

70 B2



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

2º VOLUME

ATO DE CONCENTRAÇÃO Nº 08012.006762/2000-09

INTERESSADO:

REQUERENTE: BANCO FINASA DE INVESTIMENTOS S/A; BRASMETAL INDÚSTRIAL S/A E
AS ZURICH PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES

CÓDIGO:

OUTROS DADOS: Futura aquisição pela Zurich

Advogados:

Conselheiro (a) Relator(a): Hebe Teixeira Romano

M O V I M E N T A Ç Õ E S

S _E Q.	SIGLA	CÓDIGO	DATA	S _E Q.	SIGLA	CÓDIGO	DATA
01			/ /	15			/ /
02			/ /	16			/ /
03			/ /	17			/ /
04			/ /	18			/ /
05			/ /	19			/ /
06			/ /	20			/ /
07			/ /	21			/ /
08			/ /	22			/ /
09			/ /	23			/ /
10			/ /	24			/ /
11			/ /	25			/ /
12			/ /	26			/ /
13			/ /	27			/ /
14			/ /	28			/ /

AS MOVIMENTAÇÕES DEVERÃO SER COMUNICADAS AO PROTOCOLO

ANEXOS:

SERVIÇO NACIONAL DE PROTOCOLO - SENAPRO -

CERTIDÃO

Aos 31 dias do mês de outubro de 2001, dou por aberto o presente 2º volume do Ato de Concentração nº 08012.006762/2000-09, iniciando-se às fls. 203

Brasília, 31 de outubro de 2001

[Handwritten signature]



Ato de Concentração n.º 08012.006762/2000-09

Requerentes: Banco Finasa de Investimentos S/A; Brasmetal Indústria S/A e Zurich Participação de Representações.

Relatora: Conselheira Hebe Romano

**VOTO DE VISTA DO CONSELHEIRO RONALDO PORTO
MACEDO JÚNIOR**

EMENTA

Ato de Concentração. Operação entre o Banco Finasa de Investimentos S/A; Brasmetal Indústria S/A e Zurich Participação de Representações. Mercado relevante é o da prestação do serviço de seguros, com abrangência geográfica nacional. Entendimento da não vinculação do CADE ao Parecer nº AGU/LA-01/2001, cabendo-lhe, com exclusividade, na esfera administrativa, delimitar a abrangência de suas atribuições. Conclusão da inexistência de superioridade hierárquica da Lei n.º 4.595/64 em relação à Lei n.º 8.884/94. Entendimento de que o CADE tem competência para aplicar a lei 8.884/94, inclusive a atos de concentração e condutas de instituições financeiras. Existência de complementariedade das ações dos órgãos reguladores e dos órgãos de defesa da concorrência. Especificidades do setor financeiro e hipóteses de reestruturação compulsória do setor bancário pelo BACEN e o Regime de Administração Especial Temporária constituem atividade predominantemente regulatórias, da competência do BACEN. Observância que o artigo 54, e parágrafo 2º. da lei 8.884/94 pode ser analisado à luz do conceito de risco sistêmico. Pelo conhecimento do ato de concentração apresentado, em virtude da atribuição conferida ao CADE para a sua apreciação e, no mérito, pela sua aprovação sem restrição.



R

Conforme já ficou estabelecido nos votos da Conselheira Relatora e também nos votos de vistas dos Conselheiros Celso Campilongo e Roberto Pfeiffer, o presente feito trata da análise de contrato de associação entre as requerentes, no qual ficou estabelecido a obrigação das partes realizarem as providências necessárias para que se operasse nova configuração societária pela qual: 1. a Zurich será detentora de 50% do total do capital acionário emitido e em circulação da Zurich Brasil; 2. a Brasmetal e o Banco Finasa serão, em conjunto, detentores de 50% do total do capital subscrito da Zurich Brasil; e 3. a Zurich Brasil será a detentora de 100% do total do capital acionário da Finasa Seguradora.

Os pareceres acostados aos autos reconheceram que o mercado relevante é o da prestação de serviços de seguros, com abrangência geográfica nacional e, no mérito, foram favoráveis à operação.

Em seu voto, a conselheira relatora, após examinar o parecer da AGU/LA-01/2001, de 28/03/01, relativo a atribuição para a análise de atos de concentração entre instituições financeiras concluiu que:

“Assim, e tendo em vista estar dirimido o conflito positivo de competência entre o Banco Central do Brasil e o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, nos termos do Parecer nº AGU/LA-01/2001, aprovado pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República, em 05 de abril de 2001, publicado no Diário Oficial da União, Seção I, de 25 dos mesmos mês e ano, que expressa a “conclusão pela competência privativa do Banco Central do Brasil para analisar e aprovar os atos de concentração de instituições integrantes do sistema financeiro nacional, bem como para regular as condições de concorrência entre instituições financeiras e aplicar-lhes as penalidades cabíveis”, decido que, nestes específicos casos, deve o CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica remeter, imediatamente àquela Autarquia este Ato e

[Assinatura]



Fls. nº 206
A

todos os que estejam em apreciação no âmbito deste conselho, orientando ao Senhor Secretário de Direito Econômico do ministério da Justiça que proceda, de igual modo, em relação aos feitos que ainda estejam sob análise daquela Pasta, bem assim que, de agora por diante, oriente aos Representantes Legais das Instituições que àquela Secretaria dirijam peças na forma das disposições da Lei nº 8.884/94 que o façam diretamente na Autarquia – Banco Central do Brasil, em estrita observância à conclusão acima transcrita.”

Na sessão ordinária do dia 12 de setembro de 2001 o Conselheiro Celso Campilongo apresentou substancial e meditado voto reconhecendo a competência do CADE para apreciar, do ponto de vista da defesa da concorrência, a operação em análise. No mérito, aprovou o ato de concentração, sem restrições.

Em sessão ordinária do dia 26 de setembro o Conselheiro Roberto Pfeiffer apresentou seu voto de vista trazendo séria e consistente consideração sobre a questão, acompanhando o voto divergente do Conselheiro Campilongo e acrescentando algumas importantes distinções conceituais relevantes para a compreensão da complexa matéria.

Recém empossado no cargo de Conselheiro do CADE e diante de tão relevante matéria, com conseqüências que transcendiam, inclusive o próprio objeto estrito e imediato do ato de concentração analisado e que projetava implicações para o próprio desenho institucional e competências deste órgão, e talvez seja válido dizer, também de outras agências, entendi ser prudente emprestar, nos limites temporais e intelectuais que me são impostos a mais dedicada análise que estivesse ao meu alcance.

Como o tema é complexo, adotei também a divisão do voto em partes. Entendo que as questões relevantes a serem tratadas no caso são as seguintes:

1. O novo papel das agências regulatórias, o CADE e sua autonomia



[Assinatura]

2. A competência plena do CADE para a aplicação da lei 8.884/94
3. A complementariedade das ações dos órgãos reguladores e dos órgãos de defesa da concorrência
4. A competência do CADE para apreciar atos de concentração e condutas de instituições financeiras
5. A inexistência de superioridade hierárquica da Lei n.º 4.595/64 em relação à Lei n.º 8.884/94
6. A especificidade do setor financeiro
7. Os parâmetros legais impostos pelo direito positivo
8. As hipóteses de reestruturação compulsória do setor bancário pelo BACEN e o Regime de Administração Especial Temporária
9. O exemplo americano e europeu de competências concorrentes
10. O artigo 54, e parágrafo 2º. da lei 8.884/94 e o conceito de risco sistêmico
11. A competência do BACEN para definir as hipóteses de risco sistêmico
12. O juízo sobre o ato de concentração submetido a apreciação

O novo papel das agências regulatórias, o CADE e a idéia de autonomia

Não constitui novidade o fato de que o Estado Contemporâneo vem presenciando uma mudança significativa na forma pela qual organiza suas atividades. O processo de privatização intensificou ainda mais a importância do papel das Agências Reguladoras (em sentido lato) como mecanismo de controle e regulação das atividades do setor privado.

Em razão de tal fato, o Poder Executivo, claramente inspirado na experiência jurídica norte-americana, passou a fortalecer o papel e independência de autarquias já existentes além

[Assinatura]



A

de criar diversas novas agências reguladoras que passaram a atuar em diversas ramos das atividades econômicas¹.

Já é conhecido no direito administrativo brasileiro o conceito de autarquia. Para Hely Lopes Meirelles, por exemplo:

“Autarquias são entes administrativos autônomos, criados por lei, com personalidade jurídica de direito público interno, patrimônio próprio e atribuições estatais específicas.”

Continua: “A autarquia não age por delegação; age por direito próprio e com autoridade pública, na medida do *jus imperii* que lhe foi outorgado pela lei que a criou. Como pessoa jurídica de Direito Público interno, a autarquia traz ínsita, para a consecução de seus fins, uma parcela do poder estatal que lhe deu vida. Sendo ente autônomo, não há *subordinação hierárquica* da autarquia para com a entidade estatal a que pertence, porque, se isto ocorresse, anularia seu caráter autárquico. Há mera *vinculação* à entidade-matriz, que, por isso, passa a exercer um controle legal, expresso no poder de correção finalística do serviço autárquico.”²

Para cumprir este novo papel, as Agências, nelas incluída o CADE, com as peculiaridades que examinarei a seguir, passaram a contar com ainda maior *autonomia operacional*³. Algumas delas, de maneira expressa, vieram acompanhadas pela afirmação de princípios funcionais de independência, imparcialidade, impessoalidade e publicidade⁴. Outras, de maneira

¹ - Cfr. Mauro Roberto Gomes de Mattos, “Agências Reguladoras e suas características”, Revista de Direito Administrativo, 218:71-91, out/dez, 1999, págs. 72/73.

² *Direito Administrativo Brasileiro*, 13ª. edição, 1987, pág. 280 e 281.

³ Cfr. Também Caio Tácito, que ao comentar o artigo 5, I do decreto-lei 200/67 assim se manifestou: “Não se qualificou, porém, essa lei orgânica da administração pública federal, ou em qualquer outra, diferenciação entre autarquia comuns e autarquias de regime especial. Unicamente leis especiais têm facultado a certas autarquias um grau mais intenso de autonomia operacional”, In Parecer “Ensino Superior Oficial. Autarquia ou Fundação?”, Apud Mauro Roberto Gomes Mattos, op.cit. pág. 77.

⁴ - Cfr. Artigo 19 da Lei 9.472/97, que criou a ANATEL.



implícita, vieram a consagrar estes mesmos princípios através de sua natureza jurídica de autarquias especiais revestidas estruturas e garantias de independência que fazem presumir a incidência de tais princípios em sua forma de funcionamento.

Conforme aponta Hely Lopes Meirelles, conceituação de autarquia especial não é clara:

“Diante dessa imprecisão conceitual, é de se dizer que autarquia em regime especial toda aquela que a lei instituidora conferir privilégios específicos e aumentar a sua autonomia comparativamente com as autarquias comuns, sem infringir os preceitos constitucionais pertinentes a essas entidades de personalidade pública (...) O que posiciona a autarquia como regime especial são as regalias que a lei criadora lhe confere, para o pleno desempenho de suas finalidades específicas, observadas as restrições constitucionais”⁵

Na mesma direção, Mauro Roberto Gomes de Mattos, salienta que:

“como autarquia sob o regime especial, as agências reguladoras possuem uma margem bem dilatada de independência e autonomia, definida sempre na lei que as institui, com poderes de supervisão, fiscalização e normatização das empresas as quais foram delegados os serviços públicos”.

Por fim, Arnold Wald chama também a atenção para o fato de que para que pudessem exercer adequadamente suas funções, as agências foram dotadas por lei de certa independência, que deve se manifestar em quatro dimensões, a saber: a independência decisória, a independência de objetivos, a independência de instrumentos e a independência financeira⁶. A

⁵ - Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*, 26 a. edição, RT, pág. 333.

⁶ - Cfr. Arnold Wald e Luiza Rangel de Moraes, “Agências Reguladoras”, *Revista de Informação Legislativa*, ano 36, no. 141, já/mar, 1999, pág. 146.