD, porque são poucas as IES que atuam nessa modalidade de ensino e porque a mensalidade sai mais em conta dos alunos. Mas não dá para precisar o crescimento da educação superior em um cenário de 3 anos, pois neste período encerra o atual governo e estará no início de outro mandato de um outro governo e a educação é movida a políticas públicas, mas sem muita prioridade na agenda governamental” (SEI 0254931).*

instituição. Nessa última hipótese, a capacidade de negociação da IES é sim um fator relacionado ao seu tamanho e é sem dúvida um diferencial para a obtenção de juros mais baixos para seus alunos, principais razões pelas quais não acolho o argumento das Requerentes de que “a capacidade de oferecer financiamento não está associada ao tamanho do player, mas à solidez de seu balanço” (SEI 310900 e 0310994).

57. Há aqui uma operação bastante complicada sob o ponto de vista da defesa da concorrência, pois o risco de que haja um cenário futuro de falta de competitividade no setor educacional privado no Brasil é patente no caso concreto. Há aqui sucessivos movimentos do maior *player* do país pretendendo comprar o segundo maior *player*, os quais, juntos, superam em muito praticamente todos os demais competidores de maior porte no Brasil – para se ter uma ordem de grandeza da situação, segundo dados da Hoper Educação trazidos pela ABED, Kroton e Estácio somariam 47,7% no segmento de EAD, seguidos da Unip com somente 9% de participação de mercado.²² Mais uma vez enfatizo que o setor tem tratamento constitucional diferenciado, e havendo dúvidas prementes do impacto da concentração, a análise preventiva do impacto concorrencial há de ser pró-sociedade, mais conservadora. Agrego

²² Fonte: SEI 0249383, abaixo transcrito:

Market Share de Grupos Consolidadores da Modalidade EaD – Brasil (2010 a 2014)						
Item	Grupo	2010	2011	2012	2013	2014
1	Kroton/Anhanguera	25,9%	26,9%	33,6%	35,9%	38,4%
2	Estácio	7,1%	8,2%	8,6%	8,1%	9,3%
3	Unip	6,6%	8,4%	7,6%	8,7%	9,0%
4	Unicesumar	0,8%	1,6%	2,4%	3,1%	3,2%
5	Cruzeiro do Sul Educacional	1,6%	1,7%	1,6%	2,1%	2,2%
6	Laureate	0,5%	0,9%	1,2%	1,8%	1,7%
7	Uninove	0,2%	0,5%	0,8%	1,0%	1,2%
8	Grupo Tiradentes	1,1%	1,1%	0,8%	0,9%	0,6%
9	Illumno	0,4%	0,4%	0,4%	0,3%	0,3%
10	Anima	0,2%	0,3%	0,3%	0,2%	0,2%
11	Ser Educacional	-	-	-	-	0,1%
12	Não Consolidadas	55,6%	50,1%	42,6%	37,9%	33,8%
Total Brasil Privado		100,0%	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Fonte: Presse (2016, p. 105).

que não há eficiências disponíveis em grau suficiente diante de tantos custos sociais a serem arcados com o desenvolvimento da operação, o que já foi bem enfrentado nesse processo. O que está para análise do Plenário não é apenas uma mitigação de sobreposições nos mercados em que os Requerentes atuam: a imbrincada inter-relação entre ensino presencial e EAD traz ao CADE a necessidade de endereçar detalhes concorrenciais que sem dúvida terão impacto na dinâmica de negócios do ensino superior no Brasil.

2.2. Remédios Antitruste

58. Diante dos riscos concorrenciais, as partes devem apresentar eficiências plenamente repassáveis ao consumidor que compensem os prejuízos concorrenciais decorrentes da elevada concentração de mercado e/ou devem apresentar remédios que rechacem o risco de ofensa à livre concorrência que se está a implementar com a operação. Em relação a eficiências, concordo com a SG no sentido de que não foram apresentadas eficiências específicas e verificáveis na presente operação e que, ao mesmo tempo, possam ser repassadas em suficiente quantidade ao consumidor. Nesse contexto, o próximo passo é avaliar se há remédios plausíveis para garantir a preservação da concorrência no cenário pós-operação.

59. Na discussão de remédios antitruste, há a premissa fundamental de procurar remédios estruturais em detrimento de remédios comportamentais. Autoridades de defesa da concorrência dos Estados Unidos²³ e da Europa,²⁴ por exemplo, já deixaram claro que a intervenção estrutural é preferível à tutela de comportamentos empresariais porque são mais simples, de mais fácil e objetivo monitoramento e de menor chance de descumprimento pelas partes, elementos que priorizam o interesse público inscrito na defesa da livre concorrência. A própria Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico — OCDE²⁵ também evidenciou os maiores benefícios da intervenção estrutural, ainda que se concebam remédios comportamentais cabíveis.

²³ <https://www.justice.gov/sites/default/files/atr/legacy/2011/06/17/272350.pdf>. Acesso em 26/06/2017.

²⁴ http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/remedies_study.pdf. Acesso em 26/06/2017.

²⁵ <http://www.oecd.org/daf/competition/RemediesinMergerCases2011.pdf>. Acesso em 26/06/2017.

60. O comprometimento da parte com a legislação concorrencial pode ser revelado quando os remédios já são aplicados voluntariamente pelos Requerentes ainda antes da notificação da operação ao CADE, o que é mais fácil de verificar quando os remédios pretendidos são de natureza estrutural e já endereçam de forma prática preocupações concorrenciais já detectadas *ex ante*. De toda forma, é possível que os remédios sejam trazidos durante a apreciação do caso pela autoridade,²⁶ o que é permitido pela Lei e que está sujeita à apreciação do CADE em termos técnicos e em termos de conveniência e oportunidade para preservação da competição nos mercados debatidos. Em ambos os casos, proporcionalidade, viabilidade e, sobretudo, exequibilidade dos remédios apresentados são avaliadas para mitigar as preocupações concorrenciais identificadas pelo CADE.

61. Impende ressaltar, todavia, que a autoridade não é obrigada a encontrar remédios para todos os casos. Em primeiro lugar, porque nem todas as concentrações anticompetitivas possuem meios para contrabalançar o intenso poder de mercado que está a se formar. Em segundo lugar, a Lei 12.529/11 não obriga o CADE a encontrar remédios para todas as operações: se assim fosse, não haveria espaço para reprovação de operações, o que não é verdade. Em terceiro lugar, a assimetria de informações entre Requerentes e CADE coloca as empresas em posição mais privilegiada para apontar critérios objetivos e indicar meios racionais e plausíveis para implementação e monitoramento desses remédios.

62. Os Requerentes, assim, apresentaram dois pacotes de remédios em momentos processuais diferentes: o primeiro em 08/03/2017 em resposta à impugnação da SG (SEI 0310994) e o segundo ontem, em 27/06/2017 (SEI 0355383). Desde já, é importante ressaltar que a diferença dos pacotes dos remédios é fruto do aprofundamento do caso pelo Tribunal Administrativo de Defesa Econômica acrescido de colaborações dos terceiros interessados e da instrução preliminar realizada pela SG.²⁷ A formatação desses pacotes

²⁶ Segundo a Comissão Europeia: “Quando uma concentração suscita preocupações de concorrência, pelo facto de ser susceptível de entravar significativamente a concorrência efetiva, nomeadamente devido à criação ou ao reforço de uma posição dominante, as partes podem pretender alterar a operação a fim de suprimir as preocupações de concorrência e obter, assim, a respectiva aprovação. Estas alterações podem ser plenamente aplicadas antes da adopção de uma decisão de autorização. Todavia, uma prática mais corrente consiste em as partes apresentarem compromissos com vista a tornar a concentração compatível com o mercado comum e que esses compromissos sejam executados após a respectiva autorização”. Disponível em [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52008XC1022\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52008XC1022(01)&from=EN). Acesso em 26/06/2017.

²⁷ As informações atinentes às negociações dos acordos seguirão o mesmo critério de restrição de acesso já utilizado pela Conselheira-Relatora no julgamento do presente Ato de Concentração.

pode ser sintetizada no quadro a seguir, trazido pelos próprios Requerentes em reuniões realizadas no Tribunal:

[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REQUERENTES]

63. A título ilustrativo, apresento a seguir os quatro principais pontos que motivam minha convicção acerca da insuficiência dos remédios apresentados e, ainda que suficientes, da falta de efetividade para mitigar os problemas concorrenciais até então identificados pelo CADE.

2.2.1. Dificuldades em Relação à Alienação dos Ativos

64. A premissa do remédio proposto pelos Requerentes é que a operação tenha de ser consumada para, depois, os desinvestimentos serem implementados, já que alguns dos ativos ofertados pertencem à Estácio e outros à Kroton. Muitas das obrigações só começam a ser cumpridas, inclusive, após o fechamento da operação, a exemplo da alienação do conjunto marcário.²⁸ Acontece que esse tipo de encaminhamento subverte a lógica de aprovação prévia de operações prevista na Lei 12.529/11 e que constituiu um marco relevante de análise de concentrações em relação à sistemática anterior prevista pela Lei 8.884/94. Já expus esse meu posicionamento na discussão da operação BM&FBovespa/Cetip (AC 08700.004860/2016-11), julgado em 22/03/2017, nos seguintes termos:

No corriqueiro processo de avaliação de atos de concentração pelo CADE, a ordem de análise é definição de mercado relevante, possibilidade de exercício de poder de mercado (condições de entrada, importações e rivalidade, entre outros critérios), análise de efeitos coordenados e eficiências. E repiso a palavra “ordem” porque, uma vez não constatado problema concorrencial em etapa anterior, os elementos estruturais subsequentes não precisam ser avaliados. Ora, se solucionado o problema concorrencial de possibilidade de exercício de poder de mercado por meio de viabilização de entrada, não parece

²⁸ Vide Cláusula atualmente numerada como 3.8.1, que foi proposta pelos Requerentes com o seguinte texto: “A Marca poderá ser utilizada no Desinvestimento EAD, em todo o território nacional, imediatamente após o Fechamento da operação para Alienação do Negócio Desinvestido ou quando da Conclusão da Cisão, a critério do Comprador do Negócio Desinvestido ou dos futuros controladores diretos ou indiretos da Nova Anhanguera, incluindo nos polos atuais ou aqueles a serem criados”.

fazer sentido a extensão da análise dos demais critérios até a fase de eficiências, já que a diminuição de barreiras à entrada viabiliza rivalidade e evita efeitos coordenados.

Como o argumento de existência e repasse de eficiências não é fundamental para a aprovação do presente ato de concentração, o problema da incerteza das estimativas acaba sendo lateral e mitigado pelas medidas impostas no ACC. No entanto, caso a existência de eficiências estimáveis, repassáveis e tempestivas fosse condição *sine qua non* para a concessão da autorização concorrencial, a proposta de apresentação posterior de um “plano de compartilhamento” deveria ser cautelosamente pensada dentro da lógica de análise prévia de atos de concentração, implementada pela Lei 12.529/11.

Quando se aprova um ato de concentração com elevado risco concorrencial e se aposta que as partes cumprirão com o repasse de eficiências que sequer se sabe se efetivamente existem, acaba-se voltando para a sistemática da revogada Lei 8.884/94, em que as empresas primeiro se juntam e depois recebem a autorização definitiva do CADE. E a segurança jurídica que deve revestir todo ato administrativo padece de concretização, privilegiando o interesse privado de liberdade comercial irrestrita sobre o interesse público na defesa da concorrência.

Inexistindo suficientes eficiências demonstráveis e tempestivas — por qualquer motivo que seja —, caso elas sejam imprescindíveis à comprovação do bem-estar social pós-concentração, a operação deve ser reprovada. (sem destaques no original)

65. Com esse raciocínio, a prudência inscrita na Lei 12.529/11 acerca da autorização prévia para consumação de operações de grande monta requer também que eventual solução via remédios seja implementada também previamente à consumação da operação, ou seja, as partes devem dispor dos ativos primeiro para, depois, reunir-se. A primeira justificativa para tal é a preservação da livre concorrência que o legislador preferiu explicitamente implementar com esse novo arranjo institucional acerca da autorização anteceder o fechamento da operação. A segunda justificativa é a certeza e a celeridade na implementação dos remédios, de forma que os agentes privados possuem incentivos adicionais de propor desinvestimentos que sejam aceitáveis — e rapidamente — pelo mercado para que os ativos que serão agregados com a operação sejam internalizados ao negócio notificado o quanto antes.

66. Independentemente da formação do conjunto de remédios anti-truste necessários à contenção de prejuízos concorrenciais decorrentes da presente operação, o desinvestimento deverá proporcionar que o novo *player* não suspenda os serviços de educação que estão em andamento e, ao mesmo tempo, que o novo *player* não inviabilize a operação dos ativos que não forem vendidos e que as regras de transferência de manutenção preconizadas pelo MEC (art. 25, §3º, Decreto 5.773/2006) sejam respeitadas. Por essas razões, eventual segregação de remédios relacionados ao ensino presencial daqueles referentes ao EAD traz sérios problemas operacionais e legais,²⁹ seja para o vendedor, seja para o comprador. Eis mais uma evidência da incindibilidade³⁰ da análise desses dois segmentos e da existência de um relevante grau de inter-relação entre esses dois setores de forma que o isolamento analítico desses dois mercados é, mais uma vez, afastado.

67. A formação desse pacote deve observar como pressuposto a prevalência de remédios estruturais sobre remédios comportamentais no presente caso, pois o mercado por si só não conseguirá reagir contra o conglomerado que está a se formar. Dessa forma, a competitividade pós-operação não poderá depender unicamente da decisão da Kroton para acontecer, já que, até o momento, a Estácio era o rival capaz de fazer frente à nova Kroton/Anhanguera pós-fusão. Agora, eliminar o único concorrente com porte suficiente para contestar esse mercado por meio de uma aquisição seria chancelar indevidamente monopólios em diversos mercados abrangidos pela presente operação.

68. Entendo que a “montagem” com ativos de cada um dos grupos deveria ter sido acompanhada de explicação das razões pelas quais eles seriam — ou não — os ativos mais competitivos e quais os benefícios ao mercado que eles poderiam trazer não me parece plausível nem apto a cumprir o objetivo do remédio. Esse desconforto se torna ainda maior quando os Requerentes propõem cláusulas que alteram “a seu critério e a qualquer tempo” o pacote de ativos, agravando ainda mais o padrão de incerteza que paira sobre tal pacote e sem esclarecer como a logística dessa exclusão aleatória seria realizada na prática. Como exemplo, trago a cláusula atualmente numerada como 3.5 que assim dispõe: “fica estabelecido que a Kroton poderá, a seu critério e a qualquer

²⁹ A exemplo da proibição de transferência de cursos ou programas entre mantenedoras estabelecida no §3º do art. 25 do Decreto 5.773/2006.

³⁰ Esse problema foi desenvolvido pelos terceiros interessados em suas respectivas intervenções nos autos. A título exemplificativo, aponto as petições da ANACEU (SEI 0340378).

*tempo até o Fechamento da operação para Alienação do Negócio Desinvestido*³¹ ou *a Conclusão da Cisão*,³² *excluir dessa alienação as atividades de pós-graduação do Desinvestimento Presencial*³³ e do *Desinvestimento EAD*,³⁴ *sem implicar em qualquer violação à obrigação de manutenção do Curso Ordinário*".³⁵

69. Outro ponto não esclarecido pelos Requerentes diz respeito ao detalhamento sobre a separação dos ativos objeto da proposta de desinvestimento. Ativos imobilizados (v.g., prédios e polos) e intangíveis (v.g. software e infraestrutura de transmissão de vídeos) são, por economia de escala e escopo, compartilhados por mais de uma IES. Acontece que, quando uma delas tem de ser recortada da estrutura, não está claro que a Kroton/Estácio venderia já uma estrutura montada e pronta para uso ou se o próprio comprador teria que tomar tais providências. Essa dúvida reside porque a Kroton dispõe-se a realizar a transferência do controle das operações de graduação EAD da Anhanguera-Uniderp, mas nada especifica sobre a implementação dessa transferência frente a ativos compartilhados.

70. Deve-se atentar ao potencial de *cherry picking* (também denominado *cream skimming*) que venha a ocorrer no caso concreto decorrente do incentivo dos Requerentes em escolher os melhores e mais rentáveis clientes/ativos, abrindo mão apenas daqueles que não são mais tão lucrativos e, portanto, repassando o risco do negócio ao comprador. Existe uma colcha de retalhos sendo formada para sanear as sobreposições horizontais via proposta de acordo. Não há elementos objetivos para saber se os ativos apontados seriam — ou não — os melhores ativos a serem disponibilizados ao mercado e aptos a produzir os melhores efeitos econômicos. Por sua vez, a premissa do CADE pelo desinvestimento integral da Anhanguera — e de outros ativos complementares — tem justificativas concorrenciais focadas na rivalidade e na contestabilidade do mercado pós-operação e tem facilidade logística acerca dos menores custos de migração de alunos e de logística.

³¹ Segundo os Requerentes, "Fechamento da operação de Alienação do Negócio Desinvestido" significa a consumação da operação para Alienação do Negócio Desinvestido, objeto do Acordo Vinculativo, uma vez satisfeitas as condições precedentes.

³² Segundo os Requerentes, "Conclusão da Cisão" significa a conclusão do processo de cisão do Negócio Desinvestido, conforme procedimentos e prazos previstos no Anexo IV.

³³ Segundo os Requerentes, "Desinvestimento Presencial" significa as operações de graduação na modalidade presencial das IES indicadas no item 3.4.

³⁴ Segundo os Requerentes, "Desinvestimento EAD" significa a integralidade das operações de graduação na modalidade a distância da Universidade Anhanguera.

³⁵ Segundo os Requerentes, "Curso Ordinário" deverá ser utilizado em relação à condução pelas Compromissárias do Negócio Desinvestido, sem elementos extraordinários, e consistente com os procedimentos e práticas anteriores.

71. A partir dessa dificuldade de seleção de ativos, a Ser Educacional, habilitada como terceira interessada, trouxe aos autos exercícios acerca de possíveis cenários de desinvestimento que poderiam ser apresentados pelos Requerentes no caso concreto (SEI 0353789). Peço licença para transcrevê-los abaixo:

Desinvestimentos de parte da EAD da Kroton e da Estácio não eliminam as altas concentrações provenientes da operação...

No cenário mais conservador, com desinvestimento da Unopar (Grupo Kroton) e da Uniseb (Estácio) ainda restariam 159 mercados potencialmente problemáticos, destacando 67 mercados com concentração superior a 80%, sendo 20 monopólios

Curso-Município	Unopar & Uniseb	Uniderp & Uniseb	Uniderp & Unesa	Unopar & Unesa	Unopar	Uniderp	Uniseb	Unesa
Sobreposições	221	338	582	473	588	764	396	766
Concentração pós-Operação >30%	174	288	280	269	432	530	355	550
Δ>=10%	75	161	115	107	182	274	224	223
Δ>=20%	38	84	52	54	93	138	132	106
Concentração pós-Operação >50%	135	235	181	195	329	414	306	409
Concentração pós-Operação >80%	67	129	90	94	171	229	196	207
Concentração pós-Operação =100%	20	22	44	45	70	68	44	89
Δ HHI > 200 pontos	159	270	258	246	385	494	340	489

 **SAMPAIO FERRAZ** Fonte: Censo da Educação Superior (2015)/INEP-MEC. Elaboração e análise: GO Associados. 

72. Observe-se que os ativos podem ser combinados de maneiras diversas, formando inúmeros pacotes possíveis para desinvestimento. Diante de tantas opções, seria importante trazer justificativas porque um cenário ou outro não foi apresentado pelos Requerentes como solução possível sob o ponto de vista mercadológico e/ou sob o ponto de vista logístico. Isso exigiria um teste de mercado (*market test*) robusto e que não foi feito nos presentes autos, até o momento.

73. A venda de um conjunto marcário consistente foi um pressuposto inafastável para que qualquer discussão de remédios fosse endereçada pelo Tribunal. Isso porque a detenção, por um mesmo grupo econômico de três das principais marcas do setor educacional privado — Estácio, Anhanguera e Pitágoras —, traria uma vantagem concorrencial não replicável no curto e médio prazos por outros agentes econômicos do setor.

74. A proposta de acordos traz ainda uma obrigação comportamental no sentido de que “as *Compromissárias envidarão seus melhores esforços para garantir a efetividade do presente ACC, abstendo-se de criar incentivos para que alunos*

matriculados nas unidades objeto do Desinvestimento Presencial,³⁶ conforme Anexo I, entre a Data de Aprovação do CADE³⁷ e o Fechamento da operação para Alienação do Negócio Desinvestido³⁸ ou a Conclusão da Cisão,³⁹ migrem para outras instituições mantidas pelas Compromissárias”, o que, na perspectiva dos Requerentes, garante a manutenção dos alunos no período do desinvestimento. Ocorre que trazer ativos Kroton e Estácio sob a marca Anhanguera pode estimular uma evasão de alunos dos polos desinvestidos, tendo em vista que o aluno assinou seu contrato com a Kroton ou com a Estácio e se vê obrigado a abraçar outra instituição. Se esse movimento fosse feito com ativos da Anhanguera, o aluno Anhanguera não teria esse custo de migração, considerando a importância da marca e o investimento acumulado em publicidade já bem discutidos nesse julgamento. Outrossim, essa dificuldade pode ser potencializada quando, por economia de escopo, diversas IESs funcionam em um mesmo espaço físico compartilhado e uma delas é alienada para mitigação de problemas concorrenciais decorrentes da presente operação. Com a utilização de uma mesma infraestrutura, em muitos casos até em um mesmo endereço, deveria ter ficado claro na proposta como a Kroton faria a segregação de ativos tangíveis correlatos e de que forma esse rearranjo não prejudicaria a continuidade dos estudos dos alunos e a vinculação do aluno à mantenedora com a qual mantém relações contratuais.

75. Nesse sentido, entendo que seria viável fazer um teste de mercado (*market test*) com os próprios alunos a fim de avaliar se, de fato, eles estariam dispostos a também migrar com os ativos, sob pena de o desinvestimento proposto ser vazio e, portanto, ineficiente, ineficaz e inefetivo. Essa conclusão está diretamente vinculada à fidelização do aluno à marca porque existem inequívocos custos de mudanças para uma nova IES, seja sob a perspectiva dos custos burocráticos, seja pela perspectiva do custo de transação de encontrar outra IES com qualidade e preço semelhantes aos anteriormente contratados.⁴⁰

³⁶ Segundo os Requerentes, “Desinvestimento Presencial” significa as operações de graduação na modalidade presencial das IES indicadas na proposta de acordo.

³⁷ Segundo os Requerentes, “Data de Aprovação do CADE” significa a data da sessão plenária de julgamento em que a operação foi aprovada pelo Tribunal Administrativo de Defesa Econômica condicionada à assinatura do acordo.

³⁸ Segundo os Requerentes, “Fechamento da operação de Alienação do Negócio Desinvestido” significa a consumação da operação para Alienação do Negócio Desinvestido, objeto do Acordo Vinculativo, uma vez satisfeitas as condições precedentes.

³⁹ Segundo os Requerentes, “Conclusão da Cisão” significa a conclusão do processo de cisão do Negócio Desinvestido, conforme procedimentos e prazos previstos no Anexo IV.

⁴⁰ Nesse raciocínio, vide manifestação da **Laureate** (SEI 341650 juntada no Apartado de Acesso Restrito ao CADE 08700.006696/2016-78, informações não restritas) nos seguintes termos:

76. Ainda em relação a marcas, a proposta de acordo altera sensivelmente a marca a ser desinvestida. Ao invés de constar rigorosamente a marca que foi comprada pela Kroton, que é a “Anhanguera”, constaria a “Nova Anhanguera”. Segundo os Requerentes, a Nova Anhanguera significaria a empresa a ser criada como resultado da Cisão do Negócio Desinvestido. Essa modificação do conjunto marcário também pode impactar na imagem e na reputação da instituição em relação aos alunos, trazendo certa insegurança quanto ao que seria efetivamente “novo” e, também, sem avaliar a disposição do aluno (i.e., consumidor) em fazer essa migração e não esvaziar os ativos desinvestidos.

77. Os Requerentes ainda propõem um período de convivência do conjunto marcário desinvestido, em que tanto comprador quanto Requerentes compartilham os ativos marcários relacionados à Anhanguera [ACESSO RESTRITO AO CADE AOS REQUERENTES], à semelhança de uma cláusula de não concorrência. Segundo a proposta dos Requerentes, tal marca só poderia ser utilizada nos municípios onde a Kroton não oferte cursos de graduação presencial.⁴¹ Esse arranjo não condiz com o efetivo desinvestimento do conjunto marcário proposto, de forma a abrir margem para que tanto

“No caso do ensino superior, já há uma fidelização gerada pelo fato de que existem custos de mudança para o aluno: a competição entre as IES se dá principalmente na disputa por novos alunos. Por isso um aspecto fundamental da dinâmica competitiva dos mercados de educação superior é o efeito da marca e da publicidade na captura de novos alunos. Diversos fatores tornam a marca e a publicidade decisivas. A indiscutível assimetria de informação associada à incerteza sobre a qualidade do produto e em que medida tal curso auxiliará na obtenção de melhores oportunidades de trabalho tornam a reputação da IES um indicador da qualidade do serviço e, por óbvio, se torna relevante nas decisões e escolhas do consumidor. Isso porque, não é possível reduzir esse gap de informação por meio da experimentação. Ademais, no low end do mercado — onde concorrem a Kroton e a Estácio — as IES não se diferenciam significativamente no que se refere a indicadores de qualidade objetivos, nem por possuírem professores com desempenho acadêmico diferenciado e produção de pesquisa que possa ser avaliada pelos futuros alunos. Os alunos não têm como avaliar a excelência acadêmica das IES e tendem a escolher aquelas universidades mais ‘conhecidas’, assumindo que estas oferecem diplomas que proporcionam maior empregabilidade.

[...] O simples fato de o aluno de EAD ter maior sensibilidade a preço do que o aluno presencial em hipótese alguma o torna apático em relação à qualidade do serviço e reputação da instituição. Por decorrência lógica, o aluno irá buscar, dentro de seu price range, a instituição com melhor reputação.

Esse cenário de preferência de marcas, conforme concluído pelo DEE, gera uma dupla barreira à entrada nesse mercado. O poder das marcas líderes já dificulta a atuação de outras marcas menos conhecidas ao público e também exige investimentos consideráveis em marketing para qualquer entrante”.

⁴¹ A redação proposta pelos Requerentes assim dispõe: [ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REQUERENTES]

<p>Documento assinado eletronicamente por Gilvandro Vasconcelos Coelho de Araujo, Conselheiro(a), em 03/07/2017, às 14:20, conforme horário oficial de Brasília e Resolução Cade nº 11, de 02 de dezembro de 2014.</p>

comprador quanto vendedor possam influenciar conjuntamente na marca. Haveria aí uma complicada interação que dificilmente seria concretizada sem algum nível de coordenação entre concorrentes. Portanto, ao invés de resolver o problema concorrencial, o remédio proposto tem o elevadíssimo potencial de fomentar — ou ao menos facilitar — um cartel no setor. Diante da complicada estrutura de mercado gerada com a presente operação, a eliminação de quaisquer canais de compartilhamento de estruturas e de informações é favorável à competição e evita eventuais contatos entre as duas empresas.

2.2.2. Dimensão dos Ativos Desinvestidos

78. O desdobramento dos ativos integrantes dos pacotes de remédios pode ser visualizado a seguir em tabelas trazidas pelos próprios Requerentes em reuniões realizadas no Tribunal:

[ACESSO RESTRITO AO CADE E AOS REQUERENTES]

79. Um aspecto bastante sensível da presente operação diz respeito ao funcionamento do negócio no sentido de que eventual intervenção estrutural deve possibilitar o surgimento de um *player* que já esteja, de pronto, em condições de concorrer de igual para igual com a Kroton/Estácio. A segunda alternativa a esse cenário seria fortalecer um *player* de médio porte, porém com a mesma finalidade, que é fazer frente à Kroton/Estácio.

80. Os efeitos nefastos de não se fomentar contestabilidade nesse mercado estão descritos em manifestação apresentada pelo Procon/MA, habilitado como terceiro interessado:

Inicialmente, foi apresentada uma denúncia de propaganda enganosa em relação ao Educa Mais Brasil, empresa dirigida pelo Sr. Marcelo Galindo, irmão do CEO do Grupo Kroton Educacional S/A, Sr. Rodrigo Galindo. A Educa Mais Brasil estaria anunciando descontos de 50% nas páginas iniciais de seu site, mas concretizado apenas descontos menores

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.cade.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **0357424** e o código CRC **D9E34D57**.

Referência: Processo nº 08700.006185/2016-56 SEI nº 0357424

(25%), conforme consta na denúncia anônima (Doc. 1). Diante desses elementos, o PROCON/MA notificou as empresas Kroton Educacional S/A (na pessoa do Sr. Rodrigo Galindo) e Educa Mais Brasil (na pessoa do Sr. Marcelo Galindo), por meio das notificações anexas (Docs. 2 e 3). Ocorre que, ao analisar os documentos apresentados pelo denunciante, este PROCON/MA encontrou indícios de ocorrência de condutas que estão sob a tutela deste CADE e que trazem efeitos nefastos no contexto deste Ato de Concentração.

A partir de uma análise comparativa dos sites dessas empresas, percebe-se que, em relação às centenas de diferentes cursos de graduação presencial do grupo Kroton, só são disponibilizadas vagas para bolsa por meio do site do Educa Mais Brasil, curiosamente pertencente ao irmão do CEO da Kroton. Concorrentes como o Quero Bolsa chegam até mesmo a listar IES Kroton (marca Anhanguera) em seu site, mas nunca existe disponibilidade de tais bolsas.

Ao nosso ver, essa ausência de cursos de graduação da Kroton nos sites concorrentes do Educa Mais Brasil não seria mera coincidência, mas sim indício de que a Kroton implementa a prática anticompetitiva conhecida como recusa em contratar, a qual é considerada ilegal para empresas com posição dominante comparável à da Kroton, nos termos do artigo 36, §30, inciso XI da Lei n. 12.529/2011: “XI — recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, dentro das condições de pagamento normais aos usos e costumes comerciais”.

Além disso, por meio de uma análise comparativa das regulamentações aplicáveis a essas bolsas, este PROCON/MA constatou que há indícios de que o site Educa Mais Brasil pratica preços muito mais altos que a sua concorrência.

Embora aparentemente os estudantes só devessem pagar o valor de uma matrícula (uma taxa única de adesão) para fazerem jus à bolsa, como o fazem no caso dos sites concorrentes do Educa Mais Brasil, uma análise mais detida das cláusulas contratuais aplicáveis ao tema da renovação mostra que os alunos terão de pagar também parcelas adicionais semestralmente para renovação do benefício, implicando um comprometimento semestral, nos termos da cláusula a seguir transcrita:

[...]

Conforme informações trazidas pelo denunciante e verificadas por este PROCON/MA, é possível afirmar que inexistem qualquer cláusula análoga nos contratos ou regulamentações aplicáveis às bolsas concedidas por meio dos principais sites concorrentes do Educa Mais Brasil, os quais, invariavelmente, cobram apenas uma única taxa de adesão por aluno.

[...]

Desde o início da operação, segundo o denunciante, teria se tornado mais difícil obter bolsas Estácio nos sites concorrentes do Educa Mais Brasil. Pela análise preliminar desenvolvida neste PROCON/MA, encontramos disponibilidade apenas no site do Quero Bolsa.

Este PROCON/MA entende que os indícios apontados merecem investigação por parte do CADE, enquanto autoridade responsável pela defesa da concorrência no Brasil. Para além da conduta potencialmente anticompetitiva envolvida na operação, há, ao nosso ver, risco de os valores muito mais altos, hoje já aplicados pelo Educa Mais Brasil, que abrangem além da taxa de adesão uma taxa de renovação semestral, tornarem-se a única alternativa para os estudantes Estácio (que hoje ainda podem escapar desses valores recorrendo ao Quero Bolsa), se a Kroton Educacional passar a adotar a conduta de recusa em contratar também em relação aos cursos da marca Estácio, que também seriam controlados pela Kroton, com a aprovação da operação.

As acusações mostram que o poder econômico e a posição dominante da Kroton Educacional S/A são ainda maiores do que os apresentados pela Superintendência Geral do CADE, pois não se restringem à prestação de serviços educacional propriamente ditos, espalhando-se por mercados correlatos, como o de bolsas de estudo por meio de financiamento privado. A serem confirmadas essas acusações, haveria impacto específico da operação sobre o preço das bolsas Estácio, as quais necessariamente ficariam muito mais caras, o que implicaria nítido prejuízo aos consumidores. (SEI 0311738).

81. A meu ver, a única forma de autorizar a aquisição de um *player* tão robusto quanto a Estácio pela Kroton é o voltar a um estado antecedente de estrutura de mercado, cujo exemplo seria, **no mínimo**, a desistência, pela Kroton, da totalidade da operação da Anhanguera com todos os ativos tangíveis e intangíveis, e adaptações necessárias diante dos movimentos

ocorridos após a sinergia das operações. Isso porque o recente volume de crescimento por aquisições da Kroton não comporta um modelo de reunião de todos os principais prestadores de ensino privado em um único grupo econômico.

82. E por que retomar o debate sobre a Anhanguera? A uma, porque as obrigações estruturais e comportamentais assumidas pela Kroton em relação aos riscos anticompetitivos daquela operação, reitera-se, não foram integralmente adimplidas. A duas, porque existem alguns indícios de que aqueles remédios podem não ter sido suficientes para coibir abusos de poder de mercado perpetrados pela Kroton, o que é trazido aos autos por diversos dos players consultados pela SG. Destaco, contudo, alguns argumentos suscitados pela Laureate que sintetizam tal preocupação:

A isso se soma o fato de que, entre 2001 e 2015, a Kroton submeteu 23 (vinte e três) Atos de Concentração ao CADE, ao passo que a Estácio notificou 17 (dezesete) operações. Ou seja, essas duas instituições foram responsáveis por nada menos que 40 (quarenta), de um total de 62 (sessenta e duas) notificações, o que representa quase 65% de todas as operações analisadas no período.

É evidente que a situação suscita preocupações de natureza concorrencial, e o Cade não tem se furtado à responsabilidade de limitar — ou, ao menos, tentar limitar — os incentivos para exercício abusivo do poder de mercado resultantes de tais operações. Com efeito, tanto o Ato de Concentração Kroton/Anhanguera como o Ato de Concentração Estácio/Uniseb foram considerados complexos e somente foram aprovados mediante a celebração de Acordo em Controle de Concentrações. Todavia, os remédios estruturais e comportamentais adotados nessas operações, em especial com relação à fusão entre Kroton e Anhanguera, não vêm produzindo os efeitos almejados quando da sua imposição. Além disso, a operação ora submetida à análise desse Conselho, se aprovada incondicionalmente, acabará por fulminar a já limitada eficácia de tais remédios, no que diz respeito tanto aos mercados de educação presencial quanto a distância. (SEI 0255746).

83. Indo além do debate acerca da imprescindibilidade de alienação de mantenedoras ao invés de se alienar mantidas em virtude da capacidade de pactuar e manter vínculos de trato sucessivo com os alunos, o quadro

acima mostra que os Requerentes trouxeram uma alternativa muito inferior, com dúvidas múltiplas, inclusive de implementação, e que está muito aquém daquilo que seria considerado benéfico ao consumidor. **A meu ver, a reversão da operação anterior — qual seja, o AC Kroton/Anhanguera — seria o ponto de partida mínimo e não exauriente para fomentar um *player* com suficiente competitividade, porte e capaz de contestar o poder de mercado no cenário pós-operação de Kroton/Estácio.** Ademais, mesmo com a aceitação dos remédios estruturais, monopólios em diversas cidades brasileiras no cenário pós-operação não são endereçados pela presente proposta de remédios. Estimativas trazidas ao CADE pela Ser Educacional apontam que os remédios não alcançam 68 municípios com problemas e sustentam 414 mercados com concentrações superiores a 50% (SEI 0284529).

2.2.3. Dificuldades Quanto à Transferência Imediata dos Ativos

84. Ainda quanto ao aspecto da exequibilidade e acrescida a questão do tombamento da marca, é preciso que se certifique minimamente de que o pacote de remédios é atrativo ao mercado, o que geralmente é feito por “testes de mercado” (*market test*) em que se avalia se os ativos a serem desinvestidos terão comprador, se a forma de venda desses ativos seria aceitável pelo mercado, quais os incentivos e desincentivos de aquisição de tais ativos, entre outros fatores que suprimiriam eventual aleatoriedade na formatação do pacote de ativos e embasariam o sucesso da intervenção da autoridade antitruste via imposição de remédios antitruste.

2.2.4. Cumprimento da Decisão em Caso de Aprovação da Operação

85. As penalidades por descumprimento também são elementos a serem levados em consideração no caso concreto, pois devem ser fixadas em montante suficiente para desestimular eventual descumprimento e devem ser custosas e proporcionais ao porte da operação. A meu ver, penalidades de descumprimento de R\$ 50 mil para uma operação que movimenta grupos econômicos que faturam conjuntamente mais de R\$ 8 bilhões faz com que o descumprimento seja precificado e, nesse sentido, compense afrontar a decisão do CADE e não realizar os desinvestimentos apontados. Nesse passo,

se o Plenário autorizar essa operação, as multas por descumprimento devem ser fixadas, pelo menos, na casa dos milhões de reais.

86. Outro ponto importante para o cumprimento da decisão refere-se à compatibilização desse conjunto de remédios comportamentais e estruturais com os remédios que ainda estão em cumprimento em virtude da operação Kroton/Anhanguera. É preciso discriminar quais os impactos da presente proposta de ACC, já que alguns dos ativos desinvestidos podem ser relacionados às obrigações assumidas naquela operação. Uma das perguntas não respondidas pelos Requerentes com essa proposta é: haveria a necessidade de revisão da operação Kroton/Anhanguera motivada por eventual e superveniente autorização do CADE para fechamento da operação Kroton/Estácio? Além dos inúmeros fatores de incerteza que eu já expus ao longo desse voto, esse é certamente mais um deveras importante e que deve ser estritamente ponderado pelo CADE antes de qualquer decisão favorável à implementação da aquisição da Estácio pela Kroton.

3. Do Dispositivo

87. Ante o exposto, voto pela reprovação da operação.

É o voto.

Brasília, 28 de junho de 2017

[assinatura eletrônica]

GILVANDRO VASCONCELOS COELHO DE ARAÚJO
Conselheiro