

## **Fusão de Itaú e Unibanco: impacto concorrencial**

Ricardo Villas Bôas Cueva<sup>1</sup>

A fusão do Itaú e do Unibanco, anunciada em meio à maior crise financeira global desde o *crash* de 1929, mas nem por isso causada por ela, resultará na maior instituição financeira do hemisfério sul e certamente modificará substancialmente a estrutura dos vários mercados nos quais os dois bancos atuavam isoladamente e agora passarão a somar forças. Avaliar o impacto concorrencial da operação caberá ao Banco Central e ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, tal como tem ocorrido nas últimas fusões bancárias ocorridas no Brasil, não obstante a indefinição decorrente de um conflito positivo de competências entre as duas autarquias, ainda pendente de solução.

### **Competências complementares do CADE e do Banco Central**

Para superar esse conflito, tramita na Câmara dos Deputados, o projeto de lei complementar nº 344/2002, de iniciativa do Executivo, por meio do qual pretende-se alterar o art. 10 da Lei nº 4.595/64, a fim de restringir a competência do Banco Central à decisão dos atos de concentração entre instituições financeiras que “afetem a higidez do sistema financeiro”, bem como estabelecer claramente a competência do CADE para punir condutas lesivas à concorrência praticadas por instituições financeiras. Em sua exposição de motivos, assinada em conjunto pelos Ministros da Fazenda e da Justiça, lê-se que “*a estrutura legal atual não nos parece a que mais convém aos interesses da sociedade brasileira, sendo de todo recomendável a aplicação dos instrumentos e dos princípios contidos na Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994 (Lei Antitruste), às instituições financeiras, ressalvadas as situações que possam afetar a higidez do sistema financeiro nacional*”.

Independentemente da aprovação do projeto, as duas autarquias celebraram convênio de cooperação técnica, no âmbito do qual funciona um grupo de trabalho destinado a produzir um guia de análise de concentrações horizontais no sistema financeiro, a partir de uma adaptação do guia de análise geral, editado pela Secretaria de Assuntos Econômicos do Ministério da Fazenda, à experiência de outras autoridades da concorrência no setor.

Além disso, na prática, embora algumas fusões bancárias tenham sido submetidas ao Banco Central e ao CADE de modo fracionado - isto é, a parte financeira da operação, correspondente ao conceito de instituição financeira contido no art. 17 da Lei nº 4.595/64, é notificada apenas ao Bacen, enquanto a parte não financeira é apresentada apenas ao CADE, sendo este o caso da aquisição do BankBoston -, as mais recentes operações, como a fusão Santander/Real foram apresentadas em sua inteireza ao CADE, que procedeu à análise concorrencial e à aprovação da operação antes que o Bacen o fizesse. Assim, antes mesmo da alteração legislativa, pode-se dizer que as duas autarquias já exercem suas competências de modo complementar, cabendo à supervisão bancária o exame prudencial de risco à estabilidade do sistema financeiro e à autoridade antitruste a análise propriamente concorrencial.

### **Impacto concorrencial**

<sup>1</sup> Mestre e Doutor em Direito (Universidades Harvard e de Frankfurt, respectivamente). Advogado. Procurador da Fazenda Nacional. Foi Conselheiro do CADE (2004-2008).

Como se sabe, concentração econômica não corresponde necessariamente a poder de mercado e este, em si mesmo, não é proibido. O que se objetiva com a análise dos atos de concentração é impedir, em caráter preventivo, a formação de condições que possibilitem o abuso de poder de mercado.

Nesse particular, os estudos acadêmicos anteriores à fusão convergiam no entendimento que o setor bancário no Brasil, comparado a outros países, não era excessivamente concentrado. Com a fusão, haverá aumento expressivo da concentração, mas será preciso determinar com clareza em quais segmentos de atuação dos dois bancos haverá sobreposição horizontal. Nessa hipótese, será necessário estudar com acuidade a nova estrutura do mercado relevante, bem como as condições para o exercício unilateral de poder de mercado, dentre outras etapas listadas no guia de análise de concentrações horizontais.

Ocorre que o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, à míngua de recursos materiais e humanos, bem como de experiência no setor, ainda engatinha no estudo de concentrações no sistema financeiro. Assim, a análise concorrencial da fusão Itaú/Unibanco representará um desafio técnico para o CADE, que, em virtude da magnitude da concentração e da diversidade dos produtos e serviços envolvidos, precisará investigar em profundidade os mercados relevantes, tanto na dimensão geográfica como na dimensão produto, devendo, ainda, examinar com cuidado as barreiras à entrada e as condições de contestabilidade dos mercados, aí incluídas as condições para o ingresso efetivo e tempestivo de novos entrantes. Importante também será estudar com maior precisão a possibilidade de exercício de poder de mercado à vista das peculiaridades brasileiras.

Quanto mais precisa a análise concorrencial, maior a probabilidade de aprovação incondicional da fusão. Quanto mais específicos os mercados relevantes, menores serão as concentrações e menor a possibilidade de exercício de poder de mercado. Contudo, a enorme assimetria informacional existente entre a autoridade da concorrência e os agentes econômicos nem sempre permite que a análise concorrencial seja aprofundada sem muitas diligências e, conseqüentemente, delongas por parte da autoridade administrativa.

Assim, estimar precisamente o impacto concorrencial da fusão Itaú/Unibanco dependerá da estreita colaboração dos agentes econômicos com a autoridade da concorrência, no sentido de que os primeiros disponibilizem à última, o quanto antes, toda a informação relevante sobre a operação, e de que esta aprofunde seus critérios de análise para o setor financeiro, adaptando-os à realidade brasileira, de modo a que os efeitos da operação, mesmo considerado o caráter prognóstico do estudo, possam ser aferidos com a maior precisão possível, a fim de que se impeça a concretização de eventuais danos à concorrência e aos consumidores.