

Regulação Prudencial e Concorrência no Setor Bancário

*Paulo C. Coutinho*¹

*André R. Oliveira*²

1. Introdução

A regulação de defesa da concorrência tem um caráter muito distinto da regulação prudencial, que tem tomado praticamente toda a atenção do Banco Central do Brasil (BCB) no que tange ao funcionamento do Sistema Financeiro Nacional. A criação do PROER, os incentivos à reestruturação do mercado bancário, as restrições de impostas para se formar e funcionar uma instituição financeira credenciada, visam garantir o equilíbrio econômico-financeiro das instituições. A análise de defesa da concorrência tem recebido pouca ou nenhuma atenção do BCB, muito embora lhe seja reservado um papel fundamental nessa forma de regulação (Lei 4.595 de 31.12.64)

No Brasil o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, um dos órgãos que compõem o sistema de defesa da concorrência, têm também atribuições com relação à regulação do setor bancário, em seu aspecto de defesa da concorrência. Portanto existe uma superposição de competências entre o CADE e o Banco Central na defesa da concorrência no setor bancário, que precisa ser harmonizada

No Brasil esta superposição tem criado dificuldades na apreciação de fusões de bancos. Diversas fusões foram comunicadas ao CADE, mas nenhuma pode ter continuidade devido à falta de mecanismos de agilização de consultas entre esse órgão e o BCB.

¹ Paulo C. Coutinho é Professor do *Departamento de Economia da Universidade de Brasília* e do *Centro de Estudos Empresariais da Universidade Católica de Brasília*.
Email: coutinho@unb.br / coutinho@pós.ucb.br

² André R. Oliveira é Professor do *Departamento de Economia da Universidade de Brasília*. Email: arossi@unb.br

Vale salientar que tal superposição de competências e a busca de harmonização entre o órgão de defesa da concorrência e os órgãos reguladores do sistema bancário ocorre em diversos países. Nos EUA esta tem sido um dos dois principais objetivos do Departamento de Justiça - DOJ. Ele tem procurado melhorar sua relação de trabalho com as agências reguladoras, particularmente o *Federal Reserve board* e o *Office of the Comptroller of the Currency*.

Nesse artigo procuramos descrever as principais preocupações pertinentes à regulação do setor bancário, focalizando na regulação de defesa da concorrência. Todavia a regulação prudencial também será comentada dado que esta pode interferir muito no aspecto concorrencial. Para tanto, serão discutidos os objetivos dos diferentes tipos de regulação e a sua interdependência, os instrumentos à disposição dos reguladores, as competências das diversas agências reguladoras e outros órgãos governamentais e as experiências do Brasil e de outros países ou regiões.

Na Seção 2 apresentamos uma breve descrição da estrutura legal no Brasil no que tange à regulação do setor bancário. Na Seção 3 alguns conceitos básicos da defesa da concorrência são introduzidos e se analisa a experiência internacional, já que a experiência brasileira no tema é insipiente. A Seção 4 analisa os aspectos da regulação prudencial que têm importante impacto na defesa da concorrência.

2. A estrutura legal no Brasil sobre defesa da concorrência no setor bancário e suas limitações (casos)

3. A teoria básica da defesa da concorrência

3.1. Objetivos

O objetivo fundamental da defesa da concorrência é a eficiência econômica. Geralmente usa-se uma medida mais simples de eficiência econômica: preços baixos, desde que não abaixo do custo marginal. Preços abaixo do custo marginal, prática comercial chamada de *dumping*, é condenável pela defesa da concorrência.

Além do objetivo de eficiência econômica, outros objetivos soci-

ais e políticos podem ser também levados em consideração: emprego, diluição do poder econômico e viabilidade econômica de parceiros, são muitas vezes justificativas para a ação da defesa da concorrência. O contraponto desse conjunto de objetivos mais amplo é que, muitas vezes, eles podem ser antagônicos e, talvez por isto, permitam uma aplicação discricionária, gerando uma aplicação mais fraca.

3.2. Alguns conceitos básicos

3.2.1. O paradigma estrutura-conduta-performance

3.2.2. Barreiras à entrada

Barreiras à entrada são obstáculos que elevam os custos e riscos de entrada em operação de uma empresa entrante relativamente às firmas já estabelecidas no mercado. Dessa forma, a existência de tais barreiras torna mais difícil a entrada de novas empresas no mercado, mesmo quando as firmas já estabelecidas estiverem realizando lucros relativamente altos. As barreiras à entrada de novas empresas são classificadas como naturais ou artificiais.

As barreiras naturais são aquelas impostas pela tecnologia usada. As barreiras artificiais são classificadas em dois grupos: Barreiras erguidas por firmas já estabelecidas e barreiras legais, criadas pelo Estado.

No setor bancário alguns avanços tecnológicos, como caixas eletrônicos, podem ser um misto de barreira natural e erguida pelas firmas já estabelecidas. Para o atendimento dos clientes é preciso uma rede de caixas eletrônicos muito extensa. Ou um banco é muito grande, como por exemplo, Banco do Brasil, ou ele se alia a vários outros e montam uma rede comum. Se no mercado não existir uma rede comum a novos entrantes, caixa eletrônicos podem se tornar uma importante barreira a entrada.

As barreiras legais são um importante componente das barreiras à entrada no setor bancários. exigências de capital mínimo, áreas geográficas cobertas pelo banco são exigências que visam a segurança do sistema financeiro mas dificultam a entrada de novas empresas no setor.

3.2.3. Mercado relevante

Uma questão de grande importância na prática da defesa da con-

concorrência é a determinação do mercado sobre o qual os possíveis problemas de defesa da concorrência serão analisados. Para que se possa definir que mercado será relevante para a análise da defesa da concorrência, é preciso que o analista tenha uma boa teoria, aliada a uma certa arte. Isto porque, no mundo real, os bens não são perfeitamente padronizados em seus aspectos físicos e, também, suas propriedades, sob o ponto de vista dos consumidores, podem ser afetadas pela disponibilidade dos mesmos em termos de localização geográfica.

O estudo de mercado relevante divide a análise em dois aspectos: mercado de produto e mercado geográfico. Para se identificar o mercado de produto, deve-se procurar identificar, primeiramente, quais os produtos cujos preços, no curto prazo, dependem primariamente da competição entre eles. Se o produto tiver bastante substitutos próximos, o mercado relevante envolverá muitos produtos, tornando sua análise mais complexa. Já para produtos sem substitutos, ou com poucos substitutos, essa tarefa fica mais fácil.

Na análise do mercado geográfico, devem ser levadas em conta as áreas que tenham suas demandas bastante relacionadas, pelo fato de apresentarem baixo custo de transporte da mercadoria ou deslocamento dos consumidores. A presença de barreiras tarifárias ou de quotas reduz o mercado geográfico. Alguns produtos, como jornais, ligados a uma cidade, têm seu mercado geográfico bem delimitado.

Um mercado relevante deve conter todos os principais produtos e áreas geográficas que afetam o mercado do bem em estudo. Um critério quase objetivo foi proposto nas Diretrizes do Departamento de Justiça dos EUA. Nessas Diretrizes, foi proposto que o mercado relevante fosse aquele que englobasse produtos e áreas geográficas onde se todas as firmas que produzissem estes produtos em tais áreas fossem controladas por um monopolista, um aumento, por um ano, no preço do produto seria lucrativo para o hipotético monopolista.

3.2.4. Índices de concentração

Uma vez definido o mercado relevante, é necessário estabelecer se o mercado em questão é ou não concorrencial e, se for, qual o seu grau de concorrência. Embora uma análise caso a caso possa ser usada nesta etapa, alguns critérios mais objetivos têm sido propostos. Existem, na

literatura econômica, diversos índices de concentração. Dentre esses, um que tem ganho muita popularidade na análise da defesa da concorrência é o que foi desenvolvido por Hirshman e Herfindahl, o IHH. Eles definiram o IHH como sendo a soma dos quadrados dos percentuais do mercado de cada firma participante. Por exemplo, se o mercado tiver três firmas que detenham, cada uma, 30% do mercado e uma quarta, os 10% restantes, o IHH será:

$$\text{IHH} = 30^2 + 30^2 + 30^2 + 10^2 = 900 + 900 + 900 + 100 = 2.800$$

O IHH pode assumir valores entre 0 e 10.000. Nos Estados Unidos, tem-se usado o valor de 2.000 como ponto de corte: mercados com IHH acima de 2.000 são potencialmente não competitivos; mercados com IHH abaixo de 2.000 são potencialmente competitivos.³ Esse valor tem sido aplicado em outras economias, inclusive no Brasil.

3.3. Políticas de conduta

Dividem-se os tipos de violações dos resultados competitivos em dois grandes grupos: aqueles em que as firmas *agem* ou *se conduzem* de forma não competitiva e aqueles em que o mercado tem uma *estrutura* não competitiva. Essa seção analisará os casos de ação não competitiva e as políticas para combatê-las, à disposição das autoridades de defesa da concorrência. A próxima seção analisará os casos de estrutura não competitiva e os instrumentos capazes de combatê-los.

Os casos de condutas condenáveis dividem-se novamente em dois grupos: condutas que restringem a competição horizontalmente e condutas que restringem a competição verticalmente.

Restrição horizontal é uma conduta unilateral ou coletiva que restringe a competição entre firmas num mesmo mercado. Exemplos de restrições horizontais são: fixação de preços, paralelismo de preços¹, restrição de produção, divisão de mercado, prática de exclusão, predação.

Restrições verticais são todas as práticas que servem para inibir as ações entre as partes envolvidas numa relação (vertical) de vendedor-comprador. Geralmente aparecem como cláusulas nos contratos entre produtores e distribuidores ou varejistas, que tenham o poder de restringir as

³ Um exemplo de mercado com IHH de 2.000 é aquele com apenas cinco firmas de igual tamanho.

ações dos últimos.

No setor bancário muito pouca atenção tem sido dispensada para a análise de problemas de conduta, tanto no Brasil como em outros países. Isto se deve ao fato desse setor ser regulado pelos bancos centrais de seus países e, algumas vezes, por órgãos reguladores adicionais.

3.4. Políticas de estrutura

As políticas de estrutura têm ganho importância recentemente, devido à grande onda de fusões e aquisições, que varre o mundo contemporâneo. No Brasil, esse tipo de política tem tido ainda mais destaque, devido ao pequeno *staff* do sistema de defesa da concorrência. Como os casos de fusão e aquisição são muito mais fáceis de serem resolvidos se tratados antes da realização da transação, suas análises têm sido priorizadas.

Por estrutura de um mercado entendemos o número e tamanho das firmas ativas no mesmo. A lógica por trás das políticas de estrutura é que a estrutura propicia o ambiente adequado à competição ou à sua ausência. Se a estrutura de um mercado é bastante pulverizada, com várias pequenas firmas, é muito improvável que surjam, ali, condutas não competitivas. Por outro lado, se o mercado é altamente concentrado, então, a probabilidade de ocorrerem condutas não competitivas é elevada.⁵

As duas ferramentas básicas para a defesa da concorrência estrutural são o controle das fusões e a desmonopolização. O controle das fusões é exercido, exigindo-se que certas fusões e aquisições sejam registradas junto às autoridades da defesa da concorrência antes de sua consumação. Os casos julgados possíveis de gerarem danos à competição são analisados e, se a conclusão chegada for de que a fusão ou aquisição gerará níveis de concentração muito altos, elas são vetadas. Portanto, o controle de fusões é uma política de defesa da concorrência exercida *ex-ante*.

Em contraposição a política de desmonopolização é realizada *ex-*

⁴ Ocorre paralelismo de preços quando os produtores evitam usar os preços como meio de competição. Ele pode ser problemático, porque pode facilitar uma futura fixação de preços por parte desses produtores.

post. Quando uma grande empresa ameaça o bom funcionamento de um mercado ela é seletivamente desmembrada.

3.5. Experiências internacionais da defesa da concorrência no setor bancário

A indústria de serviços financeiros tem passado por profundas transformações nas últimas décadas. Embora em muitos países essa indústria ainda esteja sujeita a muitas e variadas restrições, pode-se dizer que a tendência é de uma internacionalização dos serviços financeiros. Essa internacionalização caracteriza-se por um aumento dos fluxos de capitais entre fronteiras, pela diversificação dos portfólios das instituições financeiras, por reformas tributárias e regulatórias destinadas a facilitar o ingresso de instituições estrangeiras em mercados nacionais, pela necessidade de firmas multinacionais de levantar recursos em moeda local e pela velocidade das inovações tecnológicas e do desenvolvimento de novos instrumentos financeiros.

A desregulamentação e a liberalização mencionadas acima são conseqüências naturais do receio dos governos nacionais de que seus mercados financeiros fiquem à margem desse processo de internacionalização, o que dificultaria a inserção das suas economias no mercado global. De qualquer maneira, a estrutura regulatória resultante permitirá o surgimento de um sistema financeiro mais competitivo, inovador e eficiente. Em conseqüência, as políticas de defesa da concorrência têm que adaptar-se a esse novo ambiente.

No Canadá, desde os anos 60 o governo vem tomando medidas de desregulamentação no sentido de aumentar o nível de concorrência no setor financeiro. Esse é um dos fatores responsáveis pelo progressivo desaparecimento da divisão das áreas de atuação das instituições financeiras canadenses, que no passado ficavam em geral restritas a atuarem em um dos seguintes mercados: bancário, de seguros, de subscrição de valores e de serviços fiduciários. Outros fatores responsáveis por esse fenômeno são: volatilidade das taxas de juros, mudanças demográficas,

⁵ Esta é inclusive a razão que muitos atribuem ao problema da privatização do setor elétrico na Inglaterra, onde a privatização levou à presença de apenas dois grandes geradores de energia.

aumento da riqueza das famílias e ajustes internos do setor financeiro em resposta às mudanças no cenário regulatório.

Atualmente o sistema financeiro canadense está passando por uma reestruturação significativa. Fatores como o crescimento da desintermediação financeira, a substituição das funções tradicionais de intermediação financeira pelas de gerenciamento de ativos (resultado de mudanças nas necessidades de serviços financeiros dos consumidores), e o avanço tecnológico no setor explicam a pressa das instituições financeiras canadenses em tornarem-se mais flexíveis e competitivas. A necessidade de diminuir os custos operacionais unitários através da aquisição de maiores fatias de mercado e de entrar em novos mercados tem provocado uma consolidação do sistema financeiro canadense na forma de fusões e aquisições de companhias de um mesmo setor ou da venda de partes de uma empresa para outra do mesmo setor.

No sistema financeiro dos Estados Unidos, as maiores mudanças ocorridas nos últimos anos foram a eliminação das barreiras geográficas e de produtos (restrições sobre os produtos e serviços financeiros que podem ser oferecidos pelos bancos) à atuação dos bancos, a crescente globalização dos mercados financeiros e o rápido avanço tecnológico. Essas mudanças criaram um setor mais competitivo e exigiram a evolução do ambiente regulatório. Além disso, aumentou a concorrência no mercado de produtos bancários tradicionais devido à entrada de instituições financeiras não-bancárias. Esse fato, aliado ao fenômeno da desintermediação financeira, provocou uma reação de grupos representantes dos interesses do setor bancário, que passaram a pressionar para que seja permitido aos bancos oferecerem uma maior variedade de produtos e serviços financeiros.

A seguir são discutidos alguns aspectos da atuação das agências reguladora pertinentes ao problema de defesa da concorrência.

3.5.1 Regras sobre fusões e aquisições

Os agentes reguladores têm uma série de preocupações com relação às conseqüências de fusões e aquisições. Dentre elas destacam-se o acúmulo de poder econômico, político e social que pode influenciar o processo de tomada de decisões das autoridades governamentais, a concentração de propriedade que pode resultar em "self-dealing" e conflitos

de interesses, e o aumento indevido de poder de mercado que pode resultar em práticas anticompetitivas. Por outro lado, precisam também avaliar até que ponto a fusão ou aquisição proporciona um aumento de eficiência naquele mercado, o que geralmente é utilizado como argumento para justificar a operação, e se essa eficiência poderia ser obtida de outra maneira. Finalmente, precisam comparar as potenciais eficiências com os prejuízos à concorrência porventura existentes.

É mais provável que a concentração resultante de fusões e aquisições resulte no exercício de poder de mercado quando há barreiras à entrada no setor e pouca disponibilidade de produtos substitutos. Exemplos de barreiras à entrada são limitações à entrada e expansão das atividades de instituições financeiras estrangeiras, exigências de capital mínimo e de comprovação de boa saúde financeira de firmas entrantes em potencial. É preciso ressaltar, porém, que a concentração em determinado mercado pode ser o resultado da existência de rendimentos crescentes de escala.

Feitas estas considerações, fica mais fácil entender como é feita a análise de processos de fusões e aquisições pelas agências reguladoras.

Primeiramente é preciso definir os mercados de produtos relevantes da firma resultante, o que ocorre a partir da identificação de fontes reais e potenciais de competição para cada produto. Essa é uma tarefa difícil de executar, devido ao grande número de produtos e serviços oferecidos pelos bancos. Por conta disso, em geral são considerados inicialmente apenas as fontes reais de concorrência. No Canadá, por exemplo, firmas que provavelmente entrariam no mercado no prazo de um ano são consideradas competidores potenciais e excluídos da definição inicial de mercado de produto. Após a eliminação daqueles mercados considerados competitivos o suficiente, são considerados os concorrentes potenciais dos mercados restantes.

O segundo passo é a definição dos mercados geográficos relevantes, o que também traz dificuldades devido aos fatos de que a dimensão desses mercados depende do produto sendo considerado e de que diferentes mercados geográficos podem estar associados a diferentes produtos. No caso de produtos bancários, os mercados geográficos tendem a ser menores quanto mais freqüente a interação entre banco e consumi-

dor e menor o tamanho da transação.

Devido à grande dificuldade em delimitar claramente os mercados de produtos e os mercados geográficos associados, conforme discutido acima, os reguladores geralmente utilizam procedimentos simplificados que lhes permitam concentrar a atenção em mercados onde há uma maior probabilidade de a fusão ou aquisição ter efeitos anticompetitivos.

No Canadá, por exemplo, o regulador utiliza testes que lhe permitem determinar se a fusão resultará em uma diminuição considerável da concorrência ou não. Um dos testes calcula a soma das participações de mercado das empresas envolvidas na fusão antes dela ocorrer e sugere que não há prejuízos para a concorrência quando essa soma é menor do que 35%. Outro teste receita que não há razão para preocupação quando a soma das participações de mercado das quatro maiores empresas da indústria não ultrapassar 65%. Evidentemente, se houver outras evidências que sugiram a existência de efeitos negativos sobre o nível de concorrência naquele mercado, elas serão levadas em consideração. Esses testes são aplicados inicialmente a mercados definidos com base em subdivisões geográficas do censo canadense. Aqueles mercados que não passam nos testes são submetidos a um escrutínio mais aprofundado.

É importante mencionar como se dá a revisão de processos de fusões no Canadá. O Ministério das Finanças, o ESIF e o Diretor de Investigação e Pesquisa têm todos mandatos que lhes permitem participar dessa revisão.

A existência de diferentes esferas de decisão pode gerar decisões conflitantes. Por exemplo, o Ministério das Finanças tem o poder de aprovar ou não fusões independentemente de considerações sobre potenciais efeitos anticompetitivos, ou seja, da decisão do Diretor. O Ministério baseia as suas decisões em considerações sobre o interesse público das fusões.

Em virtude da existência de problemas como esse, as autoridades canadenses têm recomendado medidas no sentido de tornar o processo de revisão de fusões mais eficiente e veloz. Algumas das recomendações são: devem ser estabelecidos critérios mais transparentes e precisos que balizem o poder do Ministério de aprovar ou negar fusões; as revisões conduzidas pelas três agências devem ocorrer simultaneamente e deve

haver um intercâmbio de informações entre elas; o Ministério deve comprometer-se a rever o processo baseado apenas em aspectos não relacionados à concorrência e a não reverter decisão do Diretor de investigar possíveis efeitos anticompetitivos, embora o Ministério deva, quando adequado, manter o poder de vetar a fusão.

Nos EUA, a determinação de qual agência tem ingerência sobre o processo de fusão depende do tipo de instituições que resultariam da fusão. O Fed e o ECM são as agências geralmente envolvidas. Já a Divisão Antitruste do Departamento de Justiça tem a responsabilidade de rever as fusões propostas em termos dos prováveis efeitos sobre a concorrência no setor, e pode bloquear fusões mesmo que elas tenham sido aprovadas pelas agências reguladoras.

Na análise de um processo de fusão, o Departamento de Justiça utiliza a metodologia das *Diretrizes de Fusões Horizontais* ("Horizontal Merger Guidelines"). O objetivo é avaliar o provável efeito da fusão sobre a concorrência na oferta de cada produto (vendido por cada firma envolvida na fusão) em cada área geográfica em que o produto é vendido.

De acordo com essas diretrizes, é preciso primeiramente identificar a existência ou não de produtos substitutos. Se não há substitutos ou não se espera que os consumidores passem a substituir o produto oferecido pelas firmas envolvidas na fusão de maneira significativa, então esse é considerado um mercado de produto relevante. É necessário também levar em consideração a possibilidade de os consumidores passarem a comprar o produto de outros fornecedores, inclusive em outras áreas geográficas. Se isso não acontece, então aquela área constitui um mercado geográfico. Finalmente, é preciso também considerar a concorrência potencial de novas firmas.

Após serem identificados os mercados de produtos e os mercados geográficos relevantes, deve-se, de acordo com aquelas diretrizes, proceder a uma análise da sua estrutura concorrencial, o que em geral significa o número de competidores no mercado e a eficácia da sua atuação. Isso é feito a partir da utilização do Índice de Herfindahl-Hirschman de estrutura de mercado. Esse índice leva em consideração tanto o número de competidores quanto as suas fatias de mercado relativas.

Em geral, nos EUA a maior preocupação com relação a possíveis

efeitos anticompetitivos de fusões concentra-se em mercados de produtos oferecidos a pequenas e médias empresas. Efeitos sobre mercados de produtos para pessoas físicas e de produtos bancários de varejo não têm sido objeto de apreciação com muita frequência.

Resta ainda discutir mais um aspecto da atuação das agências reguladoras em processos de fusões. Existe um outro enfoque, recomendado pelo Suprema Corte americana, que considera que o produto relevante a ser analisado nesses processos é a cesta de produtos e serviços que constituem o cerne das atividades dos bancos comerciais. Essa cesta inclui empréstimos a pessoas físicas e serviços bancários de varejo, bem como empréstimos e outros produtos para empresas. Esse enfoque é utilizado pelo Fed e pelo ECM.

Embora consumidores e empresas comprem produtos e serviços múltiplos das suas instituições financeiras, eles muitas vezes não compram todos os itens do pacote por elas oferecido. Essa prática tende a ser mais pronunciada quando o banco aumenta os preços de determinado produto ou serviço da cesta. Sendo assim, o enfoque de cesta de produtos parece subestimar a concorrência no mercado ao ignorar o papel de empresas prestadoras de serviços especializados.

Por outro lado, esse enfoque pode superestimar o nível de concorrência ao inferir erroneamente, a partir da existência de concorrência na oferta de um dos produtos da cesta, que existe concorrência suficiente nos mercados dos demais produtos. Sendo assim, quando a estrutura da concorrência não é homogênea em todo o mercado geográfico sob consideração, o enfoque de cestas de produtos pode não detectar efeitos adversos da fusão sobre a concorrência a nível local.

3.5.2. "Building" de produtos

Em alguns países, como nos EUA, não é permitido aos bancos oferecer diversos produtos como se fossem um só ou dar descontos em alguns produtos (como empréstimos, depósitos e outros tradicionalmente oferecidos por bancos) com a condição de que o consumidor também compre outros produtos daquele banco. Essa prática é chamada de "bundling." O argumento utilizado para essa proibição é de que os bancos têm uma vantagem comparativa na produção desses produtos tradicionais, a qual poderia ser usada em detrimento de competidores que traba-

lham com a venda de outros produtos financeiros, como serviços de corretagem e investimentos.

Esse problema ocorre com maior probabilidade quando o banco recorrendo a essa prática tem poder de mercado na venda do produto tradicional e a estrutura de custos desse produto é caracterizada por economias de escala significativas para uma grande faixa de níveis de produção.

3.5.3. Ajuda Estatal

Outro fator nocivo à concorrência com que as autoridades responsáveis pela defesa da concorrência no setor bancário devem preocupar-se é a possibilidade de ajuda estatal a instituições em dificuldades. Essa ajuda pode assumir várias formas, dentre elas o socorro a bancos à beira da falência, a injeção de capital em bancos públicos e a concessão de vantagens tributárias a instituições em dificuldades. Essa preocupação é mais exacerbada na Comunidade Européia, onde a Comissão da União Européia tem a autoridade de proibir ou aprovar a intervenção estatal em instituições bancárias de países membros.

A justificativa para este tipo de controle é de que a concessão de ajuda estatal para socorrer ou reestruturar firmas em dificuldades tende a distorcer a concorrência e pode afetar o comércio entre os países membros. A ajuda estatal afeta a alocação de recursos, fornecendo subsídios para firmas que, em situações normais de mercado, desapareceriam ou teriam que tomar drásticas medidas de reestruturação. Sendo assim, esse tipo de ajuda pode impedir ou atrasar o processo de ajuste estrutural existente em um mercado competitivo e transferir o seu ônus para as firmas mais eficientes, além de encorajar uma batalha por subsídios governamentais.

O trabalho da Comissão da União Européia começa com a determinação de se a intervenção estatal em questão pode ser qualificada como ajuda estatal ou não. Em seguida, ela verifica se a ajuda é compatível com o mercado comum. Quando há uma intervenção estatal destinada a socorrer bancos privados, é bastante provável que isso constitua ajuda estatal. No entanto, quando a intervenção ocorre em bancos estatais, a avaliação não é tão simples. Ao fazer esse tipo de avaliação, a Comissão aplica o “princípio do investidor em uma economia de mercado” (PIEM). Esse princípio determina que há ajuda estatal quando um investidor priva-

do que operasse em uma economia de mercado não teria, nas mesmas circunstâncias, disponibilizado o suporte financeiro à firma a receber o socorro.

A seguir estão alguns pontos importantes com relação à atuação de agências reguladoras em casos de ajuda estatal:

- As intervenções de Bancos Centrais através de operações de mercado aberto para fornecer liquidez ao mercado não constituem ajuda estatal, mas a liquidez fornecida diretamente a bancos em dificuldades sim;
- O relaxamento de restrições regulatórias provavelmente constitui ajuda estatal;
- Em geral, deliberações sobre a existência ou não de ajuda estatal indevida duram muito tempo, o que pode ser incompatível com a necessidade imediata de prestar socorro a um banco para evitar a deterioração da sua situação ou mesmo um risco sistêmico. É preciso portanto criar mecanismos alternativos de avaliação;
- Intervenções de instituições de garantia de depósitos podem representar ajuda estatal se as contribuições compulsórias dos bancos são usadas a critério de uma entidade governamental;
- Muitas vezes a intervenção estatal pode ser substituída por uma intervenção da instituição de garantia de depósitos, desde que não haja influência de autoridades governamentais.

4. A regulação prudencial

Um dos principais objetivos da regulação prudencial é limitar os riscos assumidos pelos bancos de forma a evitar falências que possam conduzir, através, por exemplo, do sistema de depósitos e pagamentos, a um colapso do sistema financeiro. Esse tipo de regulação vem recentemente sofrendo profundas modificações, com impactos significativos sobre a concorrência no setor bancário.

A regulação prudencial no Brasil tem dado ênfase ao favorecimento de fusões e incorporações das instituições mais fracas pelas mais sólidas. Sem dúvida esta é uma atuação salutar. Todavia podem ensejar a criação de grupos econômicos com expressivo poder econômico em alguns mer-

cados bancários.

Estudaremos a seguir alguns instrumentos da regulação prudencial que constituem barreiras à entrada no setor financeiro bem como analisaremos como esses instrumentos são tratados no Brasil, nos Estados Unidos, no Canadá e na Comunidade Européia, bem como as instituições que cumprem o papel de reguladores.

4.1. Barreiras à entrada criadas pela regulação prudencial

As principais barreiras à entrada impostas pela regulação prudencial são: restrições sobre os mercados de atuação e a estrutura proprietária das firmas, restrições sobre a carteira dos bancos, restrições sobre a adequação de capital, reservas compulsórias, restrições sobre a abertura de subsidiárias e a entrada de firmas estrangeiras; restrições sobre a política de preços das firmas, exigências de concessões de crédito a setores favorecidos e outras regras que afetam práticas de cooperação entre os bancos.

Essas barreiras à entrada restringem a concorrência dentro do setor financeiro ao limitarem o número e o tipo de empresas com potencial para ingressar no setor. Algumas das principais barreiras são discutidas a seguir.

4.1.1. Regras sobre propriedade e mercados geográficos e de produtos

Regras sobre a propriedade dos bancos e os produtos e serviços que eles podem oferecer constituem barreiras à entrada que podem resultar em uma diminuição do nível de concorrência e, dessa forma, afetar o tipo, a qualidade e o preço dos produtos bancários. As restrições sobre propriedade se justificam pela preocupação em evitar o "self-dealing", ou seja, que a entidade controladora de um banco redirecione as suas atividades e/ou ativos para atender a interesses corporativos vinculados a outros mercados, colocando em risco a saúde financeira do banco. As restrições sobre produtos e serviços encontram respaldo no argumento de que os bancos teriam uma vantagem informacional significativa em relação a instituições atuando em outros mercados financeiros.

Esse problema já foi reconhecido no Canadá, onde a possibilidade de efeitos negativos da regulação prudencial sobre a concorrência no

mercado bancário já provocou a discussão de como aumentar a flexibilidade das regras adotadas sem, no entanto, afetar a estabilidade do sistema. Em sua forma atual, há restrições sobre propriedade em termos da porcentagem de ações (10%) de qualquer tipo que podem ser de propriedade de um mesmo investidor ou de um consórcio de investidores. Há também restrições sobre a entrada e a atuação de bancos estrangeiros, as quais estão sob escrutínio.

Com relação às restrições sobre produtos e serviços, a legislação canadense atual proíbe que bancos ofereçam produtos de "leasing" de automóveis e seguros através das suas redes de agências.

Nos Estados Unidos, até pouco tempo atrás haviam restrições quanto ao mercado geográfico de atuação dos bancos. Até 1994 os bancos nacionais e a maioria dos bancos estaduais não podiam estabelecer agências além das fronteiras de seus estados ("McFadden Act"). No entanto, muitos estados permitiam a bancos do tipo "holding" adquirir bancos fora dos limites do seu estado, na maior parte das vezes dentro de uma política de reciprocidade. O "Riegle-Neal Act" de 1994 veio estender a possibilidade de abrir agências a nível nacional a todos os bancos nacionais e estaduais que obtenham permissão das legislaturas estaduais. Com relação aos mercados de atuação dos bancos, o Glass-Steagall Act limita as funções que podem ser exercidas pelos bancos nacionais àquelas relacionadas de forma direta com depósitos e empréstimos, e impede que firmas financeiras não-bancárias recebam depósitos como bancos comerciais. Também aos bancos "holding" não é permitido adquirir controle direto ou indireto sobre companhias que não são bancos. No entanto, há várias exceções a esta regra que acabaram por permitir que bancos "holding" expandissem as suas atividades a outros mercados financeiros. Atualmente há uma maior flexibilidade para que subsidiárias de bancos atuem em mercados financeiros não-bancários (como os de corretagem de valores, consultoria, leasing, subscrição e comércio de valores mobiliários), o que vem permitindo que vários bancos obtenham reduções de custos ao passarem da estrutura de "holding" para a de subsidiárias.

A liberalização das áreas de atuação dos bancos produz uma maior eficiência e lucratividade no setor bancário, mas também traz embutida a exposição dos bancos a um risco maior. Isso ocorre porque, como em geral o governo patrocina esquemas de garantia de depósitos, os credos-

res dos bancos têm poucos incentivos para monitorar as suas atividades. Como resultado, os bancos podem estar dispostos a aceitar riscos indevidos, colocando em perigo o fundo de garantia dos depósitos. Esse risco é ainda maior quando é permitido aos bancos que atuem em outros mercados financeiros.

No Brasil não há restrições geográficas. Um banco pode abrir agências onde quizer, desde que tenha o capital requerido. Também qualquer empresa ou pessoa física idônea e possuidora do capital necessário pode abrir um banco. Não existe nenhuma cobrança do tipo *sunk cost* para abrir-se um banco.

4.1.2. Restrições sobre a carteira dos bancos

No Canadá, a legislação bancária não estabelece limites quantitativos ou qualitativos precisos para os investimentos dos bancos. Há uma lista de investimentos explicitamente permitidos, que inclui aqueles feitos em instituições financeiras e outras que desempenham atividades afins. Investimentos em outros setores têm que satisfazer certas restrições em termos de porcentagem do capital das empresas.

Nos Estados Unidos, não é permitido aos bancos, nem às "holding", adquirir controle direto ou indireto sobre companhias que não são bancos. No entanto, há várias exceções a esta regra que acabam por permitir que bancos "holding" expandam as suas atividades a outros mercados financeiros.

No Brasil não existe legislação específica sobre estruturas proprietárias de bancos e empresas. As restrições aparecem em limitações sobre as transações entre o banco e empresas coligadas.

4.1.3. Restrições sobre a adequação de capital

No Canadá, os bancos têm que satisfazer duas restrições: a razão ativos/capital não pode exceder 20 sem a aprovação das autoridades reguladoras; e a razão entre o capital e os ativos ponderados pelo risco tem que estar de acordo com o exigido pelo Banco de Compensações Internacionais (BIS).

Nos Estados Unidos, são adotadas todas as provisões do Acordo da Basiléia, incluindo o mínimo de 8% de capital como porcentagem do total de ativos. Além disso, há outras regras que incorporam o risco de

mercado às exigências de capital dos bancos. Por exemplo, as maiores instituições americanas devem ajustar as suas relações capital/ativos ponderadas pelo risco de forma a levar em consideração o risco de mercado de todas as posições dos seus demonstrativos de lucros e perdas e de operações com moeda estrangeira e "commodities."

No Brasil as restrições sobre adequações de capital tem sido aumentadas recentemente devido à maior instabilidade do setor financeiro brasileiro. Por exemplo, se exige um mínimo de 11% de capital como porcentagem do total de ativos. Mesmo com essas restrições a excessiva volatilidade dos ativos financeiros brasileiros tem demonstrado que essa exigência está longe de ser exagerada.

4.1.4. Reservas compulsórias

No Canadá, não há nenhum tipo de exigência de que os bancos adquiram e mantenham obrigações do banco central.

Nos Estados Unidos, todas as instituições bancárias devem manter um nível determinado de reservas. Atualmente é exigido que elas mantenham 10% dos chamados "transaction deposits" em reservas.

No Brasil atualmente o nível de reservas compulsórias é de quase 100% sobre depósitos a vista. Os bancos têm liberdade para aplicar apenas os recursos depositados a prazo fixo.

4.2 Agentes reguladores e responsabilidades

No Canadá, há quatro entidades principais responsáveis pela regulação do setor financeiro: o Departamento de Finanças, o Escritório do Superintendente de Instituições Financeiras (ESIF), a Corporação Canadense de Seguro de Depósitos (CCSD) e o Banco do Canadá.

O Departamento de Finanças é responsável por desenhar e implementar políticas que resultem em um ambiente regulatório conducente a um sistema financeiro seguro e competitivo. Além disso, deve prestar assessoria ao Ministro de Finanças em questões legais e regulatórias referentes ao setor de serviços financeiros.

O ESIF tem como tarefa regular as instituições financeiras de forma a contribuir para que haja confiança do público no sistema financeiro canadense. As suas responsabilidades são: supervisionar as instituições

financeiras de forma a determinar sua situação financeira e se estão cumprindo a legislação, promover políticas e procedimentos de controle de risco, monitorar acontecimentos que afetem o sistema financeiro como um todo, e aprovar a incorporação de instituições financeiras a nível federal.

O objetivo principal da CCSD é o de manter um seguro contra perdas de parte ou a totalidade dos depósitos de correntistas (até \$60.000), de forma a contribuir para a estabilidade do sistema financeiro. Dentre as suas responsabilidades estão criar padrões para o funcionamento desse seguro, estabelecer a elegibilidade de instituições que querem associar-se à corporação, fiscalizar o grau de risco das instituições-membro, proceder à retirada da indústria de instituições problemáticas e reembolsar correntistas de instituições falidas.

Finalmente, o Banco do Canadá é o prestador de última instância, sendo sua a responsabilidade de fornecer liquidez aos sistemas de liquidação e pagamentos e a instituições em dificuldades.

Além das instituições mencionadas acima, existe o Diretor de Investigação e Pesquisa (Diretor), cuja preocupação fundamental é a defesa da concorrência. Em particular, nos casos de fusões, o Diretor tem a responsabilidade de rever o processo com base em considerações sobre os seus efeitos sobre a concorrência.

Nos Estados Unidos, há agências reguladoras tanto a nível federal quanto estadual. O tipo de patente que uma instituição possui, federal ou estadual, determina o tipo de regulação e de reguladores a que ela estará sujeita. A possibilidade dos bancos escolherem entre diferentes reguladores acaba por incentivar as agências a reverem continuamente as suas práticas e procedimentos de forma a atrair novas firmas.

As quatro principais instituições que interferem nas atividades de empresas do setor financeiro nos EUA são: o "Federal Reserve Board" (Fed), o Escritório do Controlador da Moeda (ECM), a Corporação Federal de Seguro de Depósitos (CFSD) e o Escritório de Supervisão de Instituições de Poupança (ESIP).

O Fed tem como responsabilidade primordial implementar a política monetária e de crédito. Ele também determina níveis de reservas

bancárias, empresta dinheiro aos membros do "Federal Reserve System" (FRS), injeta liquidez e estabelece a taxa de desconto dos empréstimos dentro do sistema. Além disso, é a autoridade supervisora de bancos que são companhias "holding". *Qualquer fusão de bancos desse tipo tem que ser por ele aprovada.*

O ECD é a agência reguladora mais antiga dos Estados Unidos e é responsável pelo licenciamento e supervisão de todos bancos nacionais americanos. Além disso, supervisiona e regula todas as sucursais e agências de bancos estrangeiros nos Estados Unidos, o que também é responsabilidade do Fed.

A CFSD atua na supervisão de bancos licenciados a nível estadual ou a nível nacional que não pertençam ao FRS. Além disso, é a administradora dos fundos de seguro de depósitos federais de bancos e instituições de poupança (até \$100.000).

O ESIP, por sua vez, regula as instituições de poupança, que têm um papel importante no fornecimento de hipotecas e empréstimos à comunidade.

Por fim, na Comunidade Européia existem vários serviços dentro da Comissão da União Européia que são responsáveis pela regulação do setor financeiro. Há o serviço de concorrência, o de regulação bancária e o de política econômica e monetária. Esses serviços interagem com regularidade. A principal preocupação da Comissão é a de detectar e avaliar casos de ajuda estatal a bancos em dificuldades.

No Brasil é o formulador do órgão

5. Conclusão

A importância da regulação de defesa da concorrência é grande mas sua aplicação tem sido negligenciada no Brasil no setor bancário. Isto se deve em grande parte a uma dissociação entre o BCB e o CADE. Recentemente essas duas entidades assinaram um acordo de trocas de informação que pode servir de um embrião para uma ação coordenada entre essas duas entidades no que tange à defesa da concorrência no setor bancário.

A Experiência internacional é bastante rica e sugestiva de como

essa harmonização pode ser obtida. De fato esse processo é de contínuo aperfeiçoamento, como demonstra a mais longa experiência internacional: nos Estados Unidos até hoje este é um dos temas principais trabalhados pelo DOJ.

Existe até hoje uma superposição de competências, e a busca de harmonização entre o órgão de defesa da concorrência e os órgãos reguladores do sistema bancário ocorre em diversos países. Nos EUA esta tem sido um dos dois principais objetivos do Departamento de Justiça - DOJ. Ele tem procurado melhorar sua relação de trabalho com as agências reguladoras, particularmente o *Federal Reserve Bank* e o *Office of the Comptroller of the Currency*.

Outro grande objetivo do DOJ é a simplificação e clarificação do processo de revisão, de forma a responder rápida e eficientemente as transações propostas. Esses dois objetivos tem um propósito comum: coordenar a revisão o máximo possível para que se pare o mais cedo possível as transações anti-competitivas e deixe ocorrer as consolidações que não ofereçam ameaça a competição.

As ações na direção desses objetivos foram cristalizadas no *Bank Merger Screening Guidelines*, documento produzido conjuntamente pelo DOJ, *Federal Reserve Bank* e o *Office of the Comptroller of the Currency*. As diretrizes asseguraram que as propostas de fusões de bancos viessem com as informações necessárias para que a revisão fosse feita e se chegasse rapidamente a uma avaliação sobre os impactos sobre a competição. Essas diretrizes não são difíceis de se seguir e não se segue que uma fusão será questionada se não passar nos testes estabelecidos nas diretrizes. O material serve também para informar à indústria quais fatores serão examinados e que questões são importantes na avaliação, tendo portanto um importante papel profilático. E ela proporciona àqueles atos de concentração - AdC's que não suscitam questões que prossigam rapidamente.

A cooperação entre as agências produziu também outros benefícios. As linhas de comunicação entre as agências melhoraram substancialmente e as empresas agora sabem que as investigações seguem linhas paralelas, minimizando o potencial de decisões divergentes.

Passos semelhantes a esses devem ser dados pelos órgãos res-

pectivos do Brasil. O potencial de melhoramento da eficiência do sistema bancário brasileiro gerará ganhos muito superiores aos custos incorridos na busca desses aperfeiçoamentos.

6. Referências

- Akerlof, G.**, "The Market for Lemons", *Quarterly Journal of Economics*, vol. 84, 1970.
- Audretsch, D.**, "Legalized Cartels of West German", *Antitrust Bulletin*, Fall, pp. 579-600, 1989.
- Banco Central do Brasil**, "Estrutura e funções", disponível no *site* do BCB.
- Banco Central do Brasil**, "PROER – Proqram de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional", disponível no *site* do BCB.
- Boner, Roger e Reinald Krueger**, "The Basics of Antitrust Policy", *World Bank Technical Paper, no. 160*, 1991.
- Coutinho, Paulo C.**, "Prolegômenos da Economia da Defesa de Concorrência", mimeo, 1997.
- Department of Justice, US**, "Horizontal Merger Guidelines", 1992.
- Dunham, Constance R.**, "Regional Banking Competition", *New England Economic Review*, 1986.
- Fishwick, F.**, "Definition of Monopoly Power in the Antitrust Policies of the United Kingdom and the European Community", *Antitrust Bulletin*, Fall, 1989.
- Frame, W. Scott**, "Examining Small Business Lending in Bank Antitrust Analysis", *Federal Reserve Bank of Atlanta Economic Review*, 1994.
- Guerin-Calvert, Margareth E.**, "Bank Merger Analysis and the 1992 Merger Guidelines: the View from the Justice Department", address before the American Bar Association Spring Antitrust Meeting, 1993.
- Guerin-Calvert, Margareth E.**, "Major Developments in Banking Cases and Analysis in the 90's: Implications for Future Bank Merger Policy", presented at the 69th Annual Western Economic International Confer-

ence, Vancouver, British Columbia, 1994.

Ieyori, A, e H. Uesugi, *The Antimonopoly Laws of Japan*, Federal Legal Publications, 1983.

Nanni, Anthony V., "Consolidation in the Banking Industry: an Antitrust Perspective", address before the 31st Annual Banking Law Institute, 1996.

Quinn, Yvonne S., Practical Aspects of Defending bank Mergers Before the Federal Reserve Board and the Department of Justice with Respect to Competitive Issues", mimeo, 1993.

Robinson, Constance K., "Bank Mergers – Antitrust Trends", address before the Association of the Bar of the City of New York, 1996.

Scherer, F., *Industrial Market Structure and Economic Performance*, 2nd edition, Rand McNally, pp 4-5, 1980.

Spence, A. M., "The Learning Curve and Competition", *Bell Journal of Economics*, vol. 12 (1), Spring, 1981.

Tarr, D., "A General Equilibrium Analysis of the Welfare and Employment Effects of US quotas in Textiles, Autos and Steel", Bureau of Economics Staff to the Federal Trade Commission, February 1989.

Viscusi, W, John Vernon e Joseph Harrington, *Economics of Regulation and Antitrust*, 2a. ed., 1995.

Yamawaki, H., "A Comparative Analysis of Intertemporal Behavior of Profits: Japan and the United States", *Journal of Industrial Economics*, 37, June, 1989.