
De: Nasaret, Matheus <MNasaret@mayerbrown.com>
Enviado em: terça-feira, 9 de agosto de 2022 23:49
Para: Protocolo; Jose Carlos Oliveira Assis Junior
Cc: Todorov, Francisco; Nisiyama, Lorena
Assunto: [ACESSO RESTRITO] AC 08700.003361/2022-46 | Apartado de Acesso Restrito 08700.003366/2022-79 | Juntada de Petição
Anexos: [ACESSO RESTRITO] Manifestação - Versão Confidencial.pdf; Manifestação - Versão Pública.pdf

[ACESSO RESTRITO]

Ref.: Ato de Concentração nº 08700.003361/2022-46
Apartado de Acesso Restrito nº 08700.003366/2022-79

Prezados(as),

Microsoft Corporation ("Microsoft") e **Activision Blizzard, Inc.** ("Activision Blizzard"), devidamente qualificadas nos autos do ato de concentração em referência, vêm, respeitosa e tempestivamente, requerer a juntada da petição anexa, apresentada em versão pública e confidencial. Requer-se a juntada da versão confidencial em **apartado de acesso restrito às requerentes**, haja vista conter informações sigilosas, nos termos do art. 52 do Regimento Interno do CADE ("RICADE").

As peticionárias declaram, nos termos do art. 45 do RICADE, que o conteúdo das digitalizações anexas é fiel a suas versões originais.

Cordialmente,

MATHEUS MENDES NASARET
OAB/DF nº 58.695

Matheus Nasaret

Associate

Tauil & Chequer Advogados associado a Mayer Brown
SCS - Quadra 09 - Bloco A - Torre B - 5º andar - Salas 503/504
Edifício Parque Cidade Corporate
Brasília – DF, 703088-200
T: + 55 61 9 9154-7402
[LinkedIn](#) | [Instagram](#)
tauilchequer.com.br

This email and any files transmitted with it are intended solely for the use of the individual or entity to whom they are addressed. If you have received this email in error please notify the system manager. If you are not the named addressee you should not disseminate, distribute or copy this e-mail.

Tauil & Chequer Advogados is associated with Mayer Brown LLP, a limited liability partnership established in the United States.

AO SUPERINTENDENTE GERAL DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA
ECONÔMICA– CADE, SR. ALEXANDRE BARRETO

VERSÃO PÚBLICA

Ref.: **Ato de Concentração nº 08700.003361/2022-46**
Apartado de Acesso Restrito nº 08700.003366/2022-79

Microsoft Corporation ("Microsoft") e Activision Blizzard, Inc ("Activision Blizzard") e, conjuntamente com a Microsoft, as "**Requerentes**"), devidamente qualificadas nos autos do Ato de Concentração em epígrafe, vêm, por meio de seus advogados, apresentar comentários às informações obtidas pelo CADE no contexto do teste de mercado relativo à análise concorrencial da proposta de aquisição, pela Microsoft, da Activision Blizzard (a "**Operação**").

1. As Requerentes solicitam inicialmente que seja concedido **tratamento de acesso restrito** às informações destacadas em **cinza** nesta resposta, nos termos do artigo 52 da Lei nº No. 12.529/2011, e artigos 5, § 2, e 6, inciso I, do Decreto nº 7.724/2012 e artigo 52, incisos II, IV e XIV do Regimento Interno do CADE ("**RICADE**"), tendo em vista tratar-se de informações que não estão publicamente disponíveis a terceiros.

TAUIL | CHEQUER

2. Conforme explicado no Formulário de Notificação, a Operação não levanta qualquer preocupação concorrencial, uma vez que não há concentrações significativas nem qualquer risco de fechamento de mercado. De fato, todas as sobreposições horizontais são passíveis de revisão pelo rito sumário. Há apenas um segmento de produtos verticalmente relacionados em que a Microsoft tem participação que excede 30% – no segmento hipotético a jusante de distribuição digital de jogos para console. Contudo, a posição da Activision Blizzard a montante, em publicação de jogos para consoles, está bem abaixo de quaisquer níveis que poderiam resultar em preocupações de fechamento de mercado.

3. A Superintendência-Geral ("SG") já teve a oportunidade de testar esse entendimento com outros participantes do mercado durante a instrução do presente Ato de Concentração. Vide abaixo as principais conclusões com base nas respostas dos terceiros oficiados:¹

- **As definições de mercado adotadas em *Microsoft/ZeniMax*² continuam apropriadas para a análise concorrencial da Operação.** As respostas dos terceiros corroboram que **(i)** não é adequado segmentar o mercado de desenvolvimento e publicação de jogos por gênero e tipo e **(ii)** o mercado de distribuição digital de jogos compreende tanto o modelo *buy-to-play* tradicional quanto o serviço de assinatura com acesso a múltiplos jogos – *i.e.*, o mercado não deve ser segmentado com base na forma de pagamento.
- **As Requerentes enfrentam concorrência de uma série de desenvolvedores e publicadores de jogos**, e todos os seus jogos têm concorrentes próximos. De fato, os terceiros indicaram diversos publicadores "*third-party*" rivais que detêm franquias de jogos populares, demonstrando a intensa rivalidade no mercado, conforme destacado no Formulário de Notificação. De acordo com um dos

¹ Tais conclusões baseiam-se nas versões públicas das respostas aos ofícios enviados pela SG.

² Ato de Concentração nº 08700.006064/2020-91. Requerentes: Microsoft Corporation e ZeniMax Media Inc.. Aprovado sem restrições em 1º de fevereiro de 2021.

TAUIL | CHEQUER

terceiros, "***não existe tal título de videogame que não tenha competição próxima***".³

4. As respostas públicas corroboram amplamente o entendimento das Requerentes. Por exemplo, a Ubisoft respondeu que **(i)** não há motivo para segmentar o mercado de desenvolvimento e publicação de jogos com base em gênero ou tipo de jogos (o que também foi confirmado pela Bandai), **(ii)** não há títulos da Activision Blizzard sem concorrentes próximos (o que também foi reforçado pela Bandai, Riot e Google) e **(iii)** em distribuição de jogos, mesmo com a crescente relevância dos serviços por assinatura, tais serviços ainda devem ser considerados parte do mesmo mercado relevante do modelo "*buy-to-play*", visto que se trata apenas de uma forma diferente de acesso ao mesmo conteúdo (entendimento corroborado por Sony, Nuuvem e Riot).

5. Apenas um terceiro, a Sony, apresentou opiniões materialmente diferentes em relação às Requerentes e aos demais terceiros consultados pela SG. A Sony está isolada nesse entendimento e, curiosamente, ainda se contradiz na resposta ao ofício, conforme será detalhado adiante.

6. As Seções I e II desta petição abordam a maior parte das respostas dos terceiros, que, conforme detalhado a seguir, refletem uma série de aspectos positivos em relação à Operação. A Seção III aborda a resposta da Sony, que apresenta entendimentos contraditórios com as respostas públicas dos outros terceiros, conforme adiantado. A Seção IV apresenta breve conclusão sobre a análise das respostas dos terceiros consultados pela SG, destacando especificamente que as definições de mercado adotadas em *Microsoft/ZeniMax* continuam apropriadas para a análise da presente Operação.

I. AS RESPOSTAS DOS TERCEIROS CORROBORAM OS ENTENDIMENTOS DAS REQUERENTES. OS RESULTADOS DA INSTRUÇÃO SÃO EM GERAL CONSISTENTES COM OS PRINCIPAIS ARGUMENTOS DAS REQUERENTES

³ Vide resposta da Ubisoft ao ofício da SG (Documento SEI nº 1087608).

7. Os terceiros em geral concordaram com os entendimentos das Requerentes apresentados no Formulário de Notificação e em respostas a ofícios da SG.

8. Por exemplo, a Sony afirmou que *"todos os jogos competem por engajamento dos jogadores"*⁴. A Ubisoft respondeu que *"não existe tal título de videogame que não tenha competição próxima"*.⁵ A Bandai, por sua vez, observou que *"o maior sucesso [da Activision Blizzard] é o Jogo Call of Duty, que tem como concorrentes Battlefield, Valorant, Destiny entre outros"*⁶. Na mesma linha, a Riot e o Google listaram uma série de jogos que são concorrentes próximos dos títulos principais da Activision Blizzard.⁷

9. As respostas dos terceiros também confirmaram que a segmentação por gênero ou tipo não é nem adequada nem prática.⁸ De fato, os jogadores compram e jogam jogos de diferentes gêneros, bem como diversos jogos do mesmo tipo/gênero. Isso foi confirmado pelas respostas aos ofícios da Bandai (que, questionada sobre se a segmentação seria apropriada, explicou que *"nenhuma segmentação adicional é necessária"*⁹ e da Ubisoft (que asseverou que *"não se justifica uma distinção do mercado para o desenvolvimento e publicação de jogos com base em seus gêneros e tipos."*)¹⁰. O ponto também foi reforçado pelas Requerentes em resposta a ofício da SG, oportunidade em que explicaram o seguinte:

"[C]lassificações por gênero são inerentemente imprecisas e subjetivas. Os gêneros não são rígidos, estáveis ou mutuamente exclusivos, mas sim categorias agrupadas de forma fluida e assistemática. Isso demonstra que, embora a classificação pareça uma ferramenta convencional, há uma imprecisão inerente e muitas vezes intencional em torno dessas definições, que têm pouca relevância para os

⁴ Vide Documento SEI nº 1084584

⁵ Vide Documento SEI nº 1087608.

⁶ Vide Documento SEI nº 1083195.

⁷ De acordo com o Google, *"[o]utros jogos que podem ser considerados similares ao COD em termos de qualidade e gênero incluem Battlefield 2042 (publicado pela EA), Halo Infinite (publicado pela Xbox Game Studios da Microsoft), Tom Clancy's Rainbow Six Siege (publicado pela Ubisoft), e Counter Strike: Global Offensive (publicado pela Valve)." (Documento SEI nº 1088535). A Riot observou que "os títulos da Activision Blizzard enfrentam rivalidade de concorrentes próximos." (Documento SEI nº 1083889).*

⁸ Para mais detalhes sobre o fato de que a concorrência no mercado de publicação não se baseia em gênero, vide Documento SEI nº 1096553 para resposta a ofício das Requerentes.

⁹ Vide Documento SEI nº 1083195.

¹⁰ Vide Documento SEI nº 1078620.

TAUIL | CHEQUER

consumidores, o que indica que a segmentação não é adequada” (Vide Documento SEI nº 1096553).

10. Desta maneira, o teste de mercado corroborou o entendimento de que a proximidade entre os concorrentes não pode ser aferida tendo como referência apenas o agrupamento de jogos em torno de um único gênero/tipo em um único gênero/tipo.

11. As respostas dos terceiros também são consistentes com outros pontos relevantes levantados pelas Requerentes. Por exemplo, as entradas recentes no mercado de distribuição de jogos em formato digital, conforme mencionadas no Formulário de Notificação (§ 267), foram confirmadas por Nuuvem, Riot, Ubisoft, e Google¹¹ – sendo que a Ubisoft ainda acrescentou que a entrada de empresas não verticalmente integradas é perfeitamente viável (*“não há nenhuma exigência de estar presente também em outros mercados, como o de hardware.”*).¹² O Google confirmou que *“continuará havendo um número significativo de desenvolvedores/publicadores de jogos no mercado depois da aquisição da Activision Blizzard pela Microsoft”*, e ainda apontou os benefícios aos consumidores decorrentes de serviços por assinatura em nuvem, que *“podem reduzir uma das mais relevantes barreiras de acesso a jogos “AAA” - a necessidade de investir recursos significativos em hardware”*, ressaltando que os *“serviços em nuvem baseados em assinaturas podem em breve gerar mudanças significativas na estrutura do Mercado”*.¹³ Ademais, a Amazon confirmou que *multi-homing* é comum entre jogadores, que jogam em mais de um dispositivo (*“os vários dispositivos usados para jogos (incluindo dispositivos móveis, consoles e PCs) são intercambiáveis entre si, e [a Amazon] nota que muitos usuários de jogos eletrônicos jogam em mais de um dispositivo.”*).¹⁴

II. O TESTE DE MERCADO CONFIRMOU QUE AS DEFINIÇÕES DE MERCADO ADOTADAS EM MICROSOFT/ZENIMAX CONTINUAM APROPRIADAS

¹¹ Como mencionado no Formulário de Notificação, dentre os exemplos de entrantes no mercado é possível listar *players* relevantes, como o serviço Luna da Amazon (anunciado em setembro de 2020 e recentemente lançado nos EUA), Epic Games Store (março de 2020), Google Stadia (novembro de 2019), Apple Arcade (setembro de 2019), dentre outros. Ademais, várias empresas de fora da indústria cada vez mais consideram a indústria de jogos uma oportunidade atrativa (como Facebook, Amazon e Netflix).

¹² Vide Documento SEI nº 1087608.

¹³ Vide Documento SEI nº 1088535.

¹⁴ Vide Documento SEI nº 1084568.

12. No dia 7 de junho de 2022, a SG enviou uma série de ofícios para terceiros solicitando comentários sobre o entendimento das Requerentes quanto à definição das dimensões produto e geográfica do mercado relevante. Como as Requerentes se basearam nas definições de mercado adotadas pelo CADE em *Microsoft/ZeniMax*, as perguntas feitas pela SG foram essencialmente centradas na confirmação de que tais definições permanecem apropriadas.

13. As Requerentes apresentam de forma resumida abaixo, com base nas respostas publicamente disponíveis, as conclusões alcançadas com relação a **(i)** desenvolvimento e publicação de jogos, e **(ii)** distribuição de jogos, sendo esses o principal foco dos ofícios. Em suma, as Requerentes entendem que o teste de mercado ratificou as definições de mercado recentemente adotadas em *Microsoft/ZeniMax* – as quais informaram as definições de mercado propostas e os dados de mercado apresentados pelas Requerentes no Formulário de Notificação.

II.A. Desenvolvimento e publicação de jogos

A. Definição do mercado-produto

- O teste de mercado de forma geral confirmou as definições adotadas em *Microsoft/ZeniMax*, corroborando que **distinções entre gênero/tipo de jogo são implausíveis e não devem ser consideradas para segmentar ainda mais o mercado de desenvolvimento e publicação de jogos.**
 - Os terceiros que publicamente responderam a essa pergunta **declararam que nenhuma segmentação adicional¹⁵ seria apropriada.**¹⁶ Por exemplo, a Ubisoft afirmou que *"não se justifica uma distinção do mercado para o desenvolvimento e publicação de jogos com base em seus gêneros e tipos"*, pois

¹⁵ Isto é, além da segmentação por plataforma (mobile, console ou PC). De qualquer maneira, quaisquer visões diferentes sobre a adequação das segmentações por plataforma são irrelevantes, pois nenhuma preocupação surge independentemente da segmentação considerada. A participação de mercado combinada das Requerentes não excede **ACESSO RESTRITO** em qualquer cenário de segmentação por plataforma.

¹⁶ Vide Documento SEI nº 1087608 e 1083195.

TAUIL | CHEQUER

*"gêneros são subjetivos, vários jogos atravessam gêneros e os jogadores normalmente não se limitam a um único gênero de jogo", concluindo que "uma distinção baseada em tipos de jogos não refletiria a realidade do mercado."*¹⁷ A Bandai afirmou que *"[n]ão vemos necessidade em mais subdivisões."*¹⁸

- A Sony, como já mencionado, ficou isolada ao alegar que o jogo *Call of Duty* da Activision Blizzard deveria ser considerado um segmento de jogos próprio, com base no entendimento de que a franquia seria um *"'blockbuster', um jogo do tipo AAA que não tem rival"* e que *"se destaca como uma categoria de jogos em si"*.¹⁹ Curiosamente, a Sony também mencionou que *"todos os jogos competem por engajamento dos jogadores"*.²⁰ A falta de credibilidade do argumento de que o *Call of Duty* deveria ser considerado uma *"categoria de jogos em si"* será abordada em detalhes na Seção III abaixo.

II.B. Distribuição de jogos

A. Definição de mercado-produto

- O teste de mercado confirmou que as definições de mercado utilizadas na análise de *Microsoft/ZeniMax* pelo CADE em distribuição de jogos permanecem integralmente aplicáveis, **sem necessidade de considerar um (hipotético) segmento de serviços por assinatura (com acesso a múltiplos jogos).**
 - Os terceiros **foram unânimes** ao afirmar que o mercado de distribuição digital não deve ser segmentado por método de pagamento (isto é, entre *"buy-to-play"* e serviços por assinatura com acesso a múltiplos jogos), visto que os modelos digitais de pagamento são altamente intercambiáveis (vide § 126 *et seq.* do Formulário de Notificação).

¹⁷ Vide Documento SEI nº 1087608.

¹⁸ Vide Documento SEI nº 1083195.

¹⁹ Vide a resposta ao ofício da Sony (Documento SEI nº 1084584).

²⁰ Vide Documento SEI nº 1084584

TAUIL | CHEQUER

- Por exemplo, a Ubisoft afirmou que os serviços por assinatura de jogos são *"apenas uma maneira diferente de acessar o conteúdo, que permanece disponível através de outros canais (por exemplo, 'buy-to-play')"*.²¹ A Nuuvem disse que *"serviços de jogos por assinatura competem diretamente com a venda individual de títulos"*,²² e a Riot assinalou que os serviços por assinatura de jogos são *"parte de um mercado mais amplo de distribuição digital de jogos"*.²³
- Até a Sony concordou que *"[o]s jogos são substancialmente os mesmos, não importando se o consumidor realizou um pagamento único ou se acessou os títulos por meio de um serviço de assinatura."*²⁴

B. Definição de mercado geográfico

- O teste de mercado confirmou a natureza global do mercado de distribuição de jogos, com os terceiros consentindo com o entendimento das Requerentes de que todas as lojas virtuais globais relevantes são acessíveis aos jogadores brasileiros.
 - Por exemplo, a Nuuvem disse que *"não consideramos estritamente necessário para a comercialização digital para consumidores brasileiros uma filial local; em linhas gerais já se consegue um acesso fácil ao mercado com preços localizados, métodos de pagamento locais, e linguagem traduzida."*²⁵ O Google apontou que *"[t]er uma subsidiária ou representante oficial no Brasil não é fundamental para comercializar jogos para clientes brasileiros. Lojas online de jogos para PCs, dispositivos móveis e serviços de assinatura de jogos podem competir no Brasil sem uma subsidiária local. Em especial, diferentes players poderiam facilmente criar uma oferta atrativa para clientes brasileiros desenvolvendo um website em*

²¹ Vide Documento SEI nº 1087608.

²² Vide Documento SEI nº 1080818.

²³ Vide Documento SEI nº 1083989.

²⁴ Vide a resposta ao ofício da Sony (Documento SEI nº 1084584).

²⁵ Vide Documento SEI nº 1080818.

TAUIL | CHEQUER

português e fazendo acordos com meios de pagamento especializados para receber pagamentos em Real.”²⁶

- o De qualquer forma, a definição de mercado pode ser deixada em aberto, pois as participações de mercado são substancialmente similares se considerados quaisquer dos cenários (i.e., os mercados nacional ou global), conforme será visto na Seção II.C abaixo.

II.C. Participações de mercado considerando as definições de mercado propostas

14. Em vista das respostas ao teste de mercado resumidas nas Seções II.A e II.B acima, a tabela abaixo resume as participações de mercado das Requerentes em cada cenário de mercado relevante a ser considerado pelo CADE, diante das definições de mercado propostas e de acordo com a decisão em *Microsoft/ZeniMax*:

Tabela 1. Participação de mercado das Requerentes em publicação e distribuição de jogos – Brasil e Global – 2021

Mercado		Brasil			Global		
		Microsoft	Activision Blizzard	Δ HHI	Microsoft	Activision Blizzard	Δ HHI
Desenvolvimento e Publicação de Jogos	PC e Console	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]
	PC	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]
	Console	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]
	Dispositivos móveis	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]
Distribuição Digital de Jogos	PC e Console	[10-20%]	[0-10%]	[RESTRITO]	[10-20%]	[0-10%]	[RESTRITO]
	PC	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]	[0-10%]	[0-10%]	[RESTRITO]
	Console	[30-40%]	n/a	n/a	[30-40%]	n/a	n/a

²⁶ Vide Documento SEI nº 1084586.

15. A tabela confirma que todas as sobreposições horizontais são passíveis de revisão pelo rito sumário, pois as participações de mercado combinadas são menores que 20%. Há apenas um segmento de produtos verticalmente relacionados em que as Requerentes (especificamente a Microsoft) têm participação que excede 30% – no segmento hipótetico a jusante para a distribuição digital de jogos para console. Contudo, a posição da Activision Blizzard a montante, em publicação de jogos para consoles, está bem abaixo de quaisquer níveis que poderiam resultar em preocupações de fechamento de mercado.

III. **A RESPOSTA DA SONY É INCONSISTENTE COM OS RESULTADOS DA INSTRUÇÃO EM GERAL E COM AS PRÓPRIAS ALEGAÇÕES FEITAS PELA EMPRESA**

16. Sem nenhuma surpresa, a Sony foi o único terceiro a veicular opinião pública materialmente diversa das Requerentes e dos terceiros quanto à análise concorrencial da Operação. Em resumo, a Sony alegou o seguinte:

- A franquia *Call of Duty* da Activision Blizzard não teria rivais e seria essencial para o console PlayStation; e
- A inclusão de conteúdo da Activision Blizzard no catálogo do Xbox Game Pass representaria um “ponto de inflexão” no mercado.

17. Entretanto, a posição da Sony **(i)** está inteiramente isolada em relação às respostas públicas dos demais terceiros, bem como em relação às conclusões do CADE na análise de *Microsoft/ZeniMax*, **(ii)** não reflete adequadamente as preferências dos consumidores, nem a dinâmica geral dos mercados de publicação e distribuição de jogos; e **(iii)** é inconsistente com a própria resposta da Sony, como será explicado na Seção III.A abaixo.

18. A posição isolada da Sony pode ser provavelmente explicada pelo fato de que a oferta de jogos por assinatura da Microsoft, o Xbox Game Pass (“**Game Pass**”), foi lançada como uma resposta competitiva da Microsoft ao insucesso do Xbox na “guerra de consoles” e à necessidade de ofertar aos jogadores valor adicional em relação ao modelo “*buy-to-play*”

tradicional. Desse modo, o Game Pass ameaça **competir de forma mais efetiva com o modelo buy-to-play, adotado com bastante êxito pela Sony.**

19. Em suma, a Sony apresenta irresignação por ter de concorrer com o serviço por assinatura da Microsoft. As manifestações públicas da Sony sobre assinatura de jogos²⁷ e a resposta da empresa ao ofício da SG são claras: a Sony não quer que serviços por assinatura atraentes ameacem sua dominância no mercado de distribuição digital de jogos de console. Em outras palavras, a Sony se insurge contra a introdução de novos modelos de monetização capazes de desafiar seu modelo de negócios.

III.A. O *Call of Duty* não é uma “categoria de jogos em si”, e não é um insumo essencial para distribuidores de jogos de consoles

20. A Sony buscou caracterizar o jogo *Call of Duty* da Activision Blizzard como uma franquia que “se destaca como uma categoria de jogos em si”. De acordo com a Sony, “[o] *Call of Duty* da Activision é um jogo essencial: um ‘blockbuster’, um jogo do tipo AAA que não tem rival”²⁸.

21. O argumento da Sony parece assumir que o mercado de publicação e desenvolvimento deveria ser segmentado com base em gênero/tipo, mas que o *Call of Duty* seria um gênero/mercado próprio.

²⁷ Vide entrevista do CEO da Sony, Jim Ryan, concedida ao *website* Games Industry Biz, que revela a estratégia da Sony de não disponibilizar novos títulos nas ofertas de assinatura da Sony no dia do lançamento devido ao impacto em seu modelo de negócios atual: “[em relação a] colocar nossos próprios jogos neste serviço, ou em qualquer um de nossos serviços, no seu lançamento... como vocês bem sabem, este não é um caminho que percorremos no passado. E não é um caminho que percorreremos no nosso novo serviço. Nós achamos que se fizermos isso com os jogos que produzimos nos estúdios PlayStation, esse ciclo virtuoso seria quebrado. O nível de investimentos que precisaríamos fazer em nossos estúdios não seria possível, e pensamos que o efeito na qualidade dos jogos que produzimos não seria algo que os jogadores desejariam”. No original: “[in terms of] putting our own games into this service, or any of our services, upon their release... as you well know, this is not a road that we’ve gone down in the past. And it’s not a road that we’re going to go down with this new service. We feel if we were to do that with the games that we make at PlayStation Studios, that virtuous cycle will be broken. The level of investment that we need to make in our studios would not be possible, and we think the knock-on effect on the quality of the games that we make would not be something that gamers want.” (Disponível em www.gamesindustry.biz/playstations-jim-ryan-our-games-could-suffer-if-we-put-them-straight-into-ps-plus).

²⁸ Vide Documento SEI nº 1084584.

22. Tal alegação extrema **não tem suporte em qualquer elemento fático ou análise técnica de definição de mercado**. Na realidade, tal alegação é **contrariada pelas respostas dos demais terceiros oficiados, pela preferência dos jogadores e pela dinâmica do mercado em geral. Por fim, é inconsistente com a resposta da própria Sony.**

23. **Primeiramente**, a Sony não apresenta qualquer elemento para fundamentar a alegação de que o *Call of Duty* seria um mercado separado de todas as demais categorias de jogos. A Sony se limita a comentar a força da marca do *Call of Duty* e a lealdade e engajamento dos fãs.²⁹

24. Ora, afirmar que o *Call of Duty* tem seguidores leais é uma premissa da qual não decorre a conclusão de que o jogo é uma "*categoria de jogos em si*". O próprio PlayStation da Sony, aliás, tem uma base estabelecida de jogadores leais à marca³⁰. Tal constatação, contudo, não leva à conclusão de que o PlayStation – ou qualquer produto de marca com consumidores leais – é um mercado separado de todos os outros consoles. Extrapolar de tal constatação a conclusão extrema de que o *Call of Duty* é uma "*categoria de jogos em si*" é simplesmente injustificável sob qualquer análise quantitativa ou qualitativa.

25. **Em segundo lugar**, e como era de se esperar, tal alegação extrema se provou inconsistente com os resultados da instrução e não reflete adequadamente o funcionamento do mercado de desenvolvimento e publicação de jogos.

26. Com efeito, o *Call of Duty* tem diversos rivais, conforme corroborado pelas empresas consultadas pela SG, **[ACESSO RESTRITO]**:

Figura 1. Dados de vendas do *Call of Duty* | 2019 a 2021

[ACESSO RESTRITO]

²⁹ Vide Documento SEI nº 1084584, página 9.

³⁰ Por exemplo, vide: Thegamer, "*Study claims PlayStation fans most loyal*", 23.01.2020 (Disponível em <https://www.thegamer.com/study-claims-playstation-fans-most-loyal/>).

TAUIL | CHEQUER

27. **Em terceiro lugar**, a segmentação por gênero ou tipo não é nem adequada nem prática, conforme evidenciado pelas respostas públicas aos ofícios da SG.³¹ **A Sony está inteiramente isolada em insinuar o contrário (o que, aliás, é contraditório com a própria resposta da Sony), dado que tal segmentação não reflete adequadamente a dinâmica competitiva da indústria de jogos.** A realidade é que os jogadores compram e jogam jogos de diferentes gêneros, bem como diversos jogos do mesmo tipo/gênero. Isso foi confirmado pelas respostas aos ofícios enviados à Bandai (que, questionada sobre se a segmentação seria apropriada, explicou que "*nenhuma segmentação adicional é necessária*"³² e à Ubisoft (que asseverou que "*não se justifica uma distinção do mercado para o desenvolvimento e publicação de jogos com base em seus gêneros e tipos.*")³³. O ponto também foi reforçado pelas Requerentes em resposta a ofício da SG, oportunidade em que explicaram o seguinte:

"[C]lassificações por gênero são inerentemente imprecisas e subjetivas. Os gêneros não são rígidos, estáveis ou mutuamente exclusivos, mas sim categorias agrupadas de forma fluida e assistemática. Isso demonstra que, embora a classificação pareça uma ferramenta convencional, há uma imprecisão inerente e muitas vezes intencional em torno dessas definições, que têm pouca relevância para os consumidores, o que indica que a segmentação não é adequada" (Vide Documento SEI nº 1096553).

28. Assim, a proximidade entre os concorrentes não pode ser aferida tendo como referência apenas o agrupamento de jogos em torno de um único gênero/tipo em um único gênero/tipo. Na realidade, não apenas o *Call of Duty* não é uma "*categoria de jogos em si*", como também **enfrenta forte concorrência próxima de jogos de múltiplos gêneros e tipos.**

29. A Sony também parece sugerir que o *Call of Duty* é essencial aos distribuidores de jogos:

O Call of Duty da Activision é um jogo essencial: um "blockbuster", um jogo do tipo AAA que não tem rival. De acordo com um estudo de 2019: "A importância de Call of Duty para o entretenimento de modo geral indescritível. A marca foi a única PI de

³¹ Para mais detalhes sobre o fato de que a concorrência no mercado de publicação não se baseia em gênero, vide Documento SEI nº 1096553 para resposta a ofício das Requerentes.

³² Vide Documento SEI nº 1083195.

³³ Vide Documento SEI nº 1078620.

TAUIL | CHEQUER

videogame a entrar no top 10 de todas as marcas de entretenimento entre fanáticos, juntando-se a potências como Star Wars, Game of Thrones, Harry Potter e Lord of the Rings.”⁶ Call of Duty é tão popular que influencia a escolha do console pelos usuários e sua rede de usuários fiéis é tão arraigada que, mesmo que um concorrente tivesse orçamento para desenvolver um produto semelhante, não seria capaz de rivalizar.” (Vide Documento SEI nº 1084584).

30. O argumento, assim como a afirmação de que o *Call of Duty* é um mercado separado, não se sustenta.

31. **Primeiramente**, as Requerentes estimam conservadoramente com base em dados de terceiros que o *Call of Duty* responde, no máximo, por cerca de **[ACESSO RESTRITO]**% do gasto dos consumidores no PlayStation **[ACESSO RESTRITO]**, como retratado na Tabela 2 abaixo.

Tabela 2. Proporção do gasto mundial dos consumidores com *Call of Duty* no Xbox e estimativa do valor no PlayStation

[ACESSO RESTRITO]

32. As Requerentes estimam ainda que *Call of Duty* representa apenas **[ACESSO RESTRITO À ACTIVISION BLIZZARD]**% das vendas digitais da Sony no mundo todo (considerando tanto vendas de jogos e *in-game purchases*)³⁴. Em outras palavras, a Sony faz a radical alegação de que uma **ÚNICA** franquia de jogos – que corresponde, conservadoramente, a apenas **[ACESSO RESTRITO]**% do gasto de seus consumidores e **[ACESSO RESTRITO À ACTIVISION BLIZZARD]**% de suas vendas digitais globais – é essencial para sua existência como um distribuidor viável de jogos digitais. Contudo, a baixa proporção de receitas e gasto dos consumidores retratada acima encontra-se significativamente abaixo do patamar em que o *Call of Duty* poderia ser considerado um insumo capaz de impactar a competitividade a jusante do PlayStation.

33. **Segundo**, tal argumento radical – que evidentemente não se sustenta – torna-se ainda mais frágil quando se considera que apenas dois títulos da Activision Blizzard

³⁴ Os resultados financeiros consolidados da Sony informam que a PlayStation Store gerou um total de USD 12,7 bilhões em vendas em 2021 (https://www.sony.com/en/SonyInfo/IR/library/presen/er/pdf/21q3_supplement.pdf) **[ACESSO RESTRITO À ACTIVISION BLIZZARD]**.

figuraram entre os 20 jogos de console mais vendidos em 2021, lista que abrange uma série de títulos de outras franquias populares detidas por publicadores rivais, como *FIFA* (Electronic Arts), *Grand Theft Auto* (Take-Two Interactive), *Assassin's Creed* e *Far Cry* (Ubisoft), *Resident Evil Village* (Capcom), *Minecraft* (Xbox) – valendo destacar que o último também está disponível nos consoles PlayStation e Nintendo.³⁵ É interessante observar que a lista dos títulos mais vendidos também inclui **conteúdo exclusivo de outros consoles**: *Mario Kart*, *Super Mario*, *Animal Crossing*, *Pokémon*, *Super Smash Bros* (exclusivos para Nintendo), e ***Spider Man* (exclusivo para PlayStation)**. Em outras palavras, o *Call of Duty* é apenas um jogo em meio a uma ampla gama de jogos *best-seller*, muitos dos quais sequer estão disponíveis no Xbox em razão de estratégias de exclusividade adotadas por concorrentes da Microsoft.

34. Ademais, cumpre notar que não importa o quão bem-sucedidos tenham sido os lançamentos passados de uma franquia, seu sucesso futuro simplesmente não é garantido. Este pode ser o caso do *Call of Duty*, assim como o de qualquer outra franquia popular. **[ACESSO RESTRITO]**.

35. **Terceiro, a própria Sony se contradiz, admitindo que o *Call of Duty* não é essencial.** De fato, a Sony alegou que o Game Pass tem crescido rapidamente “*porque, desde 2017, a Microsoft adquiriu vários estúdios de terceiros, [...] e adicionou seu conteúdo ao Game Pass*”, e acrescentou que “[a]s assinaturas do Game Pass estão crescendo rapidamente, **mesmo sem conteúdo essencial / AAA de terceiros**” (grifou-se).³⁶

36. Com efeito, ainda que até o momento nenhum dos títulos da Activision Blizzard tenha sido incluído no Game Pass, o serviço conseguiu atrair e engajar milhões de jogadores como apontado pela própria Sony. **Se o Game Pass se mostrou bem-sucedido sem disponibilizar esse tipo de jogo, logicamente tal conteúdo não pode ser considerado essencial para que um canal de distribuição de jogos seja competitivo.** O mesmo pode ser dito da plataforma de console da Nintendo e da loja para PC da Epic Games, que se destacaram a despeito de não disponibilizarem jogos da franquia *Call of Duty*.

³⁵ Fonte: Dados de inteligência interna da Microsoft com base em fontes de terceiros (NPD/GfK).

³⁶ Vide resposta da Sony ao ofício (Documento SEI nº 1084584).

37. As razões acima indicam que a Sony está apreensiva com o aumento da concorrência no mérito que a Operação acarreta, ao invés de preocupada com qualquer efeito anticompetitivo (que simplesmente não existe).

III.B. A inclusão de conteúdo da Activision Blizzard no Game Pass não prejudica a capacidade de concorrer dos demais consoles, e sim aumenta a concorrência na indústria de jogos... para descontentamento da Sony

38. Como mencionado, a Sony alega que “[u]ma das razões pelas quais o Game Pass da Microsoft cresceu tão rapidamente é porque, desde 2017, a Microsoft adquiriu vários estúdios de terceiro”, o que teria conferido “à Microsoft uma maior massa de conteúdo”. A Sony alega então que a adição dos “jogos da Activision a esse conteúdo representaria um ponto de inflexão”.

39. A preocupação hipotética da Sony parece ser que, com o conteúdo da Activision Blizzard, a Microsoft conquistaria uma liderança inalcançável em serviços de assinatura. Tal preocupação é infundada pelas cinco razões listadas abaixo.

40. **Primeiramente**: não é parte da estratégia da Microsoft retirar conteúdo dos jogadores. Pelo contrário, a Microsoft declarou publicamente “o seu desejo de manter o *Call of Duty* no PlayStation [da Sony]”, bem como a intenção de “continuar disponibilizando o *Call of Duty* e outros títulos populares da Activision Blizzard no PlayStation [da Sony]” com o compromisso de fazê-lo “para além dos acordos contratuais existentes”.³⁷ **[ACESSO RESTRITO]**.

41. Nesse sentido, os jogadores continuarão a ter acesso ao conteúdo da Activision Blizzard, incluindo o *Call of Duty*, **por meio dos canais buy-to-play tradicionais, como o console PlayStation**. Tal fato reduz incentivos dos jogadores de migrarem para o Game Pass, visto que poderão continuar assinantes do serviço de preferência (e.g., o PlayStation Plus da Sony) e, além disso, facilmente comprar uma cópia do *Call of Duty*.

³⁷ Vide *Adapting ahead of regulation: a principled approach to app stores*, 09.02.2022, Brad Smith - Presidente & Vice Presidente da Microsoft (link disponível em <https://blogs.microsoft.com/on-the-issues/2022/02/09/open-app-store-principles-activision-blizzard/>); tweet de Phil Spencer, 20 de janeiro de 2022 (link disponível em <https://twitter.com/XboxP3/status/1484273335139651585>).

TAUIL | CHEQUER

42. **Segundo**, como informado no Formulário de Notificação e confirmado pelo teste de mercado, os jogadores veem serviços por assinatura como uma das várias maneiras pelas quais se pode pagar por jogos. **Isso foi confirmado pela própria Sony**: “[a] SIE acredita que os serviços de assinatura competem com os jogos adquiridos por uma taxa única (“buy-to-play”). [...] Os jogos são substancialmente os mesmos, não importando se o consumidor realizou um pagamento único ou se acessou os títulos por meio de um serviço de assinatura..”³⁸

43. A declaração da Sony revela a absoluta falta de lógica na alegação de que a adição dos “jogos da Activision a esse conteúdo representaria um ponto de inflexão”. Se (i) serviços por assinatura concorrem com o modelo *buy-to-play*, como reconhecido pela própria Sony, e (ii) o conteúdo da Activision continuará a ser distribuído pelo canal *buy-to-play*, segue-se que os **jogadores podem simplesmente continuar a escolher entre o modelo de pagamento que preferirem para acessar o conteúdo da Activision.**

44. **Terceiro**, a insinuação da Sony de que o Game Pass poderia conquistar liderança inalcançável no espaço de serviços por assinatura não só é inconsistente com a definição de mercado que a própria Sony defendeu (como mencionado no parágrafo 42 acima), como também ignora (i) a característica dinâmica desses serviços e (ii) a presença relevante da própria Sony nesse espaço.

45. De fato, os serviços por assinatura representam uma estratégia recente de monetização. Por mais que o Game Pass tenha sido pioneiro, trata-se de um espaço dinâmico com novos serviços e conteúdo emergindo, já havendo uma série de incumbentes e serviços com modelos de pagamento similares e em diferentes faixas de preço.³⁹

46. A Sony já oferece um serviço por assinatura, o PlayStation Plus, que a empresa tem sido capaz de escalar a partir de sua base existente de usuários, do tamanho da plataforma do PlayStation e de seu conteúdo exclusivo. De fato, conforme mencionado no § 114 do

³⁸ Vide resposta da Sony ao ofício (Documento SEI nº 1084584).

³⁹ Conforme ressaltado nos §§ 47 e 267 do Formulário de Notificação, muitas empresas globais demonstraram interesse nesse espaço, incluindo empresas de jogos estabelecidas, como Sony, Nintendo, EA e Ubisoft, e entrantes de setores adjacentes, como a Apple, Amazon, Google, Facebook e Netflix. Cada um desses entrantes tem acesso a vários ativos (em termos de, por exemplo, base de usuários, capital, conteúdo existente) que podem alavancar para concorrer com o Game Pass.

TAUIL | CHEQUER

Formulário de Notificação, a Sony superou a Microsoft em termos de vendas de consoles e base instalada, tendo vendido mais do que o dobro do Xbox na última geração.

47. O que a Sony deixa de mencionar quando insinua que o Game Pass poderia alcançar liderança inalcançável em serviços por assinatura – que, aliás, sofrem rivalidade do modelo *buy-to-play* tradicional – **é a sua própria posição de liderança na distribuição digital de jogos para console**. A Sony é, de fato, a maior distribuidora digital de jogos de console (no Brasil e no mundo) considerando tanto o **segmento mais amplo de distribuição**, quanto o segmento hipotético mais restrito de **serviços por assinatura para múltiplos jogos de console**, como demonstram as tabelas abaixo:

Tabela 2. Distribuição digital de jogos para console – Global – 2020 e 2021

Concorrente	2020		2021	
	Receitas (USDM)	Market Share (%)	Receitas (USDM)	Market Share (%)
Sony	[RESTRITO]	[50-60%]	[RESTRITO]	[50-60%]
Microsoft	[RESTRITO]	[30-40%]	[RESTRITO]	[30-40%]
Nintendo	[RESTRITO]	[10-20%]	[RESTRITO]	[10-20%]
EA	[RESTRITO]	[0-10%]	[RESTRITO]	[0-10%]
Square Enix	[RESTRITO]	[0-10%]	[RESTRITO]	[0-10%]
Total de Mercado	[RESTRITO]	100,0%	[RESTRITO]	100,0%

Metodologia e fontes: [ACESSO RESTRITO].

Tabela 3. Serviços de assinatura para múltiplos jogos de console – Global – 2020 e 2021

Concorrente	2020		2021	
	Receitas (USDM)	Market Share (%)	Receitas (USDM)	Market Share (%)
Sony	[RESTRITO]	[50-60%]	[RESTRITO]	[40-50%]
Microsoft	[RESTRITO]	[30-40%]	[RESTRITO]	[30-40%]
Nintendo	[RESTRITO]	[10-20%]	[RESTRITO]	[10-20%]
EA	[RESTRITO]	[0-10%]	[RESTRITO]	[0-10%]
Total de Mercado	[RESTRITO]	100%	[RESTRITO]	100%

Metodologia e fontes: [ACESSO RESTRITO].

48. Portanto, a preocupação da Sony – líder de mercado tanto no cenário mais restrito, quanto no mais abrangente – com a concorrência potencial do Game Pass simplesmente reflete **a resistência usual dos incumbentes tradicionais com relação à concorrência no mérito representada por agentes disruptivos.**

49. Isso se torna ainda mais claro quando a Sony afirma que **“os custos imediatos mais baixos dos serviços de assinatura para os consumidores podem fazer com que os publicadores que recuperam investimentos significativos em jogos vendendo-os por uma taxa inicial não são competitivos”** (grifou-se).⁴⁰ Tal crítica subjetiva ao modelo de negócios do Game Pass também revela a real preocupação da Sony: **o receio de que um modelo de negócios inovador que dá acesso a conteúdo de alta qualidade e a custos imediatos mais baixos aos consumidores** – algo que deveria ser exaltado, em vez de criticado – **ameace sua posição de liderança** na indústria de jogos, com a Microsoft afastando-se de uma estratégia de negócios “*device-centric*” (no sentido de que os jogadores devem comprar PCs ou consoles caros para terem acesso aos jogos de melhor qualidade) em direção a uma estratégia mais centrada no consumidor (“*gamer-centric*”), que permitirá aos jogadores jogarem os jogos que quiserem, onde quiserem e com dispositivo que quiserem.

50. De fato, em entrevista com *website* Games Industry Biz, Jim Ryan, CEO da Sony, revelou a estratégia da companhia de **não incluir novos títulos no PlayStation Plus no dia do lançamento dos jogos**, o que claramente expõe a resistência a um modelo de negócios que ameaça a estratégia *device-centric* até então adotada pela Sony.⁴¹

“[Em relação a] colocar nossos próprios jogos neste serviço, ou em qualquer um de nossos serviços, no seu lançamento... como vocês bem sabem, este não é um caminho que percorremos no passado. E não é um caminho que percorreremos no nosso novo serviço. Nós achamos que se fizermos isso com os jogos que produzimos nos estúdios PlayStation, esse ciclo virtuoso seria quebrado. O nível de investimentos que

⁴⁰ Idem.

⁴¹ Vide entrevista do CEO da Sony, Jim Ryan, concedida ao *website* Games Industry Biz, que revela a estratégia da Sony de não disponibilizar novos títulos nas ofertas de assinatura da Sony no dia do lançamento devido ao impacto em seu modelo de negócios atual (disponível em www.gamesindustry.biz/playstations-jim-ryan-our-games-could-suffer-if-we-put-them-straight-into-ps-plus).

TAUIL | CHEQUER

precisaríamos fazer em nossos estúdios não seria possível, e pensamos que o efeito na qualidade dos jogos que produzimos não seria algo que os jogadores desejariam."

51. A Sony poderia alavancar ainda mais a alta qualidade de seus jogos *first-party* disponibilizando-os no PlayStation Plus no dia de lançamento, estratégia essa **(i)** que poderia rapidamente acelerar o crescimento da base de usuários do serviço em resposta à pressão competitiva do Game Pass (ou de qualquer outro serviço) e **(ii)** que a Sony atualmente não adota, mesmo com relação ao novo e atualizado PlayStation Plus. Tal movimento por parte da Sony poderia deixar o PlayStation Plus ainda mais atraente, de modo a rivalizar frente a eventuais estratégias de distribuidores de jogos rivais – em benefício dos jogadores.

52. **Em quarto lugar, [ACESSO RESTRITO].**

53. **Em quinto lugar,** considerando a existência de forte concorrência a montante, os canais rivais de distribuição de jogos, incluindo lojas de consoles e serviços por assinatura, **têm acesso a uma ampla gama de títulos além dos jogos da Activision Blizzard, incluindo conteúdo exclusivo NÃO disponível a consumidores da Microsoft.**

54. Por exemplo, em 16 de maio de 2022, a Sony anunciou os principais títulos que viriam a ser disponibilizados no "Novo PlayStation Plus".⁴² Além de vários títulos exclusivos populares da Sony como *Ghost of Tsushima*, *Death Stranding* e *Demon's Souls*, a Sony anunciou que o catálogo incluiria o Ubisoft+ Classics, "uma seleção com curadoria de jogos populares, incluindo os mais vendidos, *Assassin's Creed Valhalla*, *The Division* e *For Honor*," que será "lançado junto com os níveis de assinatura PlayStation Plus Extra e PlayStation Plus Premium".⁴³

55. O lançamento do novo PlayStation Plus, percebido pela indústria como "um rival do Xbox Game Pass",⁴⁴ reflete a intensa rivalidade do setor de distribuição de jogos. A oferta do catálogo de jogos "populares" e "mais vendidos" da Ubisoft no PlayStation Plus

⁴² Vide <https://blog.playstation.com/2022/05/16/all-new-playstation-plus-game-lineup-assassins-creed-valhalla-demons-souls-ghost-of-tsushima-directors-cut-nba-2k22-and-more-join-the-service/>.

⁴³ Vide <https://news.ubisoft.com/en-us/article/bPREdsvbMwS7wKIhInVF1/ubisoft-coming-to-playstation>.

⁴⁴ Bloomberg, "PlayStation Plans New Service to take on Xbox Game Pass", 03.12.2021 (disponível em <https://www.bloomberg.com/news/articles/2021-12-03/playstation-plans-new-service-to-take-on-xbox-game-pass>); VGC "Sony 'pulling PS Now retail cards' ahead of expected launch of Game Pass rival", 01.12.2022 (disponível em <https://www.videogameschronicle.com/news/sony-pulling-ps-now-retail-cards-ahead-of-expected-launch-of-game-pass-rival/>).

reforça tal rivalidade e também enfatiza a diversidade de jogos *third-party* de alta qualidade disponíveis para provedores de serviço por assinatura.

56. Portanto, sob qualquer perspectiva que se analise, a conclusão é a mesma: **a inclusão de conteúdo da Activision Blizzard no Game Pass não prejudica a capacidade de outros players de competir no mercado de distribuição digital de jogos; ao contrário, aumenta a concorrência na indústria de jogos, fornecendo conteúdo desejado e de alta qualidade a custos imediatos inferiores.** Esta é a razão principal que motiva os comentários da Sony acerca da Operação.

III.C. **As preocupações implícitas da Sony sobre exclusividade de conteúdo da Activision Blizzard são injustificadas, e os incentivos da Microsoft são no sentido de continuar disponibilizando os jogos da Activision Blizzard em consoles rivais**

57. Ao fazer o argumento de que o *Call of Duty* não possui rivais e é um título essencial, a Sony parece estar preocupada com acesso futuro à franquia e a conteúdo da Activision Blizzard. A Microsoft reafirma **[ACESSO RESTRITO]**.

58. De qualquer forma, cumpre observar que o recurso a arranjos exclusivos tem sido o cerne da estratégia da Sony para fortalecer sua presença na indústria de jogos. Dentre os exclusivos da Sony, é possível listar títulos como *The Last of Us*, *Ghost of Tsushima*, *God of War*, *Spiderman*, *Demons Souls* e a versão remasterizada de *Final Fantasy VII*.⁴⁵ Como explicado no Formulário de Notificação (vide § 205), dados de terceiros sugerem que, em 2021, os títulos de console exclusivos representaram cerca de **[ACESSO RESTRITO]** das vendas globais da Sony no PlayStation, e cerca de **[ACESSO RESTRITO]** das vendas totais de conteúdo em lojas digitais do PlayStation.⁴⁶ De 2018 a 2021, os títulos exclusivos representaram **[ACESSO RESTRITO]** das vendas de jogos e **[ACESSO RESTRITO]** do total do conteúdo de jogos no PlayStation. Por outro lado, os dados correspondentes da Microsoft em 2021 foram somente

⁴⁵ Além de possuir conteúdo *first-party* exclusivo, a Sony também celebrou acordos com publicadores *third-party* para garantir outras formas de exclusividade com relação a certos jogos, como exclusividade de marketing ou direitos de exclusividade com relação a conteúdo para download.

⁴⁶ Os dados Nielsen cobrem apenas o período de 2019 a fevereiro de 2021.

de [ACESSO RESTRITO] respectivamente; de 2018 a 2021 os títulos exclusivos representaram [ACESSO RESTRITO] das vendas de jogos e [ACESSO RESTRITO] se incluídas *in-app purchases*.⁴⁷ [ACESSO RESTRITO].

59. De fato, a própria Sony reconheceu que não distribui títulos *first-party* fora do ecossistema do PlayStation “[...] A SIE não distribui seus jogos próprios por meio de serviços de assinatura de terceiros. A maioria dos jogos próprios da SIE são desenvolvidos para PlayStation e distribuídos por meio da PlayStation Store e, em muitos casos, através do serviço de assinatura PlayStation Plus.”⁴⁸

60. Considerando que (i) as estratégias de exclusividade têm sido o cerne da estratégia da Sony para fortalecer a presença da empresa na indústria de jogos e que (ii) a Sony é líder na distribuição de jogos digitais, como explicado nos parágrafos 46 e 47 acima, a preocupação da Sony com eventual exclusividade do conteúdo da Activision é incoerente – para dizer o mínimo. Apenas revela, mais uma vez, **o receio com relação a um modelo de negócios inovador que oferece conteúdo de alta qualidade a custos baixos para os jogadores**, ameaçando uma liderança que foi forjada a partir de uma estratégia *device-centric* e focada em exclusividade ao longo dos anos. De fato:

- A capacidade da Microsoft de continuar expandindo o Game Pass tem sido obstruída pelo desejo da Sony de inibir tal crescimento. A Sony paga por “direitos de bloqueio” para impedir que desenvolvedores adicionem conteúdo ao Game Pass e outros serviços de assinatura concorrentes. [ACESSO RESTRITO À MICROSOFT].
- [ACESSO RESTRITO À MICROSOFT].
- [ACESSO RESTRITO À MICROSOFT].

61. Independentemente do quão inusitadas sejam as críticas da Sony em relação à exclusividade de conteúdo – já que toda a estratégia do PlayStation foi centrada na

⁴⁷ [ACESSO RESTRITO].

⁴⁸ Vide resposta da Sony ao ofício (Documento SEI nº 1084584).

TAUIL | CHEQUER

exclusividade ao longo dos anos – a realidade é que a estratégia de reter os jogos da Activision Blizzard, não os distribuindo em lojas de console rivais, simplesmente não seria lucrativa para a Microsoft.

62. Tal estratégia seria rentável apenas se os jogos da Activision Blizzard fossem capazes de atrair um número suficientemente elevado de jogadores para o ecossistema do console Xbox, e se a Microsoft pudesse auferir receitas com a venda de jogos o suficiente para compensar as perdas decorrentes da não distribuição de tais jogos em consoles rivais. **[ACESSO RESTRITO À MICROSOFT]**.

63. Como se não bastasse, as estratégias de exclusividade ainda resultam em custos específicos de cada título. **[ACESSO RESTRITO À MICROSOFT]**.

64. Tais custos, somados às vendas perdidas estimadas no parágrafo 61 acima, significam que a Microsoft não seria capaz de compensar as perdas obtendo maiores receitas no ecossistema do Xbox como resultado da implementação da exclusividade⁴⁹. Isso é especialmente verdade considerando **(i)** a estratégia “*gamer-centric*” – ao invés de “*device-centric*” – em relação à qual a Microsoft tem sido pioneira com o Game Pass, e **(ii)** o fato de o PlayStation ter os usuários mais leais em suas várias gerações,⁵⁰ com todos os indícios de que a lealdade à marca acumulada em rodadas anteriores das “guerras de consoles” sugerindo que o PlayStation continuará a ter forte posição no mercado.

65. Por fim, mesmo que a estratégia viesse a ser rentável – o que não é o caso –, sua implementação não teria qualquer impacto concorrencial, tendo em vista:

- **A falta de poder de mercado a montante da Activision Blizzard:** embora a Activision Blizzard publique certas franquias populares (como o *Call of Duty*), as Requerentes têm menos de **[ACESSO RESTRITO]** da participação de mercado combinada, em meio a um ambiente com rivais bem estabelecidos;

⁴⁹ **[ACESSO RESTRITO À MICROSOFT]**.

⁵⁰ Best SEO Companies, *Generational Brand Loyalty*, 13.09.2019. Disponível em: <https://www.bestseocompanies.com/generational-brand-loyalty/>.

TAUIL | CHEQUER

- **O fato de o *Call of Duty* não ser um insumo essencial para consoles rivais,** em particular ao console PlayStation, como já explicado na Seção III.A acima;
- **A intensa concorrência no mercado de publicação de jogos:** como confirmado pelo CADE e pela Comissão Europeia em *Microsoft/ZeniMax*, o mercado de publicação de jogos é altamente competitivo. As Requerentes enfrentam intensa rivalidade de uma grande quantidade de publicadores *third-party* detentores de franquias populares;⁵¹
- **O fato de estratégias de exclusividade serem comumente adotadas na indústria de jogos:** outros participantes de mercado têm acesso a conteúdo exclusivo próprio, o que inclusive tem contribuído para o sucesso tanto do PlayStation quanto do Nintendo Switch na concorrência entre consoles;⁵²
- **O fato de os consoles rivais desfrutarem de ampla lealdade à marca:** os consoles rivais construíram forte reputação e desfrutam de elevado grau de lealdade dos jogadores, como demonstrado pela pesquisa da Best SEO Companies,⁵³ sendo improvável que um número significativo de usuários atuais dos consoles PlayStation e Nintendo migrem para o Xbox como resultado de uma estratégia hipotética de exclusividade em relação aos jogos da Activision Blizzard.

⁵¹ Como mencionado acima, apenas dois títulos da Activision Blizzard figuraram entre os jogos de console mais vendidos em 2021, lista que abrange uma série de títulos de outras franquias populares detidas por publicadores rivais, como *FIFA* (Electronic Arts), *Grand Theft Auto* (Take-Two Interactive), *Assassin's Creed* e *Far Cry* (Ubisoft), *Resident Evil Village* (Capcom), incluindo conteúdo exclusivo de outros consoles: *Mario Kart*, *Super Mario*, *Animal Crossing*, *Pokémon*, *Super Smash Bros* (Nintendo), e *Spider Man* (Sony). O único título publicado pelas Requerentes que aparece no ranking é, de fato, publicado também para Nintendo e Playstation: o *Minecraft*. (Fonte: dados de inteligência interna de mercado da Microsoft baseados em fontes de terceiros, NPD/GfK).

⁵² De fato, os especialistas da indústria reconhecem que a melhor seleção de jogos disponíveis no PlayStation 4 contribuiu para o sucesso da oitava geração de consoles relativamente ao Xbox (Vide MakeUseOf.com, "*3 Reasons why the PS4 won the 8th console generation*", 15.09.2021, link disponível em <https://www.makeuseof.com/ps4-8th-console-generation/>). Com relação à Nintendo, o Nintendo Switch tem apresentado boa performance graças a uma abordagem inovadora com relação a jogos e a um catálogo de jogos *first-party* exclusivos, muitos dos quais se tornaram *best sellers* mundialmente.

⁵³ Vide <https://www.bestseocompanies.com/blog/generational-brand-loyalty/>.

TAUIL | CHEQUER

66. Em resumo, a adoção hipotética de qualquer estratégia de descontinuação de conteúdo não seria rentável para a Microsoft e, ainda que fossem implementadas, tais estratégias não teriam qualquer impacto concorrencial, pelas razões descritas acima.

III.D. Conclusão: o descontentamento da Sony não reflete nada mais do que a resistência de incumbentes tradicionais em relação à concorrência representada por agentes disruptivos

67. As Requerentes demonstraram nas Seções II.A a II.C acima que a posição da Sony não apenas é isolada em relação às respostas públicas do teste de mercado, mas é também inconsistente **(i)** com sua própria resposta ao ofício da SG, **(ii)** com sua reiterada estratégia de negócios baseada em exclusividade de conteúdo e **(iii)** com declarações públicas da empresa. Na realidade, as declarações públicas da Sony em relação aos serviços de assinatura de jogos⁵⁴ e as opiniões manifestadas na resposta ao ofício da SG provam apenas que a Sony **(i) não quer que serviços por assinatura atrativos ameacem a dominância da empresa na distribuição digital de jogos de console**, e **(ii)** se sente ameaçada pelo projeto da Microsoft de oferecer valor adicional, em comparação com modelo *buy-to-play* tradicional, por meio do Game Pass.

68. [ACESSO RESTRITO À MICROSOFT].

69. [ACESSO RESTRITO À MICROSOFT].

70. [ACESSO RESTRITO À MICROSOFT].

IV. CONCLUSÃO

71. As Requerentes entendem que todos os aspectos concorrenciais relevantes em relação a esta Operação estão dispostos e documentados nos autos do processo. Com efeito, as Requerentes apresentaram Formulário de Notificação completo e providenciaram

⁵⁴ Vide entrevista do CEO da Sony, Jim Ryan, concedida ao *website* Games Industry Biz, que revela a estratégia da Sony de não disponibilizar novos títulos nas ofertas de assinatura da Sony no dia do lançamento devido ao impacto em seu modelo de negócios atual (disponível em www.gamesindustry.biz/playstations-jim-ryan-our-games-could-suffer-if-we-put-them-straight-into-ps-plus).

TAUIL | CHEQUER

informações adicionais solicitadas pela SG, e a SG já conduziu minucioso teste de mercado, recebendo dados dos principais agentes com representação no Brasil.

72. Das respostas publicamente disponíveis apresentadas pelos terceiros, as Requerentes identificaram a Sony como a única participante do mercado que apresentou opiniões que diferem da avaliação das Requerentes sobre o impacto da Operação. Entretanto, as Requerentes buscaram endereçar nesta manifestação os comentários da Sony, **demonstrando que são inconsistentes com as respostas ao teste de mercado, com as preferências dos consumidores e que não refletem adequadamente a dinâmica do mercado de publicação e distribuição de jogos em geral.**

73. No mais, as Requerentes permanecem à inteira disposição da SG caso esclarecimentos adicionais sobre alegações ou questões levantadas de forma confidencial por qualquer terceiro sejam necessários.

74. Por fim, as Requerentes entendem que o Formulário de Notificação, complementado por quaisquer informações relevantes fornecida pelas respostas aos ofícios, confirmam que a Operação é incapaz de reduzir a concorrência no mercado, e respeitosamente solicitam que a Operação seja prontamente aprovada sem restrições, nos termos do artigo 88 da Lei nº 11.529/2011.

Termos em que esperam deferimento.

Brasília, 9 agosto de 2022



FRANCISCO RIBEIRO TODOROV
OAB/DF nº 12.869



LORENA LEITE NISIYAMA
OAB/DF nº 33.911



MATHEUS MENDES NASARET
OAB/DF nº 58.695