

2 de junho de 2025

Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE
SEPN 515, Conjunto D, Lote 4
Edifício Carlos Taurisano
Bairro Asa Norte, Brasília/DF
CEP 70770-504

RE: *Comentários da ACT | The App Association sobre as recomendações do Comissário para a Superintendência Geral do CADE para abrir uma investigação administrativa ex officio sobre a Telefonaktiebolaget L.M. Ericsson*

Gostaríamos de agradecer ao CADE pela oportunidade de apresentar provas com relação à recomendação do Conselheiro Gustavo Augusto Freitas de Lima de que a Superintendência Geral do CADE abra um inquérito administrativo ex officio sobre a Telefonaktiebolaget L.M. Ericsson.

O encaminhamento preliminar se concentrou principalmente no programa de licenciamento e nas práticas da Ericsson com relação a smartphones. Estamos escrevendo para sugerir que a investigação do CADE talvez queira considerar como as práticas de licenciamento da Ericsson podem afetar uma gama mais ampla de indústrias além dos aparelhos celulares. Embora a conduta de litígio abordada no relatório completo tenha sido uma parte central do negócio de licenciamento da Ericsson com relação ao licenciamento de smartphones, esta apresentação fornece material que pode ajudar o CADE a avaliar o escopo completo do programa de licenciamento da Ericsson que foi facilitado por meio de pools de patentes.

Esta apresentação fornece material adicional que pode auxiliar o CADE em sua avaliação de uma potencial investigação ex officio sobre as práticas de licenciamento da Ericsson. Em particular, os materiais fornecidos podem ajudar a (1) conectar o negócio de licenciamento da Ericsson ao estabelecimento da Avanci, um dos pools de licenciamento mais prolíficos do mundo, e que tem como alvo outros setores que adotaram tecnologias celulares, incluindo o setor automotivo, bem como outros setores da "Internet das Coisas" (IoT), como dispositivos médicos e energia inteligente, e (2) como as práticas de pooling da Ericsson e da Avanci podem permitir, ou ser projetadas para permitir a evasão das obrigações FRAND de seus membros.

I. Histórico sobre padrões, FRAND e pools de patentes

O material desta seção é fornecido para auxiliar o CADE na consideração das implicações competitivas da padronização, do compromisso de licenciamento FRAND (Justo, Razoável e Não Discriminatório) e dos pools de patentes associados. Esses documentos podem ajudar a esclarecer a interação entre propriedade intelectual, desenvolvimento de padrões e considerações sobre leis de concorrência, além de ajudar a explicar como os pools de patentes - embora ofereçam eficiências potenciais em alguns casos - também podem representar riscos competitivos significativos em outros casos.

- **Anexo 1: Acordo de Workshop CEN-CENELEC (CWA 95000:2019)**
Desenvolvido por uma ampla coalizão de aproximadamente 50 partes interessadas do setor convencional, esse documento oferece uma visão geral abrangente dos princípios fundamentais para o licenciamento de patentes essenciais padrão. Este white paper esclarece os entendimentos do setor com relação à função dos compromissos FRAND na mitigação dos riscos competitivos associados aos padrões, descreve os possíveis abusos e discute as melhores práticas recomendadas para facilitar o licenciamento em conformidade com a FRAND.

- **Anexo 2: ACT | Apresentação da App Association sobre o Regulamento de Isenção por Categoria de Transferência de Tecnologia**

Esse documento, enviado à Comissão Europeia, destaca os riscos competitivos associados ao licenciamento de SEP e aos pools de patentes. Ele identifica práticas anticompetitivas específicas, explica o contexto da lei de concorrência para as obrigações FRAND e discute o impacto do financiamento de litígios como uma possível fonte de distorção da concorrência. De particular relevância, o Apêndice 1 da apresentação fornece um modelo econômico sobre como o financiamento de litígios em pool pode criar distorções competitivas. Os pools que reembolsam as despesas de litígio dos membros somente quando eles entram em litígio de acordo com os interesses do pool podem incentivar ações agressivas de aplicação e desestimular o licenciamento FRAND independente. Essas estruturas de financiamento correm o risco de distorcer as negociações de licenciamento, aumentar artificialmente o volume de litígios e pressionar os licenciados a aceitarem licenças que não sejam de acordo com a lei. Esses mecanismos de financiamento de litígio de pool de patentes devem ser examinados de perto para garantir a conformidade com os princípios de concorrência e compromissos FRAND genuínos.

- **Anexo 3: Pocknell e Djavaheerian - A história da política de DPI do ETSI**

Pocknell e Djavaheerian fornecem um contexto histórico do desenvolvimento da política de DPI do ETSI com base em registros publicamente disponíveis desde o momento em que a política foi estabelecida. Os autores concluíram que os registros históricos demonstram que a política de DPI do ETSI foi desenvolvida para implementar, e não substituir, os princípios da lei de concorrência e para garantir que os detentores de patentes fornecessem acesso ao mercado em termos não discriminatórios e com taxas de royalties razoáveis.

A. Padrões e propriedade intelectual

Os padrões técnicos permitem a interoperabilidade entre diversos produtos, facilitando a inovação e promovendo a entrada eficiente no mercado, principalmente para empresas de pequeno e médio porte. Os padrões podem reduzir a duplicação de esforços, promover a compatibilidade entre os produtos e aumentar a eficiência geral do mercado. As organizações de definição de padrões (SSOs), como ETSI e IEEE, facilitam a coordenação entre os participantes do setor, muitas vezes incluindo empresas concorrentes, para desenvolver especificações técnicas comuns. Os membros dessas organizações frequentemente selecionam tecnologias cobertas por patentes - chamadas de patentes essenciais ao padrão (SEPs) - que, uma vez incorporadas, tornam-se indispensáveis para a implementação de um padrão.

No entanto, a inclusão de tecnologia patenteada em padrões pode levar a distorções de mercado conhecidas como "hold-up", em que os detentores de SEPs exploram o acordo coletivo de uso das tecnologias cobertas por suas patentes para extrair royalties excessivos, uma vez que os fabricantes ficam presos ao uso da tecnologia padronizada. O risco de hold-up aumenta significativamente quando os fabricantes já investiram em produtos projetados com base em um padrão, tornando-se assim vulneráveis a ameaças de exclusão ou medidas cautelares dos detentores de SEPs.¹

B. O papel da fiscalização da concorrência nas obrigações FRAND

Para mitigar o risco de hold-up de SEPs e os danos concorrenciais associados, as SSOs normalmente pedem aos detentores de patentes que participam do desenvolvimento de padrões

¹ A Seção II do Anexo **Error! Main Document Only.** apresenta uma visão geral dos padrões técnicos e dos riscos de retenção.

que se comprometam a licenciar suas patentes sob condições FRAND. Os compromissos FRAND, quando seguidos, obrigam os detentores de SEPs a licenciar patentes em termos que reflitam o valor técnico da invenção patenteada, sem capturar o valor agregado devido ao próprio *acordo* coletivo dos concorrentes para usar essas tecnologias (ou seja, a própria padronização) ou investimentos adicionais em inovação downstream feitos pelos implementadores do padrão.²

As obrigações FRAND, quando cumpridas, cumprem uma função crucial de política de concorrência. Tribunais e autoridades de concorrência em todo o mundo reconheceram que os compromissos FRAND são projetados explicitamente para evitar que os detentores de SEPs abusem do poder de mercado derivado da padronização.³ A busca de liminares contra licenciados dispostos ou a exigência de royalties significativamente acima das taxas FRAND determinadas judicialmente viola a lei de concorrência e levou a ações de aplicação na Europa, nos Estados Unidos e em outros lugares. A aplicação efetiva dos compromissos FRAND pelas autoridades de concorrência e pelos tribunais proporciona uma dissuasão essencial para manter condições de mercado competitivas, incentivando a adoção generalizada de padrões e protegendo os consumidores de preços inflacionados causados pela hold-up de SEPs.⁴

C. Risco de concorrência representado pelos pools de patentes

Os pools de patentes são acordos entre dois ou mais detentores de patentes para licenciar determinadas patentes coletivamente a terceiros. O número de patentes envolvidas pode variar de um punhado a dezenas de milhares. Um pool de SEPs pode ser formado por um grupo de detentores de SEPs que agrupam suas patentes em um pool com preço de detentor de SEPs, com os detentores de SEPs usando seus direitos de patente para incentivar os fabricantes a aceitar a licença do pool.

Os pools de patentes, se seguirem as obrigações FRAND, podem proporcionar eficiência no licenciamento de SEPs, oferecendo soluções de licenciamento consolidadas e simplificadas que reduzem os custos de transação e promovem a transparência nos termos de licenciamento. Entretanto, os pools de patentes também representam riscos competitivos notáveis se facilitarem a fixação de preços, excluïrem tecnologias concorrentes ou facilitarem a coordenação entre os detentores de SEPs para impor taxas de licenciamento acima da FRAND. Quando os pools efetivamente bloqueiam a adjudicação FRAND independente, coordenam o litígio dos membros contra os licenciados ou penalizam os membros ou licenciados do pool que buscam licenças bilaterais independentes, os benefícios pró-competitivos podem ser superados pelos danos que esses pools causam à concorrência.⁵

Os pools de patentes têm se tornado cada vez mais ativos no licenciamento de SEPs e como instigadores de litígios. Os pools existentes têm expandido seus programas para novos padrões,

² O Anexo **Error! Main Document Only.** fornece um relato histórico do desenvolvimento do compromisso FRAND.

³ O Anexo **Error! Main Document Only.** apresenta uma visão geral da finalidade e dos princípios fundamentais de uma obrigação funcional FRAND.

⁴ A Seção II.B-D do Anexo **Error! Main Document Only.** apresenta uma visão geral dos riscos à concorrência relacionados ao licenciamento de SEPs.

⁵ A Seção III e o Apêndice 1 do Anexo **Error! Main Document Only.** discutem os danos à concorrência que podem ser causados pelos pools de patentes.

como tecnologias de carregamento e novos codecs de áudio e vídeo, visando, assim, novas áreas tecnológicas, como dispositivos de IoT, veículos e infraestrutura de veículos elétricos.

Um pool proeminente que se envolveu em práticas agressivas de licenciamento é a Avanci. Conforme explicado nas seções a seguir, a Avanci está intimamente ligada ao negócio de licenciamento da Ericsson (e cresceu a partir dele), e foi estruturada de forma a contornar os compromissos FRAND dos membros com o resultado de explorar o poder de mercado de SEPs.

II. Conexão da Ericsson com a Avanci

Os materiais fornecidos nesta seção oferecem contexto e esclarecimento que podem ajudar o CADE a avaliar a estratégia mais ampla de licenciamento da Ericsson, incluindo o papel que a Avanci desempenhou na implementação do programa de licenciamento da Ericsson, bem como o papel da Ericsson na formação do pool. Esses documentos indicam que a Avanci foi formada para implementar uma estratégia de licenciamento mais ampla desenvolvida dentro da Ericsson, particularmente por meio de um conceito que a Ericsson denominou internamente de "modelo de licenciamento 50 B", e envolvendo executivos da Ericsson que desempenharam papéis centrais no estabelecimento da Avanci e, agora, em suas operações contínuas. Assim, uma avaliação do programa de licenciamento da Ericsson pode precisar incluir a consideração do papel da Avanci nesse programa, juntamente com suas práticas. Os documentos relevantes para essa análise incluem:

- **Anexo 4: Apresentação da estratégia interna de licenciamento da Ericsson em 2012 (Prova 121)**

Este documento interno da Ericsson descreve a visão da empresa para uma nova estrutura de licenciamento, chamada internamente de "modelo de licenciamento 50 B". Ele identifica explicitamente a criação de uma plataforma de licenciamento conjunto ou de um pool de patentes como um objetivo estratégico para melhorar a monetização de patentes essenciais ao padrão (SEPs), reduzir a dependência de negociações bilaterais de licenciamento e buscar oportunidades de licenciamento em novos mercados verticais além dos fabricantes tradicionais de aparelhos celulares.

- **Anexo 5: Depoimento de Luke McLeroy, (2017 TCL v. Transcrição do julgamento da Ericsson)**

Em depoimento sob juramento, o ex-executivo de licenciamento da Ericsson, Luke McLeroy, explica como os conceitos articulados no "modelo de licenciamento 50 B" interno da Ericsson influenciaram diretamente a estrutura e a estratégia da Avanci. McLeroy detalha sua transição da Ericsson para a Avanci, confirma a Ericsson e a Qualcomm como os licenciadores iniciais da Avanci e descreve como a Avanci foi explicitamente criada pelo chefe do programa de licenciamento da Ericsson (e subsequente CEO da Avanci) como parte da estratégia de licenciamento anterior da Ericsson.

- **Anexo 6: Correspondência e contrato de associação da Avanci de 2016**

E-mails contemporâneos trocados entre executivos da Ericsson, Qualcomm e Avanci (incluindo Kasim Alfalahi, anteriormente Diretor de PI da Ericsson e posteriormente CEO da Avanci), juntamente com os contratos de licenciamento mestre executados em anexo, demonstram o envolvimento fundamental da Ericsson na Avanci. A correspondência

destaca o papel da Ericsson como um dos licenciadores fundadores da Avanci, observa a influência inicial que a Ericsson exerceu na definição dos termos de licenciamento da Avanci e discute as disposições de governança (incluindo requisitos de votação por maioria absoluta) que solidificaram a influência estratégica e o controle contínuos da Ericsson, apesar de outros licenciadores se juntarem à plataforma.

A. A visão estratégica da Ericsson e os pools de patentes

A apresentação da estratégia interna de licenciamento da Ericsson de 2012 (Prova 121) descreve uma abordagem de licenciamento conhecida como "modelo de licenciamento 50 B". De acordo com essa apresentação, o objetivo desse modelo era aumentar significativamente a receita das SEPs, deixando de lado os acordos de licenciamento bilateral para adotar abordagens coordenadas de licenciamento conjunto, como pools de patentes ou plataformas de licenciamento conjunto. Especificamente, a Ericsson identificou que era "difícil [ou] impossível" atingir suas metas de receita de licenciamento sem estabelecer um modelo de licenciamento novo e estruturado em colaboração com seus concorrentes que também detinham portfólios significativos de SEPs. A apresentação menciona explicitamente a possibilidade de criar um "veículo de licenciamento" com outros detentores de SEPs como uma estratégia fundamental para atingir as metas de receita da Ericsson e abordar as preocupações percebidas pela Ericsson com negociações individuais e ações de aplicação bilaterais (em vez de conjuntas). Essa descrição se alinha estreitamente com a estrutura e o objetivo de um pool de patentes estruturado da forma como a Avanci está estruturada, em que vários detentores de patentes licenciam conjuntamente suas patentes sob termos padronizados, oferecendo aos licenciados uma solução de licenciamento consolidada e, ao mesmo tempo, coordenando ações de aplicação e limitando os incentivos para o licenciamento bilateral.

O testemunho de Luke McLeroy, ex-diretor de licenciamento de patentes da Ericsson, relacionou a Avanci a essa estratégia, observando que "ela se qualificaria" como o tipo de organização a que a Ericsson se referiu para implementar o modelo de licenciamento 50 B da Ericsson. Ele também concordou que uma Avanci bem-sucedida seria uma fonte de receita de licenciamento buscada pela Ericsson.

A. O papel fundamental da Ericsson no licenciamento da Avanci

Outras evidências do papel da Ericsson na formação da Avanci surgem da continuidade do pessoal. Em especial, Kasim Alfalahi, que anteriormente atuou como Diretor de Propriedade Intelectual da Ericsson, fez a transição diretamente da Ericsson para se tornar o fundador e CEO da Avanci. Além disso, Luke McLeroy também deixou seu cargo de Diretor de Licenciamento de Patentes na Ericsson para se juntar à Avanci. Desde então, a Avanci contratou vários funcionários afiliados à Ericsson, como membros importantes da equipe de advogados externos da Ericsson no principal escritório de advocacia de litígio de patentes da Ericsson, McKool Smith.

A correspondência por e-mail e os contratos do período de formação da Avanci documentam explicitamente a participação inicial crucial da Ericsson. Um e-mail de Luke McLeroy, datado de 26 de julho de 2016, confirma o papel fundamental da Ericsson (e da Qualcomm), afirmando que a Avanci teve um "forte início com a Ericsson e a Qualcomm" como licenciadores iniciais. Os contratos principais de licenciamento e as cartas de acompanhamento em anexo refletem explicitamente o envolvimento da Ericsson como licenciadora central, cuja participação foi

fundamental para a viabilidade inicial da Avanci. Essa correspondência demonstra que a Ericsson não foi apenas um participante inicial, mas esteve envolvida na definição dos termos iniciais e da estrutura da plataforma de licenciamento da Avanci.

B. Disposições de governança e influência estratégica contínua

O Contrato de Participação na Avanci contém mecanismos específicos de governança relevantes para o papel da Ericsson no estabelecimento e manutenção dos termos de licenciamento da plataforma. Notavelmente, o acordo estabelece uma exigência de votação por maioria absoluta para qualquer alteração ou modificação futura das principais condições de licenciamento, como estruturas de royalties, escopo de licenças e cláusulas de rescisão defensiva. Essa estrutura de governança fornece inerentemente um controle significativo dos primeiros licenciadores da Avanci - Ericsson e Qualcomm - uma vez que eles estavam posicionados para influenciar os termos de licenciamento originais antes de sua implementação formal.

Os e-mails trocados entre a Ericsson, a Qualcomm e a liderança da Avanci durante a formação da Avanci em julho de 2016 confirmam essa vantagem. A correspondência demonstra explicitamente que a Ericsson e a Qualcomm tiveram a oportunidade de analisar, negociar e finalizar os termos do contrato de licenciamento principal antes que outros licenciadores se juntassem ao pool. Consequentemente, uma vez que esses termos foram estabelecidos, a cláusula de votação por maioria absoluta efetivamente garantiu que os licenciadores subsequentes que se juntassem à Avanci enfrentassem um alto limite para propor e implementar quaisquer alterações materiais nos termos de licenciamento da plataforma.

Assim, essa estrutura de governança não apenas permitiu que a Ericsson - como licenciadora fundadora - influenciasse os termos iniciais da Avanci, mas também forneceu um mecanismo para manter essa influência inicial. O contrato de associação da Avanci exigia que qualquer alteração no programa de licenciamento referente à taxa recebesse de 80 a 90% da participação com direito a voto (com base na alocação de royalties). Isso garantiu que os termos iniciais de licenciamento que a Ericsson ajudou a definir não pudessem ser alterados posteriormente sem a aprovação da Ericsson. Essa característica estrutural da Avanci, portanto, proporcionou à Ericsson um controle contínuo sobre as práticas de licenciamento da plataforma, consistente com a visão estratégica da Ericsson, conforme descrito em suas estratégias internas de licenciamento.

III. Pools de patentes e Avanci

Os materiais fornecidos nesta seção oferecem contexto e esclarecimento que podem ajudar o CADE a avaliar as implicações competitivas das práticas de pool de patentes da Avanci. Embora os pools de patentes possam potencialmente proporcionar eficiências, as informações fornecidas abaixo destacam aspectos específicos do modelo de licenciamento da Avanci que correm o risco de prejudicar a concorrência, incluindo a estreita coordenação entre os licenciadores e a alavancagem estratégica de litígios para pressionar fabricantes individuais a aceitar licenças em termos que esses fabricantes acreditam estar acima da FRAND. Os documentos relevantes para essa análise incluem:

- **Anexo 7: Carrier, Scarpelli e Nair (2025) - *As admissões da Avanci lançam dúvidas sobre os efeitos pró-competitivos do pool***
Este artigo analisa depoimentos judiciais de litígios envolvendo a Avanci, levantando questões sobre seus supostos benefícios pró-competitivos. Os autores documentam várias características da Avanci que eles alegam ser anticompetitivas, incluindo o reembolso de custos de litígio para incentivar a aplicação agressiva por parte dos licenciantes, a maximização de royalties, o desestímulo ao licenciamento bilateral fora do pool e a prevenção expressa de obrigações FRAND. Os autores argumentam que essas práticas colocam os licenciados em posições de negociação desiguais e prejudicam a concorrência.
- **Anexo 8: Jurata e Luken (2021) - *Dias de glória: Os riscos anticompetitivos dos pools de patentes essenciais aos padrões superam seus benefícios pró-competitivos?***
Jurata e Luken apresentam uma visão geral do cenário antitruste em transformação que envolve os pools de SEPs, destacando o aumento dos riscos anticompetitivos em comparação com as práticas históricas. Eles discutem como os pools de SEPs modernas - exemplificados pela Avanci - podem incorporar mecanismos estruturais projetados para evitar a conformidade com a FRAND, coordenar preços e impor termos de licenciamento excludentes. Os autores recomendam um exame minucioso dessas práticas modernas de pool.
- **Anexo 9: Carta de 2022 em nome de 29 ex-funcionários do governo, professores e defensores do interesse público ao DOJ dos EUA sobre a carta de revisão de negócios da Avanci**
Esta carta aberta de proeminentes especialistas jurídicos e ex-funcionários antitruste critica a Carta de Revisão de Negócios do DOJ de 2020 para a Avanci. A empresa argumenta que os mecanismos de licenciamento e reembolso de litígio da Avanci incentivam o litígio excessivo, restringem a concorrência ao desestimular o licenciamento bilateral independente e inflacionam os preços por meio de cálculos de royalties vinculados a produtos finais downstream em vez de implementações em nível de componente. Os autores pedem uma reconsideração devido aos impactos anticompetitivos reais nos setores automotivo e de IoT.
- **Anexo 10: Carrier e Katz (2025) - *Organizações de padrões: O elo que faltava para corrigir a evasão da FRAND***
Carrier e Katz abordam como os pools de patentes, especificamente a Avanci, podem facilitar a evasão dos compromissos de licenciamento FRAND assumidos pelos detentores de SEPs com organizações de padrões (como o ETSI). O artigo discute a tentativa da Avanci de se distanciar das obrigações FRAND de seus licenciantes, destacando a possível responsabilidade antitruste dos órgãos de normas que não conseguem evitar essa evasão.
- **Anexo 11: Linha do tempo da campanha de litígio da Avanci**
Este documento fornece cronogramas detalhados e descrições de litígios iniciados pelos licenciadores da Avanci contra os principais fabricantes de automóveis, incluindo Tesla, Daimler e Ford. Isso pode ajudar a contextualizar a estratégia de litígio da Avanci e a aparente coordenação de ações de aplicação (supostamente "pack hunting") para obrigar contratos de licença a taxas não negociáveis e supostamente não relativas à FRAND.

A. Visão geral da Avanci e seu modelo de licenciamento

A Avanci é um pool que licenciou principalmente SEPs de celular para os setores automotivo e de IoT, mas recentemente expandiu-se também para codecs de áudio/vídeo. Atualmente, a Avanci agrupa patentes em nome de mais de 65 licenciantes, incluindo grandes empresas de tecnologia, que, segundo a Avanci, cobrem aproximadamente 90% das SEPs de celulares declaradas globalmente. De acordo com o modelo de licenciamento da Avanci, os fabricantes de automóveis e de dispositivos de IoT pagam uma taxa fixa por

veículo ou dispositivo para acessar todas as patentes do pool, em vez de negociar individualmente com cada detentor de SEPs.

B. Abordagem de licenciamento da Avanci e riscos colusivos associados

As práticas de licenciamento da Avanci correm o risco de criar problemas substanciais de concorrência ao coordenar o comportamento entre licenciantes potencialmente concorrentes. A Avanci aplica uma abordagem de licenciamento uniforme, de "tamanho único", impondo termos padronizados e não negociáveis e royalties por unidade aos fabricantes, independentemente das diferenças no uso da tecnologia, no poder de mercado ou no tamanho. Enquanto isso, a Avanci utiliza técnicas de coordenação e financiamento de litígios que podem desestimular fortemente, ou até mesmo eliminar, as opções de licenciamento bilateral.

O modelo de agrupamento de patentes da Avanci pode permitir a evasão da FRAND, especialmente porque a Avanci renunciou expressamente a qualquer obrigação de seguir os compromissos FRAND de seus membros. Ou seja, embora os membros tenham se comprometido a licenciar suas SEPs em termos justos, razoáveis e não discriminatórios individualmente, a Avanci em si não afirma nenhum compromisso direto com a FRAND. Mas como a Avanci também desincentiva o licenciamento bilateral por meio da coordenação e financiamento de litígios,⁶ permite que a Avanci estabeleça termos de licença desvinculados das obrigações FRAND de seus membros. Isso pode resultar em estratégias de licenciamento coletivo que aumentam os royalties acima das taxas FRAND.

A Avanci desencoraja ativamente seus licenciadores de licenciar independentemente fora do pool. De acordo com a carta, o contrato de associação da Avanci penaliza financeiramente os licenciantes que se envolvem em licenciamento bilateral, a menos que esses acordos beneficiem diretamente as receitas coletivas do pool. Especificamente, os licenciantes que concedem licenças bilaterais sem gerar receita adicional para a Avanci perdem a elegibilidade para determinados reembolsos de custos de litígio e enfrentam outros desincentivos financeiros. Esse arranjo cria coerção econômica, incentivando fortemente os licenciantes a alinhar seu comportamento de licenciamento dentro da estrutura centralizada da Avanci, reduzindo assim a pressão competitiva e potencialmente constituindo uma coordenação ilegal.⁷

C. Mecanismo de financiamento de litígios e estratégia de aplicação "Pack Hunting" da Avanci

A Avanci amplia significativamente sua influência para extrair taxas acima da FRAND por meio de um mecanismo sofisticado de financiamento de litígios e de uma estratégia de aplicação coordenada que pode sobrecarregar a capacidade dos fabricantes de reagir. A Avanci faz isso reembolsando os custos de litígio somente contra licenciados que ela considera "relutantes" e somente para os custos associados a um litígio que leva os licenciados a obterem licenças em

⁶ Pelo menos um membro da Avanci se recusou a oferecer uma licença bilateral enquanto buscava uma liminar. Consulte o Apêndice 2, n.r. 89.

⁷ Essas questões são discutidas em detalhes significativos nos Anexos 7-10.

conjunto.⁸ Ao designar alvos, um de cada vez, a Avanci consegue concentrar os esforços de litígio de seus membros para exercer pressão coercitiva indevida sobre os licenciados, aumentando os custos e riscos de litígio e impossibilitando que os licenciados contestem os termos de licenciamento do pool. Ou seja, se um fabricante buscar uma licença bilateral de um membro da Avanci, os demais membros da Avanci podem se unir para buscar a exclusão do mercado e outras penalidades do fabricante para forçá-lo a aceitar uma licença de pool.

Exemplos concretos dessa estratégia estão amplamente documentados no Anexo 11. Os licenciadores da Avanci empregaram táticas sistemáticas de "pack hunting", iniciando vários processos simultâneos em diversas jurisdições contra os principais fabricantes de automóveis, criando uma pressão extraordinária de litígio:

- A **Tesla** enfrentou vários processos por infração nos EUA, Alemanha e Japão de licenciadores da Avanci, como Sharp, Conversant, IP Bridge, Sisvel e Optis, de 2019 a 2020. Antes de a Tesla aderir ao programa de licenciamento 4G da Avanci, os membros da Avanci coletivamente - e em um período de poucos meses - entraram com 13 ações judiciais separadas globalmente, afirmando várias SEPs. Essas ações legais coordenadas resultaram na adesão da Tesla ao grupo de licenciamento 4G da Avanci sob termos aos quais a Tesla resistiu inicialmente.
- A **Daimler** passou por um processo judicial semelhante, principalmente na Alemanha, onde os membros da Avanci, Nokia, Sharp, Conversant e IP Bridge entraram com 19 processos de violação de patentes de 2019 a 2021. As liminares contra a Daimler foram concedidas pelos tribunais alemães em várias instâncias. Diante de uma exposição substancial a litígios e ameaças de liminares, a Daimler acabou concordando em licenciar por meio da Avanci, ilustrando o efeito coercitivo direto da campanha de litígio.
- A **Ford** também foi alvo de sete litígios coordenados a partir de 2021 por membros da Avanci, como IP Bridge, Sisvel, Sol IP, Optis, Koninklijke KPN e MiiCs em jurisdições como a Alemanha e os tribunais distritais dos EUA (Texas e Delaware). Vários dias depois que a IP Bridge obteve uma liminar contra a Ford na Alemanha, a Ford assinou uma licença global com a Avanci.

Um aspecto digno de nota desse histórico de litígios é que a Ericsson não entrou com nenhum litígio. Isso não deve ser interpretado como significando que a Ericsson não desempenhou nenhum papel em qualquer conduta anticompetitiva. O modelo da Avanci foi projetado especificamente para permitir que membros como a Ericsson colham os benefícios de outros detentores de SEPs envolvidos em táticas de litígio agressivas - e potencialmente anticompetitivas - sem precisar participar diretamente da conduta. De fato, uma das NPEs mais agressivas da Avanci, a Optis, adquiriu suas patentes da Ericsson e reivindicou as patentes da Ericsson contra a Ford e a Tesla. Mas eles parecem fazer parte do acordo que permite à Ericsson obter lucro adicional com o licenciamento, e os royalties gerados pelo pool são usados para financiar a atividade coordenada.

⁸ Essa prática é efetivada por meio das seções 4.8 e 5.1.2 do Acordo de Membros da Avanci no Anexo 5.