

2º CICLO DE ESTUDOS
CIÊNCIAS JURÍDICO-ECONÓMICAS

**Supervisão Bancária numa zona de Estados
independentes monetariamente integrados**

Mafalda da Costa Bessa

Orientação: Professor Doutor Pedro António Basto de Sousa

AGRADECIMENTOS

A concretização desta dissertação de mestrado ficou a dever-se muito ao apoio e incentivo de algumas pessoas, às quais cumpre agradecer.

Antes de mais, a homenagem deve ser feita à casa que acolheu todo o meu percurso superior, a Faculdade de Direito da Universidade do Porto. Com tudo o que me permitiu viver e aprender, ficará sempre como a minha referência na formação em Direito em Portugal.

Ao Professor Doutor Pedro António Basto de Sousa, pelo apoio e enorme disponibilidade, mesmo perante as dificuldades que eu própria criei.

Aos meus pais, que sempre incentivaram e suportaram este percurso.

Às minhas amigas de sempre.

Aos meus amores da FDUP, pelo apoio e preocupação, que ficarão para sempre.

A todos aqueles que contribuíram, de alguma forma, para que o resultado final fosse possível.

RESUMO

O presente trabalho propõe-se a analisar o enquadramento atual da condução da política monetária e da supervisão bancária, enquanto contributos para a estabilidade do sistema financeiro. Tendo em consideração as recentes alterações do modelo de supervisão das instituições de crédito, enquadrado no objetivo de atingir uma união bancária, é importante analisar o seu impacto no desenvolvimento da implementação da política monetária – já da responsabilidade, na Zona Euro, do novo supervisor, o Banco Central Europeu – e de que forma se relacionaram.

Para enquadrar essa análise, são expostos os princípios da política monetária e da supervisão assim como o modo como ambas as funções foram conduzidas e articuladas ao longo do tempo e face a diferentes condições.

É, então, analisado o impacto do enquadramento atual da condução da política monetária e da supervisão bancária na estabilidade da moeda única, do mercado interno e de todo o sistema financeiro da União Europeia.

ABSTRACT

The present work intends to analyse how monetary policy and banking supervision are conducted, considering their impact on the financial system. Having the recent changes in the supervision of credit institutions in thought, it is analysed the impact it had in the development of the monetary policy – since it was responsibility of the new supervisor, the European Central Bank – and how the two functions relate.

To accommodate this analysis, the principles of monetary policy and banking supervision as well as how both functions were conducted and articulated over time and in different conditions are exposed.

Therefore, it is presented an analysis of the impact of the current framework of the conduction of monetary policy and banking supervision in the stability of the single currency, the intern market, and the whole European Union financial system.

SUMÁRIO

ABREVIATURAS	7
INTRODUÇÃO	8
1. A POLÍTICA MONETÁRIA	10
1.1. Independência dos bancos centrais.....	13
1.2. A evolução do papel dos bancos centrais	16
1.3. O Banco Central Europeu enquanto responsável pela condução da política monetária da Zona Euro	17
1.4. Política monetária no quadro da União Económica e Monetária	18
2. A SUPERVISÃO BANCÁRIA	21
2.1. Evolução da supervisão na Comunidade Europeia.....	23
2.2. O papel do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu	28
2.3. A supervisão em Portugal.....	30
3. POLÍTICA MONETÁRIA E SUPERVISÃO BANCÁRIA – DEVEM ESTAR SEPARADAS?	33
Estados Unidos da América.....	36
Alemanha.....	37
Reino Unido.....	39
Itália	40
Portugal.....	41
4. O PANORAMA COMUNITÁRIO ATUAL – O MECANISMO ÚNICO DE SUPERVISÃO	42
4.1. A fase inicial.....	43
4.2. O Mecanismo Único de Supervisão	45
4.3. Organização interna do Banco Central Europeu no que respeita ao Mecanismo Único de Supervisão.....	45
4.4. A partilha de competências entre o Banco Central Europeu e as autoridades de supervisão nacionais	46
4.5. A aplicação da legislação no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão	49

4.6. O Banco Central Europeu como responsável pela Supervisão Prudencial e pela Política Monetária.....	50
CONCLUSÃO	53
BIBLIOGRAFIA	55
LEGISLAÇÃO	59

ABREVIATURAS

BaFin – Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht

BCE – Banco Central Europeu

BCN – Bancos Centrais Nacionais

EBA – European Banking Authority

EUA – Estados Unidos da América

FDIC – Federal Deposit Insurance Corporation

FBSO – Federal Banking Supervisory Office

MUS – Mecanismo Único de Supervisão

RGICSF – Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras

SEBC – Sistema Europeu de Bancos Centrais

TFUE – Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TICE – Tratado que institui a Comunidade Europeia

UE – União Europeia

US FED – Federal Reserve System

UEM – União Económica e Monetária

INTRODUÇÃO

“Does it make sense to have a common monetary policy and aim at a more integrated financial system while still keeping different banking regulations and supervising rules in each member country?”. É desta questão levantada por Carmine Di Noia e Giorgio Di Giorgio¹ que parte a presente análise.

Sendo a condução da política monetária condicionante da estabilidade do sistema financeiro, a introdução da moeda única e a transferência dos poderes que sobre ela dispunham, tradicionalmente, os bancos centrais dos Estados-Membros da Zona Euro para a esfera comunitária, mais concretamente para o Banco Central Europeu, retirou aos Estados-Membros um meio para promover a estabilidade dos seus próprios mercados. A condução da política monetária passou então para uma entidade supranacional, que passou a ter todo o controlo sobre a oferta de moeda.

Contudo, a possibilidade de controlo da estabilidade do sistema financeiro não foi toda transferida para as instituições comunitárias uma vez que, nomeadamente, a regulação e supervisão do setor bancário se mantiveram na disponibilidade dos Estados-Membros. A influência do referido setor na estabilidade de todo o sistema financeiro é determinante, pelo seu papel no financiamento da economia real, das empresas e das famílias, devendo a sua supervisão passar para a esfera comunitária se o princípio fosse a transferência da responsabilidade sobre a estabilidade do sistema financeiro para as instituições da União Europeia.

Assim, com a introdução da moeda única, a responsabilidade pelas funções de política monetária e de supervisão ficaram claramente separadas, uma vez que estavam sob a responsabilidade de esferas distintas. Contudo, esta configuração foi alterada com a muito recente introdução do Mecanismo Único de Supervisão. Com o seu início, o Banco Central Europeu, responsável pela política monetária, assumiu também funções de supervisão. À primeira vista, a questão colocada por Carmine Di Noia e Giorgio Di Giorgio deixava de fazer sentido, por se colocar no mesmo plano comunitário a supervisão bancária e a política monetária. Porém, as autoridades nacionais de supervisão bancária não perderam as suas

¹ DI NOIA, Carmine; DI GIORGIO, Giorgio – “Should Banking Supervision and Monetary Policy Tasks be Given to Different Agencies”, *International Finance* 2:3, 1999.

responsabilidades sobre essa supervisão, mantendo-se a sua atuação de acordo com a legislação nacional (que resulta, claro, da transposição das diretivas comunitárias, mas sendo essa transposição sempre adaptada ao ordenamento jurídico do Estado-Membro).

Atualmente o Banco Central Europeu é, então, responsável tanto pela condução da política monetária como pela supervisão bancária, enquanto, por outro lado, as autoridades nacionais de supervisão também desempenham funções de supervisão. Visto isto, a questão inicial mantém a sua pertinência, levantando-se também outras como o benefício ou não da concentração das duas funções numa instituição comunitária. Assim, cumpre analisar a atual configuração da supervisão bancária, face ao papel de responsável sobre a política monetária da Zona Euro do Banco Central Europeu.

Para concretizar essa análise, a presente dissertação está dividida em 4 partes distintas. A primeira concentra-se na análise da política monetária, no papel dos bancos centrais enquanto tradicionais responsáveis pela sua condução e no seu enquadramento comunitário a partir da transferência da sua disponibilidade para o Banco Central Europeu. Pelo seu impacto na estabilidade do sistema financeiro, a supervisão bancária é o foco da segunda parte, na qual se expõe a sua evolução na Comunidade Europeia e particularmente em Portugal. Tendo já sido expostas as duas atribuições, na terceira parte deste trabalho é colocada a questão de como se relacionam, se devem ou não estar concentradas numa só entidade, sendo dados os casos dos Estados Unidos da América, Alemanha, Inglaterra, Itália e Portugal como exemplos de formas de articular ambas as funções. Por último, na quarta parte, é apresentado o Mecanismo Único de Supervisão, apontando-se as alterações que provocou na condução da política monetária e da supervisão bancária e o papel do Banco Central Europeu enquanto atual responsável pelas duas funções.

1. A POLÍTICA MONETÁRIA

A política económica traduz-se no conjunto de ações levadas a cabo por autoridades centrais de um Estado ou de um conjunto de Estados que tem como principal objetivo beneficiar o bem-estar da sociedade. As opções tomadas por quem exerce essa função são em larga medida políticas, influenciadas por vários aspetos, nomeadamente por “pragmatismo, apego ao poder, valores éticos”².

Neste plano, a política monetária é uma política económica decidida e implementada por uma autoridade monetária responsável pela quantidade de moeda em circulação, tradicionalmente o banco central. Atuando sobre a oferta de moeda, é capaz de influenciar o nível geral de preços e o comportamento da economia, tendo sempre como fim a estabilidade financeira.

É, em grande parte dos países, uma entidade independente, para que os seus poderes de intervenção ao nível da moeda não sofra influência política, que poderia privilegiar metas de curto prazo (tendencialmente correspondentes a uma licenciatura) em detrimento dos objetivos de longo prazo característicos da política económica. O risco da política económica ser conduzida sob influência política seria bastante elevado, podendo ter consequências ao nível da estabilidade do sistema financeiro.

A forma como a autoridade monetária vai atuar ao nível da política monetária é determinada após uma análise da situação atual e da previsão da evolução da economia, conjugada com os resultados prováveis em caso de mexidas na oferta de moeda e/ou da taxa de juro. Daqui decorre um risco, que se prende com o desfasamento temporal entre esta análise/identificação do problema (estado real da economia e o momento em que se reconhece que se tem de atuar) e a aplicação das medidas, que pode implicar uma alteração dos pressupostos com base nos quais estas foram delineadas e adotadas.

O banco central pode implementar a política monetária através de vários instrumentos como, por exemplo, operações de mercado aberto, redesconto, reservas mínimas legais e medidas regulamentares de controlo direto do crédito. O recurso a estes instrumentos tem implicações nas taxas de juro do mercado monetário, originando consequências ao nível das

² FERREIRA DO AMARAL, João – “Política Económica”, Edições Cosmos, 1996.

decisões de poupança, de consumo e de investimento, o que leva a um aumento ou diminuição dos preços e, subsequentemente, a alteração da taxa de inflação.

A forma mais imediata de manipular a taxa de inflação é através da moeda, uma vez que a inflação é sobretudo um fenómeno monetário. Pode, no entanto, ter também como causa alterações ao nível da procura e da oferta. A inflação monetária verifica-se quando a quantidade de moeda disponível para gastar, cresce mais depressa que o volume de produtos produzidos, o que provoca a subida dos preços – é o resultado de haver moeda a mais em circulação. Um aumento de preços provocado pela procura resulta de um aumento da procura não acompanhado, em igual medida, pelo aumento da oferta, como acontece, por exemplo, quando um país com um nível de desenvolvimento baixo entra no circuito mundial, aumentando o poder de compra da sua população, o que tem como efeito uma maior procura de produtos. Por último, uma situação de inflação pela oferta ocorre quando um corte de produção faz com que os preços cresçam demais. Estas duas últimas formas de inflação não são muito comuns no panorama económico atual.

Numa fase em que é necessário fazer baixar a taxa de inflação, há que incentivar a poupança, levar as pessoas a acreditar que a moeda tem mais valor guardada, diminuindo, por conseguinte, a quantidade de moeda em circulação. Para isso, a autoridade monetária tem o poder de aumentar a taxa de juro, levando as pessoas a evitar o recurso a empréstimos junto das instituições financeiras para fazerem investimentos ou a desistirem do investimento por o dinheiro estar a render mais num depósito a prazo. Há então uma diminuição da procura, com os preços a descerem, baixando, consequentemente, a taxa de inflação. Contudo, a falta de procura origina um aumento do desemprego, provocado pela redução das necessidades de produção. Há então que fazer um *trade-off* entre a inflação e o nível de emprego, numa perspetiva de curto prazo, sacrificando um ou outro indicador, tendo em consideração a situação económica concreta do momento. Deve, no entanto, o banco central ter sempre presente que, a médio-longo prazo, uma economia com uma taxa de inflação mais baixa é mais estável e que a estabilidade dos preços tem sido vista como o principal objetivo a ser prosseguido pela política monetária.

A estabilidade de preços deve ser analisada considerando sempre que em causa está um ciclo que implica os preços, os salários e os custos de produção. Isto significa que um aumento de preços pode justificar decisões de aumento dos salários ou dar mais força a pressões de forças organizadas (como, por exemplo, sindicatos) para pressionar no sentido desse aumento, o qual,

por seu turno, vai implicar um aumento dos custos de produção que conduz, então, ao aumento dos preços. Acontece, no entanto, que na maioria dos países com uma taxa de inflação elevada, o aumento dos salários não é na mesma medida que a subida da inflação, acabando por se verificar uma perda do poder de compra real.

A inflação e deflação são dois fenómenos económicos que acarretam consequências negativas para a economia. A inflação traduz-se num aumento generalizado dos preços durante um período elevado, resultando, assim, numa redução do poder de compra da moeda. Por outro lado, a deflação é exatamente o oposto. Uma situação ideal de estabilidade verifica-se quando os preços estão estáveis, quando não sobem nem descem muito durante um certo período de tempo³.

Evitar a deflação de preços – e, portanto, considerar a estabilidade de preços o resultado de uma taxa de inflação baixa, mas existente – enquadra-se nos objetivos da política económica porque os custos da deflação são mais elevados do que os de uma situação de taxa de inflação elevada. Isto porque resulta de um excesso de oferta associado a uma baixa procura, com as pessoas a adiarem as suas opções de consumo, desincentivando-se a produção e verificando-se, conseqüentemente, um aumento do desemprego.

A estabilidade de preços tem como grande benefício o facto de evitar os custos que decorrem de situações de inflação e de deflação, nomeadamente no nível do emprego, sendo este elevado num período em que os preços se encontram estáveis, contribuindo, assim, para o bem-estar económico da sociedade.

Haverá sempre um conflito entre os objetivos de taxa de inflação baixa e de nível de emprego elevado. Numa situação ideal, os dois deveriam ser igualmente prosseguidos, no entanto, há normalmente que fazer um *trade-off* entre um e outro objetivos para que se consiga estabelecer um equilíbrio na economia.

A influência que a política monetária pode ter no nível de preços e no comportamento das empresas e das famílias na economia dá-se através do “mecanismo de transmissão”, designação comumente atribuída pelos economistas ao processo através do qual as medidas

³ A variação do nível geral de preços, ou a taxa de inflação, é medida através do Índice de Preços no Consumidor, que resulta da análise da evolução preços dos bens que compõem o cabaz de um consumidor médio da economia em avaliação.

do banco central se repercutem na economia. A capacidade do banco central para influenciar o nível geral de preços decorre do facto de ter o monopólio da oferta monetária, ou seja, é o único com o poder de emitir moeda, podendo influenciar de forma determinante as condições do mercado monetário e as taxas de juro.

A intervenção do banco central ao nível das taxas de juro tem impacto, a curto prazo, nas empresas e nas famílias, que tomam decisões condicionadas por essas taxas. De forma simples, podemos ver que se a taxa de juro for elevada, tanto as empresas como as famílias vão optar por aumentar a sua poupança em vez de investir, sendo o contrário também verdadeiro. O efeito da política monetária na economia não é, contudo, imediato, sendo desfasado do momento em que a medida é aplicada, daí que seja difícil determinar de que forma exata essa medida vai impactar na economia.

A longo prazo, essa intervenção tem também impacto, principalmente em relação ao nível geral de preços, que evolui influenciado pela quantidade de moeda em circulação. Não tem, contudo, influência significativa em variáveis reais, como é o caso do desemprego, uma vez que estas, no longo prazo, são fundamentalmente afetadas por fatores reais como, por exemplo, a tecnologia e as preferências dos agentes económicos. Daqui se conclui que, o banco central, através da sua política monetária, por via da manutenção de um nível de preços estável, é capaz de potenciar o crescimento económico.

1.1. Independência dos bancos centrais

Os bancos centrais, tradicionalmente responsáveis pela política monetária, são, regra geral, independentes. Esta não é, contudo, uma questão pacífica, existindo quem entenda que os bancos centrais não devem ser independentes. Existem então argumentos a favor e contra essa independência. A favor, apresentam-se dois argumentos fortes: o primeiro, económico, prende-se com a possibilidade de os governo instrumentalizarem os bancos centrais e poderem privilegiar objetivos de curto prazo, em detrimento do objetivo da manutenção da estabilidade de preços, e o segundo, político mas também relacionado com aquele, decorre do facto dos governantes estarem sujeitos a pressões, nomeadamente da opinião pública, capazes de influenciar a condução da política monetária. Assim, a independência dos bancos centrais, que os liberta de possíveis pressões políticas, permite que o foco se mantenha na estabilidade de

preços. Em sentido oposto, são apresentados argumentos como a falta de legitimidade democrática dos bancos centrais e a excessiva preocupação com a sua reputação, que pode por em causa os objetivos gerais. Seguindo a posição de Luís Paulo Figueiredo Carvalho, “os argumentos a favor da independência dos bancos centrais são mais conclusivos que os argumentos contrários”⁴, mas, para contrariar o argumento da falta de legitimidade democrática, esta independência deve ser acompanhada por uma maior responsabilização política.

O pressuposto de que um banco central dependente do Governo vai atuar numa perspetiva de curto prazo, recorrendo a medidas que criam melhor reputação junto do eleitorado, de forma a potenciar os resultados das eleições seguintes, em detrimento da estabilidade de preços que deve ser pensada a médio/longo prazo, gera a necessidade de independência dos bancos centrais.

O princípio da independência dos bancos centrais está consagrado no artigo 130º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) – “o Banco Central Europeu, os bancos centrais nacionais, ou qualquer membro dos respetivos órgãos de decisão não podem solicitar ou receber instruções das instituições ou organismos comunitários, dos governos dos Estados-Membros ou de qualquer outra entidade”. Gozam, portanto, de total independência no exercício das suas funções.

O Banco Central Europeu (BCE) é o responsável pela condução da política monetária dos Estados-Membros da Zona Euro. Tem personalidade jurídica própria, conforme disposto no artigo 282.º, n.º3 do TFUE. Daqui decorre a sua independência e a proibição de receber instruções de qualquer entidade – ou seja, está livre de qualquer influência política – previstas nos artigos 130.º e 283.º do TFUE. Para que a independência dos poderes políticos seja efetiva, é necessário também que o seu orçamento seja independente, que tenha recursos próprios suficientes e que possa afetá-los livremente.

Esta independência favorece a prossecução do objetivo da manutenção da estabilidade de preços até pela credibilidade que daqui decorre para o banco central, em comparação com um banco central dependente do governo do país.

⁴ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003.

O BCE exerce as funções de política monetária e de emissão de moeda de forma exclusiva, tendo sobre elas total controlo, instrumentos que lhe potenciam o sucesso no alcance do objetivo de estabilidade de preços.

Seguindo o mesmo artigo 130º, também os membros dos órgãos de decisão do banco central – Conselho do BCE e Comissão Executiva – estão livres de influências e pressões externas, confirmando-se a sua independência.

Independência, nesta aceção, não significa falta de responsabilização. O Banco Central Europeu é, sobretudo, responsável perante os cidadãos da União Europeia, decorrente da legitimidade que conferem ao Tratado onde são conferidos poderes àquela instituição. Implica, então, que atue de forma sustentada e adequada aos objetivos que lhe são propostos.

A independência não pode, contudo, confundir-se com imunidade. Tanto o Bundesbank como o Federal Reserve System (US FED) (muitas vezes encarados como modelos do BCE) veem ser impostos limites à sua independência. Estes limites traduzem-se, muitas vezes, em métodos de responsabilização. Sendo a função constitucionalmente atribuída ao poder legislativo, O US FED recebeu o seu poder por delegação do Congresso dos Estados Unidos da América (EUA), perante o qual é responsável. No caso do Bundesbank, este não está sujeito ao poder legislativo, mas tem obrigações perante o poder executivo: deve, nomeadamente, emitir pareceres para o Governo sobre questões de política monetária e também fornecer qualquer informação que lhe seja solicitada, enquanto o Governo tem a prerrogativa – que nunca terá sido usada – de diferir as decisões do Conselho do Bundesbank. É também alvo de algum controlo judicial, assim como o US FED.

A posição do BCE neste aspeto é ligeiramente diferente, podendo ser encarado como ainda mais independente que os dois bancos centrais suprarreferidos. A responsabilização perante instituições comunitárias só é visível nalguns aspetos, como, por exemplo, na obrigação de apresentar um relatório anual sobre a política monetária ao Parlamento Europeu e na possibilidade dos membros da Comissão Executiva serem ouvidos nas comissões do Parlamento Europeu. À semelhança do Bundesbank e do US FED, está sujeito ao poder judicial.

Mesmo assim, é possível afirmar que este é um banco central que praticamente não responde perante o poder legislativo e o poder executivo⁵.

A independência do BCE foi várias vezes contestada com o fundamento de que o modelo em vigor seria insustentável a longo prazo, dada a falta de base política, e que haveria de falhar quando se apresentassem simultaneamente diferentes panoramas económicos nos Estados-Membros e a política económica não fosse capaz de responder a todos. Contrariando esta posição, Luís Paulo Figueiredo de Carvalho⁶, em 2003, entendia que a independência do BCE era necessária, mesmo em caso de existência de um poder executivo central, porque só assim aquele seria capaz de cumprir o seu objetivo de manutenção da estabilidade de preços. Considerava porém, que, perante o poder legislativo, a independência do BCE já era excessiva, dando força ao argumento da falta de legitimidade democrática.

Contudo, o BCE assume responsabilidade perante os cidadãos da União Europeia, através dos seus representantes democraticamente eleitos que compõem o Parlamento Europeu, com o qual interage regularmente. Esta responsabilização, segundo o próprio BCE⁷, constitui um requisito para a sua legitimidade democrática, tendo em consideração que os membros dos seus órgãos de decisão não são diretamente eleitos por consulta pública. Contudo, são nomeados pelos representantes dos Estados-membros (Chefes de Estado ou de Governo) eleitos democraticamente nos seus países, havendo aqui uma “*input legitimacy*”.

Por outro lado, no decorrer da sua atividade, o banco central acaba por ser legitimado pelos cidadãos pela concordância com a forma como são exercidas as suas atribuições. Trata-se então, aqui, de “*output legitimacy*”⁸.

1.2. A evolução do papel dos bancos centrais

O banco central é, regra geral, a autoridade nacional responsável pelas políticas que determinam a quantidade de dinheiro em circulação.

⁵ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003.

⁶ *Idem*, pág 129.

⁷ SCHELLER, Hanspeter K., “O Banco Central Europeu, História, Papel e Funções”, Banco Central Europeu, 2014, pág 127.

⁸ *Idem*.

A primeira instituição reconhecida como banco central foi o Riksbank, da Suécia, em 1668. Tinha como principais funções o empréstimo de dinheiro ao Governo e a “clearing house for commerce”. A este, seguiu-se o Banco de Inglaterra, que tinha a atribuição de comprar dívida do Governo. O Banco de França foi criado em 1800, por Napoleão Bonaparte, para estabilizar o valor da moeda, após a Revolução Francesa que provocou uma hiperinflação, e também para, tal como os outros bancos centrais daqueles Estados, auxiliar a condição financeira do Governo. Estas eram, ao mesmo tempo, entidades privadas que prosseguiam a atividade bancária, paralelamente a estas funções, de forma independente e através de medidas definidas por elas próprias. Estes bancos guardavam o dinheiro dos outros bancos comerciais, sendo também eles que lhes prestavam auxílio em situações de necessidade, emprestando-lhes dinheiro em caso de crise financeira. Eram, então, os prestamistas de última instância.

Até ao início do séc. XX, os bancos centrais não atribuíam particular importância à estabilidade económica, não fazendo esta parte dos seus objetivos primordiais. A alteração deu-se com a Primeira Guerra Mundial, cujo impacto na economia fez aumentar as preocupações com o nível de emprego e a estabilidade dos preços.

Os bancos centrais eram inicialmente privados e independentes, mas tal natureza foi-se modificando com a atribuição de poderes sobre a política monetária e com a nacionalização de grande parte daqueles bancos centrais no séc. XX. Por essa altura, as suas políticas passaram a ser determinadas pelos Governos. A situação só se reverteu, para muitos desses bancos, já nos anos 90 do século passado, retomando a sua autonomia face ao poder político.

1.3. O Banco Central Europeu enquanto responsável pela condução da política monetária da Zona Euro

No seguimento da decisão do Conselho de 3 de maio de 1998 (Decisão 98/317/CEE) sobre quais os Estados-Membros que cumpriam os requisitos para aderir à terceira fase da União Económica e Monetária – a criação e instalação do BCE e a introdução da moeda única –, a nomeação do Presidente, do Vice-Presidente e dos vogais da sua Comissão Executiva, a 25 de maio de 1998, deu como instituído o Banco Central Europeu e o Sistema Europeu de Bancos Centrais (SEBC). Contudo, os membros da sua Comissão Executiva e o SEBC só assumiram todas as responsabilidades que lhes eram atribuídas, nomeadamente a condução da política

monetária, a 1 de janeiro de 1999, considerando-se, portanto, esta data como a de início da terceira fase da UEM.

O Sistema Europeu de Bancos Centrais é composto pelo BCE e pelos bancos centrais nacionais de todos os Estados-Membros da União Europeia. O seu principal objetivo é a manutenção da estabilidade de preços. Diferentemente do Banco Central Europeu e dos Bancos Centrais Nacionais, não tem personalidade jurídica nem órgãos de decisão próprios. No entanto, o BCE e os BCN, como seus componentes, desempenham as tarefas atribuídas ao SEBC, ficando claro que este traduz o enquadramento institucional que liga o BCE e os BCN, permitindo o desempenho em conjunto das funções que lhe são cometidas.

O BCE tem personalidade jurídica própria, é independente e tem órgãos próprios que atuam em sua representação. Não está sujeito ao poder político, estando mesmo proibido de receber instruções dele – art. 130º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE). É também financeiramente independente.

Apesar de ter poderes próprios, o BCE não deixa de fazer parte da ordem jurídica comunitária, estando sujeito ao poder judicial do Tribunal de Justiça da União Europeia – artigos 35.º n.º 6 dos Estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu e 271.º d) do TFUE.

1.4. Política monetária no quadro da União Económica e Monetária

Ao adotar a moeda única e fazendo, portanto, o seu banco central parte do Euro-sistema, Portugal deixou de ter autonomia no exercício da política monetária, por se enquadrar numa zona unificada, no Eurosistema, que tem como principal responsável por decisões a esse nível o Banco Central Europeu. Os bancos centrais dos Estados Membros da União continuam, contudo, a intervir, ainda que de forma mais limitada.

A convergência das políticas económicas ao nível da UE teve como objetivos a estabilidade cambial, a estabilidade de preços e a convergência de taxas de juro.

A política monetária da zona euro passou a ser da responsabilidade do Banco Central Europeu a 1 de Janeiro de 1999. O Banco Central Europeu é um órgão com um estatuto de

independência muito elevado. Era, na sua origem, composto por três órgãos⁹: a Comissão Executiva, com um Presidente, um Vice-Presidente e 4 membros; o Conselho do BCE, que reúne os governadores dos bancos centrais dos Estados-Membros da zona euro; e, o Conselho Geral, composto pelos governadores dos bancos centrais de todos os Estados-Membros da União Europeia. A política monetária é da competência dos dois primeiros, como decorre do n.º 1 do artigo 12.º dos Estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu, sendo que o “Conselho do BCE define a política monetária da Comunidade” e a Comissão Europeia executa “a política monetária de acordo com as orientações de decisões estabelecidas” por aquele, dando as “instruções necessárias aos bancos centrais nacionais”. Das suas competências faz, então, parte a definição e implementação da política no espaço monetariamente integrado. As decisões neste âmbito são tomadas pelo Conselho do BCE. Este conselho é constituído pelos seis membros da Comissão Executiva e pelos governadores dos bancos centrais nacionais dos países da área do euro, divididos em 3 grupos. Cada um dos grupos tem um número de votos diferente, tendo o primeiro direito a 4 votos, o segundo a 8 e o terceiro a 3. Os grupos foram criados tendo em conta o peso das economias dos Estados-Membros. Dentro de cada um, os votos são rotativos, alternando entre os membros quais os países que exercem o direito de voto em cada votação.

A responsabilidade do Banco Central Europeu pela definição e a execução da política monetária europeia tem como base legal o tratado que instituiu a Comunidade Europeia, o Tratado de Roma (hoje, TFUE). Esta responsabilidade não é contudo, exclusiva do BCE, estando também a cargo dos bancos centrais dos Estados-Membros da Zona Euro que, junto com aquele, formam o Eurosistema. O referido diploma faz, no entanto, sempre referência ao Sistema Europeu de Bancos Centrais, uma vez que foi elaborado com base no entendimento de que todos os Estados-Membros adotariam o Euro.

No n.º 1 do artigo 127.º do TFUE, está plasmado o principal objetivo do Eurosistema, sendo ele “a manutenção da estabilidade dos preços”. Fica, desta forma, plasmada uma clara preferência por este princípio, em detrimento de outros que não ficam, contudo, esquecidos e devem ser prosseguidos sempre que o seu alcance não ponha em causa aquele objetivo primordial da política monetária do BCE. Mas o princípio primordial deve também ser analisado pelo contributo que poderá originar para o equilíbrio da economia e para o elevado

⁹ Atualmente, com a introdução do Mecanismo Único de Supervisão, o BCE é composto por quatro órgãos, sendo o quarto o Conselho de Supervisão.

nível de emprego, estando obrigado a implementar as medidas ao seu alcance para alcançar estes objetivos, sempre que não prejudique a estabilidade de preços, ficando assim satisfeitos os outros objetivos, ainda que não projetados numa primeira linha. Verifica-se assim que há um apoio às políticas gerais na Comunidade.

O objetivo primordial da política monetária é, no fundo, aquele que está ao alcance de quem o persegue. O BCE só consegue com a sua atividade ter impacto ao nível da estabilidade de preços e não em variáveis reais, como por exemplo o emprego, uma vez que a manipulação da massa monetária não produz efeitos imediatos nesse âmbito. Ao seu alcance está a variação do stock da moeda que, consoante o seu comportamento, faz aumentar ou diminuir o nível geral de preços e, portanto, a taxa de inflação.

A definição quantitativa da estabilidade dos preços é da responsabilidade do BCE, que a identificou com uma taxa de inflação próxima dos 2%. São também objetivos da política monetária, de acordo com o artigo 3.º do Tratado da União Europeia, o elevado nível de emprego e um crescimento económico sustentado. Estes dois objetivos só devem ser, no entanto, prosseguidos se a estabilidade dos preços não for, por essa via, colocada em causa. Acontece que, se a estabilidade de preços for um facto, seguramente contribuirá para o alcance dos outros objetivos económicos do Banco Central Europeu, como é o caso dos elevados níveis de bem-estar, de atividade económica e de emprego.

Com o objetivo primordial da estabilidade de preços como referência, o Conselho do BCE toma decisões baseadas numa análise económica e numa análise monetária. A primeira resulta de um estudo de vários indicadores da situação económica e financeira do momento e também das projeções que são feitas quanto ao seu futuro. Por outro lado, a análise monetária traduz-se num acompanhamento da quantidade de moeda que existe em circulação.

Para pôr em prática as medidas definidas, o Banco Central Europeu pode recorrer a diferentes instrumentos da política monetária, como por exemplo operações de mercado aberto, facilidades permanentes e reservas mínimas obrigatórias. Na sua aplicação, os riscos que se verificavam a nível nacional, determinados pela dificuldade de previsão do impacto das medidas na economia, mantêm-se a nível europeu, dado o desfasamento entre a decisão e a sua implementação.

2. A SUPERVISÃO BANCÁRIA

A necessidade de supervisão bancária decorre do papel que a atividade bancária tem no sistema de pagamentos, no financiamento da economia e ao nível das políticas monetária e cambial. Justifica-se pela necessidade de proteger os depositantes e a estabilidade do sistema financeiro, justificações estas que podem – e devem - também ser entendidas como objetivos.

A supervisão é exigida pela prossecução de objetivos como a segurança do sistema financeiro, traduzida na capacidade de os depositantes confiarem no reembolso dos seus depósitos, o qual só é possível se os bancos forem sólidos e estáveis e isso transparecer para a opinião pública. A supervisão é, então, um instrumento para garantir a estabilidade de todo o sistema que requer uma gestão diária prática, com muita informação a ser recolhida e trabalhada, mediante ações permanentes de regulação e supervisão

A supervisão bancária abrange várias funções de supervisão, sendo elas, seguindo a distinção de Christian Hawkesby¹⁰, a supervisão sistémica, a supervisão prudencial e a supervisão comportamental. A primeira tem como objetivo assegurar a estabilidade do sistema financeiro e é desenvolvida numa perspetiva macroeconómica. Já a segunda tem em consideração as instituições de forma individualizada de forma a garantir a sua estabilidade e segurança. Por fim, a supervisão comportamental prende-se com o controlo das práticas dos bancos perante os consumidores e das relações que estabelecem com estes. Não há, contudo, uma opinião unânime quanto à melhor forma de conduzir a supervisão bancária.

A supervisão pode ainda ser direta ou indireta, como assinala Augusto de Athayde¹¹, consoante a forma como é exercida. Será direta aquela que é exercida nas instalações da própria instituição e indireta aquela que resulta da análise de relatórios e informações várias que a instituição está obrigada a reportar à autoridade de supervisão. A primeira permite confirmar a validade da segunda, podendo ser considerada, muitas vezes, complementar, visto que o método de supervisão indireta constitui a forma de trabalho habitual destas autoridades.

¹⁰ HAUKESBY, Christian, “The International Structure of Financial Supervision: a Cost-Benefit Approach”, *The Journal of International Banking Regulation*, Volume 2, Number 2, July 2000.

¹¹ ATHAYDE, Augusto de – “Curso de Direito Bancário” Volume I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2009, pág. 43.

Podemos também distinguir os sistemas de supervisão com base num critério de análise vertical ou numa perspetiva horizontal¹². Ao nível vertical, existem sistemas de supervisão dualistas, frequentes em estados federais, em que a supervisão está a cargo das autoridades dos estados federados e das autoridades federais (sendo disso exemplo o sistema bancário dos Estados Unidos da América), e sistemas monistas, em que se identifica apenas um nível de supervisão, estando esta a cargo de apenas uma entidade. Já atendendo ao critério horizontal, é possível distinguir os sistemas monistas dos sistemas especializados: nos primeiros, a responsabilidade de supervisão de todo o sistema financeiro – onde se incluem a banca, os seguros e o mercado de capitais – cabe a uma entidade, enquanto nos sistemas especializados existe uma autoridade competente para cada um dos seus setores. Dentro desta perspetiva, existem ainda os chamados sistemas mistos ou mitigados, em que uma autoridade de supervisão, não sendo única, é responsável por mais do que uma área.

Um sistema de supervisão pode ser classificado de acordo com ambos os critérios podendo, portanto, existir sistemas monistas ou dualistas, na sua organização vertical, que são, do ponto de vista horizontal, monistas ou especializados. A discussão sobre qual dos sistemas é o mais adequado está longe de ser pacífica, conforme assinala Figueiredo de Carvalho¹³. Pode, no entanto, afirmar-se que a tradição europeia vai mais de encontro a um sistema monista, do ponto de vista horizontal. Mas esta é apenas a posição tradicional, que é contrariada desde logo pelo sistema português que é especializado. Em Portugal, existe uma autoridade competente para cada uma das áreas do sistema financeiro: o Banco de Portugal é responsável pela supervisão do sector bancário, a Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões pela supervisão dos seguros e a CMVM pelo mercado de capitais.

O poder de controlo que é exercido pela autoridade de supervisão para garantir que as instituições de crédito e sociedades financeiras exercem uma “gestão sã e prudente” – artigo 118.º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF) – de forma a prevenir crises que coloquem em causa a estabilidade de todo o sistema financeiro reconduz-se ao conceito de supervisão prudencial.

Cabe no âmbito da supervisão prudencial, conforme previsto logo no 1.º artigo do RGICSF, a autorização para a constituição das instituições, assim como a sua revogação, a

¹² CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003, pág. 43.

¹³ *Idem*, pág. 46.

análise do exercício da sua atividade e também alterações na sua estrutura, tanto ao nível do seu governo interno como das suas participações sociais. A supervisão é, então, nalguns aspetos, permanente e contínua.

Num mercado integrado e livre como é o europeu, a atividade de instituições nacionais no estrangeiro é natural. Por isso mesmo, a harmonização das diversas legislações é necessária para que não se imponham barreiras a esse exercício. Desta forma haverá um “denominador comum na linha de conduta das instituições de crédito e sociedades financeiras”¹⁴ que permitirá a confiança do Estado-membro de acolhimento no cumprimento das regras prudenciais pela instituição. Nesta questão imperam, atualmente, os princípios do *home country control* e de reconhecimento mútuo, previstos no n.º1 do artigo 122.º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, o que significa que a autoridade de supervisão responsável pelo controlo de determinada instituição é a do seu país de origem, dada a possibilidade do estado de acolhimento confiar no cumprimento do conjunto de regras prudenciais comuns a ambos, atendendo à harmonização do “legal framework” a nível comunitário. Este princípio traduz-se na existência de um passaporte comunitário, previsto pela primeira vez na 2.ª Diretiva de Coordenação Bancária (Diretiva 89/646/CEE), que entrou em vigor em 1 de janeiro de 1993 e substituiu o regime anterior em que era da responsabilidade do Estado de acolhimento supervisionar a atuação da instituição nesse país.

2.1. Evolução da supervisão na Comunidade Europeia

Numa fase inicial da Comunidade Europeia, a instituição de crédito para atuar fora do seu país de origem, estava dependente das condições impostas pelo país de acolhimento, condições essas muitas vezes discricionárias¹⁵, precisando a instituição de se adaptar àqueles requisitos/exigências nacionais. Ficava, então, dificultada a internacionalização das instituições de crédito.

No âmbito do mercado único, estava, porém, previsto nos artigos 52º a 58º do TICE o direito de estabelecimento na forma de proibição de “restrições à constituição de agências, sucursais ou filiais pelos nacionais de um Estado-Membro estabelecidos no território de outro

¹⁴ CALVÃO DA SILVA, João – “Direito Bancário”, Almedina, 2001, pág 242.

¹⁵ ATHAYDE, Augusto de – “Curso de Direito Bancário” Volume I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2009, pág. 103.

Estado-Membro” e nos artigos 59.º a 66.º a liberdade de “prestação de serviços na Comunidade em relação aos nacionais dos Estados-Membros estabelecidos num Estado da Comunidade que não seja o do destinatário da prestação”. Daqui partiu, então, a Comissão Europeia para a harmonização das legislações nacionais relativas às regras de supervisão prudencial.

Em 1966, com o objetivo de facilitar o exercício daquelas liberdades previstas no TICE e tendo um mercado único bancário como meta, a Comissão começou a preparação da Primeira Diretiva de Coordenação Bancária, apresentando o primeiro documento de trabalho em 1969. Este foi alvo de inúmeras críticas, só tendo sido possível apresentar uma proposta de diretiva em 1972. Nela foi exposto um modelo de coordenação que chegava quase a um mercado único bancário. Por considerar a proposta demasiado ambiciosa, o Reino Unido, recém-membro da Comunidade Europeia¹⁶, rejeitou-a veementemente¹⁷, levando a Comissão a apresentar uma nova iniciativa em 1974, de alcance mais limitado e sob o entendimento de que a coordenação deveria ser feita por etapas.

Publicada a 12 de dezembro de 1977, a Primeira Diretiva de Coordenação Bancária (Diretiva 77/780 / CEE), com o objetivo de harmonizar exaustivamente a legislação de cada Estado-membro sobre a supervisão prudencial das instituições de crédito¹⁸, teve como principais novidades a apresentação de uma definição comunitária de instituição de crédito – tendo subjacente o método da harmonização progressiva, por etapas –, a determinação das condições mínimas para a concessão de uma autorização para o exercício da atividade bancária, a imposição da necessidade de cooperação entre as autoridades dos Estados-Membros e a criação do Comité Consultivo Bancário, para apoiar a Comissão Europeia no processo contínuo de harmonização das legislações nacionais. Este foi encarado apenas como um primeiro passo, até porque a harmonização que daqui decorreu foi reduzida, estando ainda as instituições obrigadas a obter uma autorização para o estabelecimento e exercício de atividade junto da autoridade do Estado-Membro de acolhimento – para além daquela já concedida pela autoridade do país de origem – onde os requisitos para essa autorização podiam ser mais rigorosos do que

¹⁶ Aderiu à Comunidade Europeia a 1 de janeiro de 1973.

¹⁷ A oposição do Reino Unido levou à rejeição da proposta, por força da regra da unanimidade para a aprovação de diretivas de coordenação, prevista no artigo 57.º n.º 2 do Tratado que Institui a Comunidade Europeia (TICE). Esta regra viria a ser revogada com a aprovação do Ato Único Europeu, em vigor a 1 de julho de 1987.

¹⁸ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003, pág. 55.

os previstos na Diretiva comunitária. Mas foi também o fim da discricionariedade dos Estados-membros em matéria de autorização para a constituição de instituições de crédito.

Após a Primeira Diretiva, foram adotadas as Diretivas 83/350/CEE e 86/635/CEE também no âmbito do objetivo da Comissão Europeia de harmonizar as legislações nacionais, mas com importância reduzida.

Em meados da década de 80, a harmonização era, ainda, muito reduzida, não se verificando sequer uma aproximação ao mercado único bancário, pela via da harmonização das legislações nacionais, objetivo pretendido – recorde-se – logo em 1966, uma vez que os mercados nacionais estavam bastante fechados nas suas próprias regras e, por esse facto, se compreendia a reduzida harmonização. Havia necessidade, então, de a Comissão Europeia mudar a sua estratégia, o que reconheceu no “Livro Branco para a Realização do Mercado Interno”¹⁹. Assim, propôs um método assente no reconhecimento mútuo, que, paralelamente à livre circulação de bens (que se traduzia na liberdade de acesso por todos os Estados-Membros aos bens produzidos e comercializados na Comunidade Europeia), deveria ser aplicado à liberdade de estabelecimento e de prestação de serviços. Como base para esse reconhecimento, a coordenação da regulamentação tinha apenas que ser mínima. Assim sendo, deveria ser seguido o “princípio do ‘controlo pelo país de origem’ (*home country control*) que consiste em confiar a fiscalização de um estabelecimento financeiro, antes de mais, às autoridades competentes do Estado-Membro de origem, às quais deveriam ser comunicadas todas as informações necessárias para a fiscalização”²⁰.

Parte do conteúdo do “Livro Branco para a Realização do Mercado Interno” integrou o Ato Único Europeu, que entrou em vigor em 1 de julho de 1987 e alterou os tratados originários da Comunidade Europeia, dando maior ênfase à realização do mercado interno, traduzido na livre circulação de pessoas, serviços e capitais.

O novo entendimento da Comissão Europeia levou à aprovação da Segunda Diretiva de Coordenação Bancária (Diretiva 89/646/CEE), em 1989, marco do início da criação do mercado único bancário. A sua elaboração foi orientada no sentido de aprofundar a harmonização dos

¹⁹ Comissão das Comunidades Europeias, *A Realização do Mercado Interno – Livro Branco da Comissão para o Conselho Europeu*, Bruxelas, 9 de setembro de 1986, p. 20.

²⁰ Comissão das Comunidades Europeias, *A Realização do Mercado Interno – Livro Branco da Comissão para o Conselho Europeu*, Bruxelas, 9 de setembro de 1986, p. 20.

elementos essenciais das condições de autorização e de exercício de atividade, encarada como base de sustentação do princípio do reconhecimento mútuo²¹. Já não visava uma harmonização prévia generalizada sobre todos os aspetos das legislações nacionais que incidiam sobre a supervisão – como idealizava inicialmente a Comissão Europeia que utilizou este método para orientar a Primeira Diretiva – mas sim a coordenação apenas dos aspetos essenciais dessas regulamentações. Apesar disso, alguns conceitos vertidos na Primeira Diretiva continuaram a assumir relevância. Pela Segunda Diretiva de Coordenação Bancária foram então introduzidos os princípios da harmonização mínima, do reconhecimento mútuo e do controlo pelo país de origem. A harmonização mínima verificava-se ao nível dos requisitos de autorização e de exercício de atividade e permitia aos Estados-Membros de acolhimento confiar nos procedimentos adotados e seguidos pelo Estado-Membro de origem na supervisão da instituição que nele ia exercer atividade, possibilitando a efetivação do princípio do reconhecimento mútuo. Este último princípio traduzia-se no reconhecimento por todos os Estados-Membros da validade da regulamentação de cada um deles, em relação às atividades enumeradas na lista anexa à Diretiva. Resultou na dispensa de autorização do país de acolhimento para o estabelecimento de uma sucursal – conforme exigia a Primeira Diretiva de Coordenação Bancária – bastando apenas uma única autorização²², a do país de origem, na qual o primeiro vai confiar, confiança essa possível graças à harmonização mínima que se verificava. Há, no entanto, um dever de comunicação à autoridade do Estado-Membro de acolhimento por parte da autoridade do país de origem relativa ao exercício de atividade de uma instituição nesse Estado, quer por via de sucursal, quer em regime de livre prestação de serviços. É certo que daqui surge uma exigência elevada de cooperação entre as autoridades de supervisão dos Estados-Membros, mas fica facilitada a internacionalização das instituições de crédito. Passa a existir, a partir de então, um Passaporte Comunitário, traduzido num princípio de autorização única do país de origem. Do princípio de reconhecimento mútuo decorre também a regra do controlo pelo país de origem, ou seja, se é reconhecida a validade da regulamentação, é também reconhecida a validade da supervisão que é feita com base nessa regulamentação²³.

Até ao presente, já entraram em vigor mais duas diretivas com o objetivo de harmonizar a legislação dos Estados-Membros da União Europeia nesta matéria: a Diretiva 2006/48/CE do

²¹ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003, pág. 73.

²² ATHAYDE, Augusto de – “Curso de Direito Bancário” Volume I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2009, pág. 105.

²³ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003.

Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de junho, revogada pela Diretiva 2013/36//UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de junho, em resultado de esforços regulatórios para recuperar a confiança e transmitir uma imagem de maior segurança e credibilidade aos bancos europeus a operar no mercado comunitário. Esta última aumentou os requisitos mínimos de fundos próprios definidos na legislação anterior, por se considerar que eram demasiado baixos – e, portanto, insuficientes – para enfrentar situações de crise grave²⁴.

As diretivas comunitárias vinculam os Estados-Membros quanto aos objetivos a alcançar mas não são diretamente aplicáveis, estando aqueles obrigados a transpô-las para as respetivas ordens jurídicas nacionais – artigo 288.º TFUE.

As referidas diretivas, apesar de os terem tentado minimizar, continuam a comportar riscos. O facto da harmonização que foi feita ser mínima permite que haja ordenamentos jurídicos mais favoráveis que outros, potenciando o “*forum shopping*”, i.e., a escolha do país de estabelecimento originário por forma a “aproveitar” essas condições mais favoráveis. Há, então, diferenças nas condições de concorrência entre os países da Comunidade.

Após a crise financeira do final da primeira década do século XX, a Comissão pretendeu reforçar a regulamentação e a supervisão das instituições bancárias. No seguimento de várias propostas apresentadas com esse propósito, foi instituída a 1 de janeiro de 2011 a Autoridade Bancária Europeia (*EBA – European Banking Authority*), pelo Regulamento (UE) n.º 1093/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de novembro de 2010. Esta surgiu como uma agência especializada para facilitar e coordenar a atividade das autoridades nacionais de supervisão, “contribuindo para a estabilidade do sistema financeiro”²⁵, mas sem nunca exercer uma supervisão direta sobre as instituições, uma vez que essa se mantinha a cargo daquelas autoridades domésticas. No contexto da supervisão, a EBA tinha o direito de participar nas reuniões de autoridades de supervisão e propor questões para discussão, assim como mediar potenciais conflitos entre essas autoridades. Contudo²⁶, a sua missão não foi plenamente concretizada, muito pela limitação de poderes que se verificava.

²⁴ MAGNUS, Marcel; POWER, Cairen – “União Bancária”, Fichas técnicas sobre a União Europeia, 2016. COSTA, Tiago Manuel de Sousa Freitas e Costa – “Da nova arquitetura de supervisão bancária – Considerações a propósito da medida de resolução”, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015, dissertação de mestrado, pág. 18.

²⁵ TROCADO, Sofia Thibaut – “O novo Direito Bancário”, Almedina, 2012.

²⁶ Conforme evidencia o Tribunal de Contas Europeu em 2014, no Relatório Especial “Concretização da supervisão bancária europeia – A EBA e o seu contexto em evolução”

Persistindo a crise económico-financeira, então sobretudo marcada pela crise das dívidas soberanas de Portugal, Espanha, Grécia, Chipre e Irlanda, na Cimeira dos Países da Zona Euro de 29 de junho de 2012, os chefes de Estado ou de Governo daquela zona monetária concordaram que eram necessárias mais medidas no âmbito da regulamentação e da supervisão do setor bancário. Assim, decidiram encetar esforços para alcançar a União Bancária, tendo para o efeito calendarizado as várias etapas para a atingir.

Esta União Bancária é composta por 3 pilares: Mecanismo Único de Supervisão, Mecanismo Único de Resolução, que se traduz num quadro comunitário harmonizado de gestão de crises, e Sistema Comum de Garantia de Depósitos, paralelos aos sistemas nacionais existentes.

O Regulamento do Mecanismo Único de Supervisão, primeiro pilar desta União, foi adotado pelo Conselho em outubro de 2013 – Regulamento (UE) n.º 1024/2013 do Conselho, de 15 de outubro de 2013. Dadas as implicações que a alteração do sistema de supervisão em vigor tinha no papel da EBA, este regulamento alterou também o Regulamento EBA²⁷. O seu papel enquanto regulador manteve-se inalterado, ao contrário das suas funções de supervisão, que, repartidas agora com o BCE, tiveram de ser clarificadas.

2.2. O papel do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu

Em 1989, no *Relatório Delors*²⁸, encomendado pelo Conselho Europeu no ano anterior para apresentar propostas para a concretização por etapas definidas da União Económica e Monetária e enunciar os princípios que deveriam orientar o SEBC, foi apenas proposto que este coordenasse as políticas de fiscalização do sistema bancário, mas a ideia não foi muito desenvolvida. Já em 1990, num trabalho desenvolvido por Jean-Victor Louis²⁹, foi sugerida a transmissão de poderes de supervisão prudencial para o BCE, especialmente em matéria de coordenação dessa supervisão. A ideia sustentava-se no facto de grande parte dos Estados-

²⁷ Regulamento (UE) n.º 1093/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de novembro de 2010

²⁸ DELORS, Jacques – “Report on economic and monetary union in the European Community”, Committee for the study of economic and monetary union, 1989.

²⁹ LOUIS, Jean-Victor – “Do Sistema Monetário Europeu à União Monetária”, Comissão das Comunidades Europeias, 1990

membros da altura (9 dos 12) terem como responsável pela supervisão das instituições de crédito os seus bancos centrais, que já faziam parte do SEBC, tal como acontecera nos Estados Unidos, em que o US FED, na sua origem, tinha sido responsável pela supervisão prudencial. A proposta que surgiu deste relatório não retirava, no essencial, poder às autoridades nacionais, que manteriam as suas funções, nomeadamente relacionadas com a execução das normas comunitárias e na supervisão imediata, em primeira linha e por razões de maior proximidade (princípio da subsidiariedade), das instituições nos seus países.

Em dezembro de 1990, o Comité de Governadores dos Bancos Centrais elaborou uma proposta mais ambiciosa, que incluía poderes de participação na elaboração e execução de políticas de supervisão nas atribuições do SEBC. Ao BCE cabia o direito a ser consultado sobre a interpretação e a execução da legislação comunitária respeitante à supervisão prudencial das instituições de crédito.

O relatório de 1990 acabou por ser a base da versão final do TICE e dos Estatutos do SEBC, ficando a faltar, contudo, a consideração da supervisão bancária como atribuição fundamental do SEBC. Não ficou, no entanto, alheado da supervisão prudencial, tendo sido reconhecido que “contribuirá para a boa condução das políticas desenvolvidas pelas autoridades competentes no que se refere à supervisão prudencial das instituições de crédito e à estabilidade do sistema financeiro” (artigo 3º n.º 3 dos Estatutos do SEBC). Já na linha do relatório, vem o artigo 25º dos Estatutos, que estabelece o papel do BCE face à supervisão prudencial.

A 7 de fevereiro de 1992 foi assinado o Tratado da União Europeia, em Maastricht (por isso também conhecido como Tratado de Maastricht). Aqui ocorreu uma reforma muito mais profunda do TICE do que aquela que se tinha verificado com o Ato Único Europeu.

Contudo, estas alterações não deixaram claro o papel do BCE nesta questão. É certo que a intenção era apenas inclui-lo na supervisão, sem alterar o papel das autoridades nacionais, mas os termos em que esse envolvimento se ia consumir não ficaram suficientemente delimitados. A justificação pode estar na oposição de França e da Alemanha, que desconfiavam da independência do BCE, temiam que alguma influência política pudesse chegar à supervisão e evidenciavam o possível conflito de interesses entre objetivos de política monetária e de supervisão, com o risco de ser posta em causa a manutenção da estabilidade de preços. Foi então difícil chegar a um consenso, tendo-se alcançado apenas um acordo para o desenvolvimento de um papel de coordenação da supervisão prudencial.

Ressaltou, no entanto, aqui o argumento defendido por muitos (nomeadamente Eddy Wymeersch³⁰ de que a estabilidade dos mercados financeiros deveria ser defendida pela entidade que zela pela estabilidade da moeda única, o BCE. No fundo, a nível nacional era isto que se passava em grande parte dos Estados-Membros antes da integração da política monetária.

Ficou, de qualquer das formas, aberta a possibilidade para uma maior intervenção do BCE na supervisão prudencial que acabou por se consubstanciar, anos mais tarde, no Mecanismo Único de Supervisão.

2.3. A supervisão em Portugal

Seguindo a classificação dos sistemas de supervisão numa perspetiva vertical, o sistema português é monista, dado que há apenas um nível de supervisão. Contudo, com a introdução do Mecanismo Único de Supervisão, o sistema nacional será dualista para algumas instituições, uma vez que o Banco Central Europeu também é responsável pela sua supervisão. Já se tivermos em consideração a organização horizontal, é um sistema de supervisão especializada³¹, uma vez que existe uma autoridade de supervisão para cada uma das áreas do setor financeiro: o Banco de Portugal é responsável pela supervisão prudencial das instituições de crédito e das sociedades financeiras; a Comissão do Mercados e Valores Mobiliários pelo mercado de capitais e a intermediação de valores mobiliários; e, por último, à Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões compete a supervisão da área dos seguros.

O sistema português atual corresponde ao atrás apresentado, mas nem sempre foi assim³². A atividade bancária foi pela primeira vez regulada pelo Decreto de 12 de julho de 1894, substituído pela Lei de 3 de abril de 1896. O objetivo presente no espírito desse diploma passava por travar a abertura de bancos, devendo o seu cumprimento ser fiscalizado pela Repartição do Comércio da Secretaria das Obras Públicas, Comércio e Indústria mas tendo o Governo a possibilidade de ordenar uma inspeção a qualquer banco em casos excecionais, sempre que assim se justificasse. Em 1914, é publicado o Decreto n.º 886 que cria a Junta

³⁰ WYMEERSCH, Eddy – “The Single Supervisory Mechanism or ‘SSM’, Part One of the Banking Union”, National Bank of Belgium Working Paper No. 255, 2014, pág. 16.

³¹ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003, pág. 46.

³² *Idem.*

Reguladora da Situação Cambial, que tinha como missão a estabilidade do mercado de câmbios e do valor do escudo. Anos mais tarde, pelo Decreto n.º 8442 de 21 de outubro, é criada a Inspeção de Câmbios, subordinada ao Ministério das Finanças mas com autonomia administrativa, com funções aproximadas à da Junta Reguladora, fiscalizando o mercado cambial. Porém, esta Inspeção esteve em funções durante muito pouco tempo, tendo sido convertida, em 1923 (Decreto n.º 9130 de 20 de setembro) em Inspeção Geral do Comércio Bancário, com poderes de fiscalização alargados a toda a atividade bancária. Pelo Decreto-Lei n.º 37470 de 6 de julho de 1949, foi criada a Inspeção Geral de Crédito e Seguros que absorveu as funções da Inspeção Geral do Comércio Bancário e da entidade responsável pela fiscalização da área dos seguros. Nacionalizado em 1974 pelo Decreto-lei n.º 452/74, o Banco de Portugal apenas assumiu as responsabilidades da Inspeção Geral de Crédito e Seguros quando esta se extinguiu, pelo Decreto-Lei n.º 301/75 de 20 de junho.

O Banco de Portugal era uma sociedade anónima de responsabilidade privada, portanto, uma instituição privada, que celebrava contratos com o Governo que lhe permitiam exercer as funções de banco central³³ ao mesmo tempo que desempenhava atividades de banco comercial. Apesar da sua natureza privada, o seu capital era detido maioritariamente pelo Estado Português e o seu Conselho de Administração era sempre composto por um Governador e um Vice-Governador indicados pelo Governo, estando, portanto, sob forte influência do Estado. Com a sua nacionalização, em 1975, viu-lhe atribuída natureza de empresa pública, ainda que com um regime jurídico próprio previsto na sua Lei Orgânica e no Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras. Essa natureza não está atualmente expressa, dada a dificuldade de integrar o Banco de Portugal na tipologia das pessoas coletivas da Administração Pública, assinalada por Augusto de Athayde³⁴.

Com a adesão de Portugal à Comunidade Europeia, a legislação teve de ser adaptada, em virtude da alteração de enquadramento do Banco de Portugal no panorama comunitário. A sua Lei Orgânica atualmente em vigor foi aprovada pela Lei n.º 5/98, de 31 de janeiro³⁵, estando previsto no n.º 2 do seu artigo 3.º que as suas atribuições são as cometidas ao Sistema Europeu

³³ O último celebrado em 1962 por um período de 30 anos.

³⁴ ATHAYDE, Augusto de – “Curso de Direito Bancário” Volume I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2009, pág. 322.

³⁵ Sofreu entretanto alterações promovidas pelos seguintes diplomas: Decreto-Lei n.º 118/2001, de 17 de abril, Decreto-Lei n.º 50/2004, de 10 de março, Decreto-Lei n.º 39/2007, de 20 de fevereiro, Decreto-Lei n.º 31-A/2012, de 10 de fevereiro, Decreto-Lei n.º 142/2013, de 18 de outubro, e Lei n.º 23-A/2015, de 26 de março, Lei n.º 39/2015, de 25 de maio.

de Bancos Centrais, onde se enquadra. Assim sendo, as suas atribuições estão também previstas nos Estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu.

3. POLÍTICA MONETÁRIA E SUPERVISÃO BANCÁRIA – DEVEM ESTAR SEPARADAS?

“Again and again, we have made clear that a chinese wall between banking supervision and monetary policy is an absolute necessity”, dizia Wolfgang Schäuble, ministro das Finanças alemão, a 4 de dezembro de 2012, numa troca de pontos de vista entre ministros das Finanças dos Estados-membros da União Europeia, enquadrada na discussão sobre a atribuição de poderes de supervisão ao BCE, que faria com que este concentrasse em si estes poderes e os relativos à política monetária.

A questão colocava-se, em 2012, a um nível supranacional. Todavia, já havia sido alvo de debate durante muito tempo numa perspetiva nacional, sem nunca ter sido alcançada uma resposta universal, face à validade dos argumentos a favor e contra o desempenho das duas funções por uma só entidade.

Começando pelos argumentos que justificam a centralização, o principal prende-se com a estabilidade de todo o sistema financeiro. Esta estabilidade é facilmente afetada pela forma como cada uma das políticas é conduzida. Dado o papel determinante da saúde do setor bancário na forma como a política monetária é desenvolvida, a coordenação de ambas permite uma atuação mais consciente, sendo possível evitar alguns choques. Há, então, maior facilidade em atingir o objetivo do banco central de prevenir o contágio de crises e a própria resolução de crises é agilizada e melhorada, uma vez que, assim, o banco central pode atuar através do sistema bancário para as resolver.

Também favorecido com a junção das duas funções fica o acesso a informação, com poupança de recursos. O banco central tem acesso a mais informação – em quantidade e diversidade –, permitindo-lhe ter uma visão mais ampla do estado da economia. O melhor conhecimento do setor bancário – potenciado pela supervisão prudencial – permite ao banco central ter uma melhor perceção da situação económica, resultando numa definição e execução da política monetária mais consciente. O banco central requer informação precisa e em tempo sobre o setor financeiro para tomar uma melhor decisão em relação à política económica, sendo possível aceder a ela de forma eficiente se reunir as duas funções em si. Enaltecendo esta

vantagem em situações de crise, dizia Haubrich em 1996³⁶ que “*combination is particularly needed in times of financial crises, when only direct supervision can deliver the essential information on time*”.

A independência característica do banco central também se apresenta como um argumento favorável a uma supervisão bem-sucedida, nomeadamente por a sua reputação não ser condicionada por qualquer comportamento político.

Como os bancos centrais são os “*lender of last resort*” – os credores de último recurso, os prestamistas de última instância –, é importante que reúnam a maior informação possível sobre os bancos que vão – ou podem vir a ter que – apoiar financeiramente.

Um argumento histórico baseia-se no facto de as falências de bancos serem menos frequentes em regimes combinados, de acordo com os resultados obtidos num estudo desenvolvido por Charles Goodhart e Dirk Schoenmaker³⁷.

Por outro lado, contra a reunião no banco central das funções de supervisão e de política monetária, também vários argumentos se foram apresentando.

Aquele que é mais frequentemente enunciado e até classificado por Goodhart e Schoenmaker como “*major argument*”³⁸, prende-se com o potencial conflito de interesses e de objetivos. Isto porque existe a possibilidade de o apoio a um banco em dificuldades interferir com os capitais disponíveis para o exercício da política monetária, havendo necessariamente que fazer uma ponderação entre as duas funções. Ao atribuir funções de supervisão ao banco central, este pode ficar limitado na manipulação da taxa de juros, sempre que esta possa afetar os bancos, individualmente considerados, atuando como se o principal objetivo fosse a proteção dos bancos e não o interesse público³⁹.

A reputação do banco central também pode ser penalizada com o cúmulo de funções. As expectativas dos depositantes face à supervisão prendem-se com a necessidade de esta garantir que nenhum depósito se perde quando um banco vai à falência. Contudo, muitas vezes

³⁶ HAUBRICH, Joseph G. Haubrich – “Combining Bank Supervision and Monetary Policy”, *Economic Commentary*, ed. novembro 1996.

³⁷ GOODHART, Charles; SCHOENMAKER, Dirk – “Should the Functions of Monetary Policy and Banking Supervision Be Separated?”, *Oxford Economic Papers*, Vol. 47, No 4, 1995, págs 539-560.

³⁸ *Idem*.

³⁹ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003.

há uma distância considerável entre estas expectativas e os objetivos dos supervisores – manter a estabilidade económica, prevenindo crises e diminuir as assimetrias de informação existentes entre bancos e clientes – o que acaba por distorcer a perceção da opinião pública quanto ao trabalho desenvolvido. Há uma corrente de doutrina que considera que não deve haver qualquer proteção para os depositantes (Benston 1986, Dowd 1992, Kane 1992 e White 1984⁴⁰). Ainda assim, atualmente, a generalidade das autoridades com capacidade para tal tem auxiliado os bancos em dificuldades, sempre que dessas dificuldades possa surgir instabilidade para o sistema financeiro⁴¹, tendo fundamento o argumento enunciado.

Um outro argumento contra a concentração das funções em causa prende-se com a legitimidade democrática dos supervisores. Segundo Roger W. Ferguson Jr.⁴², numa República, os responsáveis pela supervisão e regulação dos bancos devem ser eleitos. É muitas vezes também alegada a sua falta de responsabilização perante órgãos democraticamente eleitos, dada a tradicional independência do banco central face ao poder político.

A dimensão da importância da política monetária também é mencionada pelo referido autor, que entende que a dimensão e importância da política monetária são tão grandes que quem dela está encarregue não deve ser distraído por mais nada, incluindo a supervisão.

Sendo os argumentos de ambas as posições válidos, não há uma resposta óbvia à questão de qual das duas soluções é a melhor, conforme evidenciavam Goodhart e Schoenmaker⁴³. Prova disto mesmo é o facto de em todo o mundo a divisão entre países que combinam e separam as duas funções ser muito equilibrada.

A forma como o banco central se envolve na supervisão bancária é influenciada pela estrutura institucional assim como pelo grau de concentração do sistema financeiro de cada país e do grau de independência do banco central. Alesina and Summers⁴⁴ entendem que há uma tendência para os bancos centrais mais dependentes do governo reunirem em si as duas funções.

⁴⁰ *Apud* GOODHART, Charles; SCHOENMAKER, Dirk – “Should the Functions of Monetary Policy and Banking Supervision Be Separated?”, Oxford Economic Papers, Vol. 47, No 4, 1995, págs 539-560.

⁴¹ GOODHART, Charles; SCHOENMAKER, Dirk – “Should the Functions of Monetary Policy and Banking Supervision Be Separated?”, Oxford Economic Papers, Vol. 47, No 4, 1995, págs 539-560.

⁴² FERGUSON JR, Roger W – “Alternative Approaches to Financial Supervision and Regulation”, Journal of Financial Services Research, 17:1, 2000

⁴³ GOODHART, Charles; SCHOENMAKER, Dirk – “Should the Functions of Monetary Policy and Banking Supervision Be Separated?”, Oxford Economic Papers, Vol. 47, No 4, 1995, págs 539-560.

⁴⁴ ALESINA, Alberto; SUMMERS, Lawrence, H. – “Central Bank Independence and Macroeconomic Performance: Some Comparative Evidence”, Journal of Money, Credit and Banking, Vol. 25, No. 2, May 1993.

Uma outra questão que influencia a separação ou a união das funções prende-se com a estrutura do sistema financeiro no país⁴⁵ – haverá menor necessidade de supervisão, por haver menor necessidade de intervenção, num sistema mais concentrado e bem capitalizado.

Os bancos centrais que concentram as duas funções normalmente exercem um controlo mais intenso sobre o setor bancário. São também mais frequentes em sistemas financeiros menos desenvolvidos, com sistemas bancários mais protegidos e menos eficientes.

A forma como cada Estado exerce as suas atribuições de supervisão e de política monetária não é imutável. Como afirmava Joseph G. Haubrich⁴⁶, “*as technology, finance and the global economy change, so too may the shape of the world’s central banks*”.

É relevante agora ver de que forma alguns Estados-Membros da União Europeia e os Estados Unidos da América – pelas semelhanças que a EU pode ter, nalguns aspetos, com um estado federal – encararam esta questão no seu enquadramento institucional.

Estados Unidos da América

O exemplo americano deve ser tido em conta pelo Estado federal que os Estados Unidos da América são e que muitos veem que a União Europeia virá a ser, como assinala Figueiredo de Carvalho⁴⁷. O sistema dos EUA é dualista e foi criado em 1893. Existem, então, autoridades de supervisão federais e estatais. Em relação aos bancos federais, a autoridade responsável pela concessão das suas autorizações, a sua revogação e a supervisão é o *Office of the Comptroller of the Currency*. Esta autoridade tem como missão assegurar um sistema bancário federal estável e sólido. Os bancos federais são, obrigatoriamente, membros do US FED, o banco central dos EUA, estando sujeitos, também, à sua supervisão. Esta entidade, como banco central que é, é também responsável pela política monetária, combinando esta função com a de supervisão. Uma outra entidade com poderes de supervisão é o *Federal Deposit Insurance*

⁴⁵ GOODHART, Charles; SCHOENMAKER, Dirk – “Should the Functions of Monetary Policy and Banking Supervision Be Separated?”, Oxford Economic Papers, Vol. 47, No 4, 1995, págs 539-560.

⁴⁶ HAUBRICH, Joseph G. Haubrich – “Combining Bank Supervision and Monetary Policy”, Economic Commentary, ed. novembro 1996.

⁴⁷ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003, pág. 170.

Corporation (FDIC), correspondente ao sistema de garantia de depósitos, no qual participam todos os bancos federais. Enquanto para os bancos federais a participação é obrigatória, os estaduais podem decidir fazer parte tanto do US FED como do FDIC⁴⁸.

Por outro lado, a supervisão dos bancos estatais é da responsabilidade dos departamentos de supervisão do governo de cada Estado.

Este sistema tem vantagens e desvantagens. Entre as vantagens podemos enquadrar o facto de evitar os problemas originados pela concentração dos poderes de supervisão numa só entidade. Mas, por outro lado, as críticas que surgem prendem-se com a complexidade administrativa e de articulação entre diversas entidades num sistema multinível.

Alemanha

Na Alemanha, também um Estado federal, a separação entre as duas funções era evidente, mas com o banco central, o *Bundesbank*, muito envolvido na supervisão bancária, quer no seu desenvolvimento, quer na sua análise⁴⁹. Dito de outra forma, apesar de haver uma estreita cooperação entre o banco central e o *Federal Banking Supervisory Office* (FBSO), a política monetária e a supervisão bancária constituíam – e ainda constituem – duas funções oficialmente separadas, estando a primeira a cargo do *Bundesbank* e a segunda do FBSO.

A supervisão bancária era primordialmente da responsabilidade do FBSO – instituição independente responsável perante o ministro das Finanças. No entanto, exerce estas funções em estreita cooperação com o *Bundesbank*, o banco central alemão. Este envolvimento no processo de supervisão é visível no facto dos reportes das instituições de crédito e sociedades financeiras a operar no mercado alemão serem feitos às dependências locais do *Bundesbank*, que os centraliza em Frankfurt e só depois são enviados para o FBSO.

Em maio de 2002, estabeleceu-se o *Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht* (BaFin), um mecanismo único que supervisiona todo o setor financeiro, reunindo a supervisão

⁴⁸ CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003, pág. 170.

⁴⁹ FERGUSON JR, Roger W – “Alternative Approaches to Financial Supervision and Regulation”, *Journal of Financial Services Research*, 17:1, 2000, pág. 302.

dos diversos setores financeiros (banca, capitais e seguros) em resultado do facto de ser cada vez mais difícil individualizar cada um deles, face à configuração do sistema financeiro.

A reforma na Alemanha não foi tão simples como havia sido em Inglaterra, tendo um acordo no sentido acima descrito demorado cerca de 2 anos a ser alcançado. O principal motivo deste impasse prendia-se com a intenção do *Bundesbank* salvaguardar e expandir os seus poderes de supervisão, o que acabou por não se verificar.

O BaFin não é uma autoridade independente, pois está sob a alçada do Ministro das Finanças alemão, como já estava o FSBO.

Com a criação do BaFin, a Alemanha pretendeu aumentar a sua competitividade e a atratividade do seu mercado como um centro financeiro, conforme assinala Lucia Quaglia⁵⁰. Mas o principal fator que determinou a criação de uma entidade única foi a configuração do sistema financeiro alemão, que cada vez mais integrava e diluía as fronteiras entre os três setores.

As grandes vantagens que se verificaram com esta junção foram a diminuição de custos, aproveitando as vantagens das economias de escala, o facto de a estrutura da supervisão refletir a integração dos três setores, permitindo alcançar uma maior eficácia no exercício das funções de supervisão, e também a facilidade que daqui decorreu para os intervenientes financeiros lidarem apenas com uma entidade de supervisão em vez de três entidades a operarem de forma fragmentária.

Por outro lado, houve também quem identificasse inconvenientes com esta reunião numa só entidade da supervisão dos três setores. Nesse sentido, apontam dificuldades em realizar uma supervisão clara, a possibilidade de surgirem deseconomias de escala e a hipótese de a concentração de poderes poder viciar as políticas democráticas.

No caso concreto, as vantagens acabaram por pesar em maior medida, porque a Alemanha reúne condições muito específicas que justificam esta supervisão conjunta, nomeadamente o facto de os três sectores estarem cada vez mais integrados – tradicionalmente,

⁵⁰ QUAGLIA, LUCIA - “Explaining the Reform of Banking Supervision in Europe: An Integrative Approach”, *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*, Vol. 21, No. 3, July 2008, pág. 454.

é permitido aos bancos operarem nas diferentes áreas –, dificultando uma divisão clara entre eles (ex. seguros comercializados por bancos).

Este esquema de supervisão é capaz de potenciar a Alemanha enquanto centro financeiro, se conseguir atingir níveis de eficácia e eficiência da supervisão significativos, como expectável.

O Ministro das Finanças alemão considerou, em 2001, que este modelo em nada impediria ou dificultaria a supervisão a nível europeu, enquanto responsabilidade assumida pelo Banco Central Europeu, como agora se verifica

O BaFin é, então, o atual supervisor único na Alemanha, que tem como objetivo geral a estabilidade do sistema financeiro alemão. Este objetivo geral traduz-se em objetivos mais particulares como a salvaguarda da solvência dos bancos, dos operadores que providenciam serviços financeiros e das companhias de seguros, e, bem assim, a proteção dos consumidores e dos investidores.

Apesar destas alterações, o Bundesbank manteve o seu papel significativo na supervisão bancária, sendo apoiado nessas intenções pelo BCE. O argumento que se erguia com mais força contra o envolvimento do banco central na supervisão prendia-se com o possível conflito de interesses. No entanto, com a responsabilidade do estabelecimento da política monetária transferida para a União Europeia, o argumento perde oportunidade. A atuação do Bundesbank mantém-se nos mesmos termos em que se verificava em coordenação com o FBSO, sendo particularmente relevante na supervisão efetuada em permanência.

Reino Unido

A tradição histórica britânica é a da combinação das duas funções, em contraposição com a tradição alemã de separação.

Até 1998, o Banco de Inglaterra era responsável pela supervisão do setor bancário e também pela estabilidade financeira.

O sistema começou a ser alterado em 1997, quando foi concedida independência operacional ao Banco de Inglaterra. A sua estrutura foi reorganizada e foram-lhe retirados os

seus poderes de supervisão bancária, que passaram a ser da responsabilidade da *Financial Services Authority* (FSA)⁵¹, a partir de 1 de junho de 1998, contrariando a tendência de concentração de poder no Banco de Inglaterra já encarada como prejudicial.

Como aponta Lucia Quaglia⁵², as alterações no modelo de supervisão que se verificaram em Inglaterra, ficaram a dever-se principalmente a três motivos: ao aumento de complexidade das atividades financeiras e a sua interpenetração; às políticas de reforma falhadas no início da década de 90 do séc. XX, que enfraqueceram o Banco; e à necessidade que existia de prevenir o excesso de concentração de poder que o Banco de Inglaterra vinha a reunir.

Na sequência dessas alterações, como acima referido, a nova autoridade de supervisão passa a ser a *Financial Services Authority*⁵³. Esta autoridade manteve-se, contudo, em estreita comunicação com o Banco de Inglaterra, de forma a que todas as informações relevantes para a execução das funções de cada um fossem partilhadas de forma completa e livre.

Atualmente, a supervisão é da responsabilidade da Financial Conduct Authority. No entanto, a estabilidade financeira é um objetivo prosseguido em estreita cooperação por aquela entidade e pelo Banco de Inglaterra.

Itália

O Banco de Itália é responsável pela supervisão das instituições de crédito e dos intermediários financeiros que comercializam seguros, assim como pela estabilidade económica de todo o setor financeiro. Tem, para o efeito, poderes de inspeção e de regulação.

⁵¹ QUAGLIA, LUCIA - “Explaining the Reform of Banking Supervision in Europe: An Integrative Approach”, *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*, Vol. 21, No. 3, July 2008, pág. 448. FERGUSON JR, Roger W – “Alternative Approaches to Financial Supervision and Regulation”, *Journal of Financial Services Research*, 17:1, 2000, pág. 299.

⁵² QUAGLIA, LUCIA - “Explaining the Reform of Banking Supervision in Europe: An Integrative Approach”, *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*, Vol. 21, No. 3, July 2008, pág. 451.

⁵³ Substituída em 2013 por duas entidades: a Prudential Regulation Authority e a Financial Conduct Authority, responsável pela supervisão das instituições financeiras.

A reforma que se verificou no setor, em 2005, não provocou qualquer alteração nos poderes de supervisão do Banco de Itália⁵⁴, que tentou a todo o custo manter intactos esses poderes. Mas essa reforma também não teve as proporções que se verificaram noutros países, com a reunião numa só entidade de toda a supervisão, por não estarem reunidas as condições que as potenciariam. Em Itália, o mercado não assumia uma intervenção estrangeira considerável nem se verificava uma integração dos diferentes setores financeiros que tornasse difícil a sua identificação individual. Determinante foi também o papel forte do banco central, que já reunia em si vastos poderes de supervisão.

Portugal

A política monetária era da responsabilidade do Banco de Portugal até à sua transferência para a esfera comunitária, assim como a supervisão bancária. Estavam reunidas, então, as duas funções numa única entidade. Portugal tem apenas uma entidade de supervisão bancária, o Banco de Portugal, que é ao mesmo tempo o banco central. No entanto, o Banco de Portugal não supervisiona todo o sistema financeiro, sendo essa função dividida com a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários e a Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões. O sistema português é, nesta perspetiva, de supervisão especializada, como já foi exposto.

A regulação em Portugal foi bastante intensa até aos anos 80 do século XX, sendo a atividade bancária – quase exclusivamente pública, na sequência das nacionalizações de 1975 – regulada pelo Banco de Portugal. Nos anos seguintes, algumas alterações foram visíveis, nomeadamente a privatização de bancos e a desregulamentação do sector bancário. Assim se aproximava a forma de regulação portuguesa da já existente noutras economias, em consequência da Segunda Diretiva de Coordenação Bancária (Diretiva 89/646/CEE, de 15 de dezembro de 1989), transposta para o ordenamento jurídico português no Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro).

⁵⁴ QUAGLIA, LUCIA - “Explaining the Reform of Banking Supervision in Europe: An Integrative Approach”, *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*, Vol. 21, No. 3, July 2008, pág. 450.

4. O PANORAMA COMUNITÁRIO ATUAL – O MECANISMO ÚNICO DE SUPERVISÃO

A crise financeira e económica que se verificou na Europa no final da primeira década do séc. XX, ao “expor importantes fragilidades da União Económica e Monetária”⁵⁵ como a ausência de uma supervisão integrada, pôs em risco a estabilidade da moeda única e do mercado interno. Tendo-se atingido o patamar da moeda única e da política monetária comum, começou a revelar-se como necessário atingir um outro patamar de comunhão para garantir a estabilidade do sistema financeiro da Zona Euro: a União Bancária. Esta necessidade surge com a consciência de que as fragilidades do sistema bancário potenciavam os efeitos das crises sistémicas e de que era necessária uma reação rápida a situações semelhantes, não sendo suficiente o modelo de supervisão então em vigor.

O projeto desta união⁵⁶ previu três pilares: o Mecanismo Único de Supervisão, o Mecanismo Único de Resolução e um sistema comum de garantias de depósitos. O Mecanismo Único de Supervisão assumiu-se como o primeiro pilar dessa União, sendo a base para os passos seguintes.

O objetivo deste mecanismo, em linha com as considerações que estiveram na essência da União Bancária, ficou logo estabelecido no 1º parágrafo do artigo 1.º do Regulamento do Mecanismo Único de Supervisão (MUS)⁵⁷: “contribuir para a segurança e a solidez das instituições de crédito e para a estabilidade do sistema financeiro na União e em cada Estado-Membro”.

A União Bancária traduz-se, assim, na transferência dos principais instrumentos de política bancária do plano nacional para o plano europeu.

Sendo este um modelo comum para todos os países que dele fizessem parte, seria necessária a existência de uma autoridade única a um nível hierárquico superior que se impusesse sobre todas as autoridades de supervisão nacionais, independente de quaisquer influências nacionais. Como banco central da União Europeia, o Banco Central Europeu foi

⁵⁵ COSTA, Carlos – “Processo de Construção da União Bancária – Balanço e Perspetivas”, Inforbanca 100, abr-jun 2014.

⁵⁶ Resolução “Rumo a uma verdadeira União Económica e Monetária”, Herman Van Rompuy, 5 de dezembro de 2012.

⁵⁷ Regulamento (UE) n.º 1024/2013 do Conselho de 15 de outubro de 2013

considerado como a instituição que deveria exercer as funções de supervisão no contexto deste novo Mecanismo. Assim sendo, de acordo com o artigo 6.º n.º1 do Regulamento do MUS, o BCE “é responsável pelo funcionamento eficaz e uniforme do MUS”.

O MUS constitui um sistema de supervisão prudencial composto pelo BCE e pelas autoridades de supervisão de cada um dos Estados-membros. Estas entidades, de acordo com o previsto no artigo 19.º do Regulamento MUS, atuam de forma independente, livres de quaisquer influências externas.

4.1. A fase inicial

O caminho para o Mecanismo Único de Supervisão não foi fácil, nomeadamente por retirar da esfera nacional os poderes de supervisão e também por implicar a combinação das funções de política monetária e supervisão numa só entidade, o BCE. Dado que em causa está a transferência de funções que já eram exercidas ao nível dos Estados-Membros, é compreensível que as vantagens e desvantagens que se apresentam a este nível comunitário sejam semelhantes às que sempre foram levantadas a nível nacional.

Como consequência da crescente internacionalização das atividades financeiras e do aprofundamento do processo de integração do mercado financeiro que potenciavam o risco de falência de bancos transfronteiriços – que resultam das condições mais vantajosas que encontram noutros países, transferindo sem dificuldades de maior parte da sua atividade para eles (*forum shopping*) –, assim como da instabilidade do sistema financeiro europeu, em outubro de 2008, um grupo de peritos altamente qualificados, sob a orientação de Jacques Larosière, foi encarregue pela Comissão Europeia de apresentar propostas com vista a uniformizar e reforçar a supervisão efetuada nos países da União Europeia, no sentido de repor a confiança no sistema financeiro⁵⁸. Do relatório elaborado por este grupo de trabalho⁵⁹ surgiram as bases para o “Acordo de Basileia III”, aprovado em dezembro de 2010 pelo Comité de Basileia de Supervisão Bancária. A nível legislativo, estas alterações traduziram-se no pacote

⁵⁸ TROCADO, Sofia Thibaut – “O novo Direito Bancário”, Almedina, 2012.

⁵⁹ “The High Level Group of Financial Supervision in the EU”, publicado a 25 de fevereiro de 2009.

legislativo europeu CRD IV/CRR (*Capital Requirements Directive* e *Capital Requirements Regulation*)⁶⁰.

Uma vez que a crise financeira se mantinha, a 29 de junho de 2012, os Chefes de Estado e Governo dos Estados-Membros da Zona Euro, reunidos em Bruxelas, consideraram necessária a implementação de uma União Bancária e propuseram ao Conselho Europeu que avaliasse as propostas da Comissão Europeia para o estabelecimento de um mecanismo de supervisão comum a todos esses Estados – primeira etapa dessa União –, que, dada a urgência que consideravam existir pela importância que reconheciam à União Bancária para evitar o colapso da Zona Euro, deveria estar em funcionamento até ao final de 2012. A apresentação desta proposta marca o início dos trabalhos com vista à transferência das funções de supervisão bancária para um patamar comunitário, uma vez que levou à publicação, pela Comissão, da proposta de regulamento para o estabelecimento do Mecanismo Único de Supervisão.

Em linha com o caráter de urgência que havia sido atribuído à questão, a 12 de setembro de 2012, foi publicada pela Comissão Europeia a proposta de regulamento do Conselho para criar o Mecanismo Único de Supervisão e alterar o Regulamento da EBA⁶¹, por forma a adaptar o seu papel à criação do MUS.

Em outubro de 2013, foi aprovado o regulamento que confere poderes ao BCE enquanto autoridade de supervisão, o Regulamento (UE) n.º 1024/2013 do Conselho de 15 de outubro de 2013, assim como alterações ao papel da EBA na supervisão da atividade bancária, adaptando-o às novas funções e prerrogativas cometidas ao BCE. Aquele regulamento encontrou espaço e suporte legislativo no n.º 6 do artigo 127º do TFUE.

O Banco Central Europeu assumiu as suas funções de supervisão a 4 de novembro de 2014.

⁶⁰ Respetivamente, Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 13 de junho de 2013, relativa ao acesso à atividade das instituições de crédito e à supervisão prudencial das instituições de crédito e empresas de investimento, e Regulamento (UE) n.º 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, sobre condições prudenciais para instituições de crédito e empresas de investimento.

⁶¹ Regulamento (UE) n.º 1093/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de novembro de 2010.

4.2. O Mecanismo Único de Supervisão

Este novo sistema de supervisão teve como resultado a transferência das funções de supervisão para um nível europeu, mais concretamente para o BCE, que passa a ser a entidade responsável pela supervisão prudencial de todos os bancos da União Europeia. Contudo, não é um supervisor exclusivo, recebendo apoio dos supervisores nacionais que lhe prestam todas as informações necessárias.

São abrangidos pelo MUS os Estados-Membros que têm como moeda o Euro, mas também aqueles a que a ele aderirem – mediante celebração de acordos de cooperação estreita –, uma vez que a participação neste mecanismo está também aberta aos Estados-Membros que não têm como moeda o Euro. Assim sendo, os Estados abrangidos pelo MUS são, utilizando o termo apropriado, os “Estados-Membros participantes”.

Considerando que os Estados que estão fora da Zona Euro não têm assento no órgão decisório do BCE, o Conselho do BCE⁶², estes estariam numa posição diferente face aos restantes Estados-Membros da Zona Euro. De forma a garantir o equilíbrio necessário para uma uniforme aplicação do mecanismo a todos os Estados participantes, o MUS previu garantias adicionais, que permitem que, no limite, os referidos Estados possam fazer cessar o acordo de cooperação, como se extrai do n.º 8 do artigo 7.º do Regulamento do MUS. A questão do estatuto diferenciado é, no entanto, apenas minimizada, uma vez que os países cuja moeda não é o Euro se mantêm sem poder de intervenção no Conselho do BCE, não tendo intervenção direta no momento de tomada de decisão.

4.3. Organização interna do Banco Central Europeu no que respeita ao Mecanismo Único de Supervisão

A criação do MUS deu origem a um novo órgão na estrutura interna do BCE, o Conselho de Supervisão, previsto no artigo 26.º do Regulamento MUS. Este é responsável pelo planeamento e execução das suas funções/tarefas de supervisão, elaborando propostas neste âmbito, que submete à aprovação do órgão decisor do BCE, o Conselho do BCE; é integrado

⁶² O Conselho do BCE é composto pelos seis membros da Comissão Executiva e pelos governadores dos bancos centrais nacionais dos países da Zona Euro.

por um Presidente, um Vice-Presidente, quatro representantes do BCE e um representante de cada um dos Estados membros participantes do MUS (presentes no Conselho de Supervisão, mas não no órgão de decisão, como já se frisou).

Enquadrados na estrutura do Mecanismo Único de Supervisão estão também o Secretariado do Conselho de Supervisão e quatro direções-gerais.

Como órgão decisor, o MUS tem o órgão decisor do BCE, o Conselho do BCE que tanto decide sobre as questões de supervisão como de política monetária⁶³. Contudo, sobre matérias relacionadas com a supervisão, a iniciativa da proposta parte sempre do Conselho de Supervisão, decidindo o Conselho do BCE sobre ela, de acordo com um procedimento de não objeção⁶⁴.

4.4. A partilha de competências entre o Banco Central Europeu e as autoridades de supervisão nacionais

Apesar da grande inovação do Mecanismo Único de Supervisão ter sido a transferência de competências para o BCE, esta não foi absoluta. Significa isto que, apesar de ter ocorrido essa transferência, os Estados-membros mantiveram competências em matéria de supervisão, sendo até algumas delas comuns às duas entidades. De forma a clarificar o modo de partilha de competências entre BCE e autoridades de supervisão dos Estados-membros, foi aprovado um regulamento autónomo que estabelece esse quadro de cooperação, o Regulamento (UE) n.º 468/2014 do BCE, de 16 de abril de 2014 (BCE/2014/17).

Existem, então, matérias da competência exclusiva do BCE, matérias da competência exclusiva das autoridades de supervisão nacionais e ainda matérias de competência concorrente. As primeiras estão previstas no artigo 4.º alíneas a) e c) do Regulamento do MUS e estão relacionadas com a concessão e a revogação para o exercício de atividade das instituições de crédito e também com a aquisição e alienação de participações qualificadas nessas instituições. O procedimento a que obedece o referido pedido de autorização é o disposto no artigo 14.º,

⁶³ WYMEERSCH, Eddy – “The Single Supervisory Mechanism or ‘SSM’, Part One of the Banking Union”, National Bank of Belgium Working Paper No. 255, 2014, pág. 20.

⁶⁴ COSTA, Carlos – “Processo de Construção da União Bancária – Balanço e Perspetivas”, Inforbanca 100, abr-jun 2014.

onde se prevê que a instituição apresenta o pedido perante a autoridade de supervisão do país onde se pretende estabelecer, verificando essa autoridade, desde logo, o cumprimento das condições estabelecidas pela lei nacional e só depois encaminhando um projeto de decisão para o BCE, que decide se a autorização será concedida. Nos números 5 e 6 do mesmo artigo, está previsto o procedimento a adotar em caso de revogação da autorização, que pode partir da iniciativa do próprio BCE – ficando obrigado a consultar a autoridade nacional – ou da autoridade de supervisão nacional. Ao BCE cabe também exclusivamente a avaliação da aquisição e alienação de participações qualificadas, encontrando-se consagrados no artigo 15.º, os trâmites a que aquelas operações se encontram sujeitas. Aqui, o BCE já não tem um poder de autorização, mas sim de não oposição a essa aquisição ou alienação, que deve ser comunicada pela instituição de crédito à autoridade de supervisão nacional, para que esta avalie e encaminhe uma proposta de decisão para o BCE.

Por outro lado, a distribuição das matérias de competência concorrente obedece a um critério que tem por base a dimensão ou a influência das instituições de crédito e está previsto no número 4 do artigo 6.º do Regulamento do MUS. Resulta, então, na divisão entre instituições significativas e não significativas.

O Mecanismo Único de Supervisão divide as instituições de crédito a supervisionar em duas categorias: as significativas e as não significativas (artigo 6.º n.º 4 regulamento do MUS). No primeiro grupo incluem-se todas aquelas que tem ativos superiores a 30 mil milhões de euros ou, em alternativa, 20% do Produto Interno Bruto Nacional assim como os três maiores bancos de cada Estado-Membro e aqueles que receberam assistência direta do *European Financial Stability Facility* ou do *European Stability Mechanism*. Por outro lado, são consideradas não significativas todas as que não preenchem estes requisitos, sem prejuízo de o BCE poder, a qualquer momento e de forma discricionária, passar a considerá-las significativas.

Esta distinção permite definir qual é a entidade de supervisão competente em relação a cada uma das instituições. Isto porque as entidades significativas são supervisionadas diretamente pelo BCE, enquanto as não significativas o são pelas autoridades de supervisão nacionais – art. 6.º n.ºs 5 e 6 do Regulamento do MUS.

Isto não significa, contudo, que a responsabilidade pela supervisão das instituições significativas é exclusiva do BCE. As autoridades de supervisão nacionais têm um papel auxiliar nessa supervisão, levando ao estabelecimento das *joint supervisory teams* (JSTs),

compostas por elementos do BCE e das autoridades nacionais, que supervisionam diretamente as instituições pelas quais são responsáveis – conforme previsto no artigo 3.º do Regulamento do MUS.

O mesmo acontece em relação às entidades não significativas uma vez que as autoridades nacionais têm a sua atuação condicionada pelo enquadramento legal determinado pelo BCE, nomeadamente regulamentos, orientações e instruções gerais (art. 6.º, n.º 7 do Regulamento do MUS). Ademais, o BCE pode também decidir supervisionar diretamente qualquer uma delas, em qualquer altura, conforme dispõe o artigo 6.º, n.º 5, alínea b). As autoridades nacionais de supervisão estão encarregues de assegurar o cumprimento da legislação harmonizada a nível europeu pelas instituições de crédito sob a sua supervisão direta.

Algumas funções de supervisão mantiveram-se no domínio das autoridades nacionais, situação que se justifica, nomeadamente, pela falta de base jurídica que sustentasse a sua transferência para uma esfera comunitária. Ficam então fora do enquadramento do Mecanismo Único de Supervisão a supervisão da atuação no espaço europeu de instituições de países terceiros assim como do exercício de atividade de instituições não bancárias, como as instituições de pagamentos e as instituições de moeda eletrónica (ainda que exista legislação comunitária que regula a sua atividade, nomeadamente a Diretiva (UE) 2015/2366 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2015⁶⁵).

Com o novo modelo de supervisão, o papel do Banco de Portugal no que respeita à supervisão prudencial, assim como o das restantes autoridades nacionais de supervisão, sofreu significativas alterações.

De acordo com o artigo 17º da sua Lei Orgânica⁶⁶, articulado com o artigo 93.º do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, está já previsto que lhe compete assegurar a supervisão das instituições de crédito e das sociedades financeiras no quadro do Mecanismo Único de Supervisão.

⁶⁵ A Diretiva (UE) 2015/2366 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de novembro de 2015 revogou a diretiva atualmente transposta para o ordenamento jurídico português, a Diretiva 2007/64/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de novembro de 2007.

⁶⁶ Na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 142/2013, de 18 de outubro.

O sistema de supervisão da União Europeia é, atualmente e com a entrada em vigor do Mecanismo Único de Supervisão, quanto à sua organização vertical, dualista, estando o BCE a um nível supranacional e cada uma das autoridades de supervisão nacional num nível estadual. Já numa perspetiva horizontal, a qualificação é difícil, uma vez que neste aspeto a escolha do modelo de supervisão cabe inteiramente aos Estados-Membros.

4.5. A aplicação da legislação no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão

Várias formas de execução da lei europeia pelo BCE tiveram de ser definidas, dada a coexistência de dois sistemas legais, o europeu e o nacional.

O BCE tem poderes diretos para supervisionar o setor, previstos no artigo 16.º do Regulamento do MUS. Dada a sua independência, exerce-os – dentro dos limites impostos pela lei – de forma discricionária.

Simultaneamente, tem poderes de instrução sobre a atuação das autoridades nacionais perante as instituições financeiras. Neles se enquadram as diretivas que são transpostas para os ordenamentos jurídicos nacionais, de forma a serem adaptados aos poderes de supervisão das autoridades nacionais. Há, então, aqui um processo de duas fases: num primeiro momento, o BCE emite uma instrução dirigida à autoridade nacional, enquanto numa segunda fase, esta autoridade atua perante a instituição de crédito em causa, seguindo a instrução do BCE. Estas duas fases são reguladas por duas leis diferentes: a instrução do BCE é emitida segundo a lei comunitária, mas o ato que a concretiza é um ato de direito administrativo nacional.

Tendo o BCE emitido uma instrução, a autoridade nacional está obrigada a segui-la, mesmo quando a lei nacional prevê que atue de forma discricionária naquela concreta situação. Isto mesmo está previsto no artigo 6.º n.º 3 do Regulamento MUS: “No exercício das atribuições a que se refere o artigo 4.º, [as autoridades nacionais] devem seguir as instruções dadas pelo BCE”. Estas instruções são relativas a todas as instituições de crédito, não apenas às instituições classificadas como significativas. No entanto, o seu alcance é limitado quanto às não significativas, em relação às quais o BCE apenas pode emitir “regulamentos, orientações ou instruções gerais” (artigo 6.º n.º 5 alínea a)) e não decidir o modo de atuação face a uma instituição de crédito individualmente considerada.

A aplicação de legislação nacional pelo BCE também está prevista. O artigo 4.º n.º 3 dispõe que “O BCE aplica toda a legislação aplicável da União e, no caso de diretivas, a legislação nacional que as transpõe”. Dado que as diretivas não são diretamente aplicáveis, sendo necessária a sua transposição para o ordenamento jurídico nacional e em concordância com o mencionado artigo, é possível considerar que o BCE tem poderes conferidos por leis nacionais, as que transpõem diretivas. Isto acontece ainda que estas leis nacionais tenham como principal objetivo a atribuição dos poderes previstos na diretiva às autoridades nacionais que não a podem aplicar diretamente, sem que o seu Estado-Membro a transponha. Este mecanismo surge da necessidade do BCE basear os seus poderes em legislação diretamente aplicável – que só seria aplicável pelo órgão nacional, não existindo esta previsão legal.

4.6. O Banco Central Europeu como responsável pela Supervisão Prudencial e pela Política Monetária

Segundo Throsten Beck e Daniel Gros⁶⁷, a separação absoluta das tarefas de supervisão e de estabelecimento e direção da política monetária assumidas pelo Banco Central Europeu não é necessária nem desejável. A questão não é, contudo, pacífica.

Sabendo-se que uma eficaz condução da política monetária é potenciada por um sistema financeiro estável, a reunião das atribuições de política monetária e de supervisão prudencial numa só entidade revela-se vantajosa, por permitir uma troca de informações permanente e mais fluída – conforme evidenciado, numa perspetiva nacional, na parte 3 do presente trabalho. Diversamente, uma separação estrita entre as duas funções iria limitar o acesso à informação que poderia beneficiar o exercício de cada função. Acontece, porém, que, apesar desta clara vantagem na interligação, os riscos que surgiam com a junção das duas funções num único órgão nacional, colocam-se agora ao nível comunitário.

O risco mais evidente prende-se com a reputação do BCE, que pode ver a sua estratégia de política monetária descredibilizada em resultado de uma má atuação (ou da simples falha na sua interpretação pela opinião pública) enquanto supervisor, até pelo carácter mais subjetivo da supervisão. A existência deste risco foi acautelada aquando da regulamentação do Mecanismo

⁶⁷ BECK, Thorsten; GROS, Daniel – “Monetary Policy and Banking Supervision: coordination instead of separation”, CEPS Policy Brief No. 286, 12 December 2012.

Único de Supervisão. Tendo isso em mente, as duas funções foram internamente separadas – conforme Eilís Ferran e Valia S G Babis consideraram necessário⁶⁸ –, estando cada uma delas sujeita a hierarquias diferentes. Apesar do órgão decisor do BCE ser único – o Conselho do BCE – este pode realizar reuniões autónomas para cada uma das matérias, aproveitando ao mesmo tempo as vantagens que surgem da interação entre as duas funções. Relevante é, então, para esta questão a perspetiva externa de que a separação se verifica.

Está também aqui em causa um possível conflito de interesses entre os diferentes objetivos da supervisão e da política monetária, sendo que o exercício de funções de supervisão pode afetar o resultado da política económica, conforme a opção tomada pelo BCE: este pode optar por atuar perante uma instituição concreta de modo a impedir que a sua situação de risco afete a generalidade do sistema bancário (salvaguardando a estabilidade do sistema financeiro para prevenir o risco de corrida aos depósitos, objetivos da supervisão prudencial), mas colocando assim em causa os objetivos de estabilidade de preços que presidem à política monetária. Para minimizar este risco, a separação organizacional e operacional das funções em causa está regulada por normas claras, previstas na Decisão do Banco Central Europeu de 17 de setembro de 2014 (BCE/2014/39). Tem também aqui um papel importante a criação do Conselho de Supervisão, que assume o poder de exclusivo de apresentar propostas relativas a matérias de supervisão, cabendo apenas ao Conselho do BCE tomar decisões sobre elas⁶⁹.

A 26 de janeiro de 2016, durante uma conferência organizada pela Universidade Católica sobre a União Bancária, o Presidente da Caixa Geral de Depósitos, José de Mattos afirmou que “a política monetária tem um efeito na rentabilidade dos bancos que tem de ser tido em conta na supervisão”. O comentário surge no seguimento da baixa rentabilidade dos bancos ser encarada como uma consequência da queda das taxas de juro, determinada por uma estratégia de política monetária.

Apesar de na grande maioria dos países o banco central ser o responsável pela supervisão, noutros, como a Alemanha, o banco central é responsável pela supervisão em paralelo com uma autoridade de supervisão (no caso alemão, o BaFin) e noutros esta autoridade é a única responsável. Acontece que nem todos os supervisores nacionais gozam do mesmo

⁶⁸ FERRAN, Eilís; BABIS, Valia S G – “The European Single Supervisory Mechanism”, *Journal of Corporate Law Studies*, 2013, volume 13, part 2, 255-285.

⁶⁹ COSTA, Carlos – “Processo de Construção da União Bancária – Balanço e Perspetivas”, *Inforbanca* 100, abr-jun 2014.

grau de independência perante o poder político – sendo exemplo disso, mais uma vez, o BaFin –, pelo que muitos não gozam da independência que notabiliza geralmente os bancos centrais, estando subordinados ao governo, mais concretamente ao Ministro das Finanças. Daqui decorre que alguns membros do *Supervisory Board* não são independentes, uma vez que, como prevê o artigo 26.º do Regulamento do MUS, integram este órgão representantes da autoridade nacional de supervisão de cada Estado-Membro Participante, ficando por concretizar a independência estabelecida no artigo 19.º do Regulamento do MUS.

Não devendo estes riscos ser ignorados, é certo que a reunião das duas funções no BCE tem a vantagem de reunir mais condições para alcançar os objetivos de ambas as tarefas, o que acabou por pesar na decisão das instituições europeias de reuni-las numa só entidade, o BCE. Também terá pesado o facto dos fundamentos da necessidade da União Bancária se prenderem com a proteção da moeda única, ficando desta forma concentrada a manutenção da sua estabilidade numa só entidade⁷⁰.

Os riscos apresentados – e outros – existirão sempre, mas é hoje claro que o Banco Central Europeu está na melhor posição para os internalizar/atenuar e para atuar perante os desafios que se põem a um conjunto de países pertencentes a uma união económica e monetária.

⁷⁰ WYMEERSCH, Eddy – “The Single Supervisory Mechanism or ‘SSM’, Part One of the Banking Union”, National Bank of Belgium Working Paper No. 255, 2014.

CONCLUSÃO

A transferência da política económica dos países da Zona Euro para a esfera comunitária constituiu um marco importante na integração europeia, passando o Banco Central Europeu – órgão responsável pela sua condução – a ter capacidade de zelar diretamente pela estabilidade do nível geral de preços no espaço europeu e, conseqüentemente, de todo o sistema financeiro. Com esta alteração no modelo anterior, os referidos Estados-Membros perderam a possibilidade de conduzir diretamente a política, ficando dependentes das decisões tomadas, nesta matéria, a nível comunitária.

Mantiveram, no entanto, sob a sua alçada, a supervisão bancária, elemento importante para a estabilidade do sistema financeiro. Levantava-se, então, a dúvida se não deveria também a supervisão bancária estar sob a esfera comunitária, para que as instituições da União Europeia tivessem à sua disposição todos os meios para zelar pela estabilidade da economia europeia, considerando principalmente a existência do mercado único.

Até ao final da primeira década do século XX, o enquadramento não sofreu alterações. No entanto, com a crise financeira que assolou a Europa nesse período, foi sentida a necessidade de reforçar a integração europeia através de uma União Bancária. Na sequência da admissão dessa necessidade, foi introduzido o Mecanismo Único de Supervisão, que resultou na transferência de competências de supervisão para um patamar europeu, mais concretamente para o Banco Central Europeu. Paralelamente, as autoridades nacionais de supervisão mantiveram o seu papel, integradas no novo modelo, mas ainda com poderes muito relevantes de intervenção. Esta intervenção das autoridades nacionais é ainda feita de acordo com legislação nacional que, claro, resulta da transposição de diretivas comunitárias, mas sempre adaptada ao ordenamento jurídico de cada Estado-Membro.

Com o Mecanismo Único de Supervisão, o Banco Central Europeu ficou responsável tanto pela condução da política monetária como pela supervisão bancária. Durante anos, a concentração das duas funções numa só entidade foi alvo de críticas, nomeadamente por resultar num possível conflito de interesses e objetivos de cada uma delas. A nível nacional, verificou-se que muitos países consideraram as vantagens dessa reunião para atribuir a responsabilidade por ambas as funções a uma só instituição – por norma, o banco central. O mesmo acabou por se verificar a nível comunitário. Assumindo que as vantagens eram superiores aos riscos, foi a

atribuída ao Banco Central Europeu a condução das funções de política monetária e de supervisão, por se considerar ser capaz de minimizar esses riscos.

Resta, daqui para a frente, analisar a forma como as vantagens (o acesso a informação, a contribuição para a estabilidade financeira) e desvantagens (o potencial conflito de interesses, o risco reputacional) da transferência da supervisão para a esfera comunitária e a consequente concentração das funções de supervisão e de condução da política monetária no Banco Central Europeu se vão manifestar. É certo que os responsáveis pelo Mecanismo Único de Supervisão estão bastante satisfeitos com a forma como foi posto em prática e com os resultados imediatos que se verificam, mas é também certo que o impacto de algumas dessas vantagens e desvantagens só será visível a longo prazo, com a concretização de todos os pilares da União Bancária – sendo relevante, a seu tempo, proceder à análise desses efeitos. Nesse sentido, afirmava Carlos Costa em 2014 que “a constituição do Mecanismo Único de Supervisão [imprimirá] uma dinâmica de aprofundamento da integração financeira, que não foi ainda valorizada pelos mercados e pelos analistas”⁷¹. De qualquer modo, pela análise previamente feita, tudo indica que, como considerado em 2012, contribuirá para a estabilidade da moeda única, do mercado interno, e de todo o sistema financeiro, objetivos que presidiram à criação da União Bancária.

⁷¹ COSTA, Carlos – “Processo de Construção da União Bancária – Balanço e Perspetivas”, Inforbanca 100, abr-jun 2014.

BIBLIOGRAFIA

ALESINA, Alberto; SUMMERS, Lawrence, H. – “Central Bank Independence and Macroeconomic Performance: Some Comparative Evidence”, *Journal of Money, Credit and Banking*, Vol. 25, No. 2, May 1993.

ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BANCOS – “União Bancária – O novo quadro de supervisão e regulação”, 2015.

ATHAYDE, Augusto de – “Curso de Direito Bancário” Volume I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2009. ISBN 978-972-32-1711-7.

BARTH, James R.; CAPRIO JR, Gerard; LEVINE, Ross – “Bank regulation and supervision in 180 countries from 1999 to 2011”, *Journal of Financial Economic Policy*, 2013, Vol. 5 pags. 111-219. ISSN 1757-6385.

Disponível em <http://dx.doi.org/10.1108/17576381311329661>.

BECK, Thorsten; GROS, Daniel – “Monetary Policy and Banking Supervision: coordination instead of separation”, CEPS Policy Brief No. 286, 12 December 2012.

Disponível em http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2189364

BORDO, Michael D. Bordo – “A Brief History of Central Banks”, *Federal Reserve Bank of Cleveland’s Economic Commentary*, December 2007.

Disponível em <https://www.clevelandfed.org/en/newsroom-and-events/publications/economic-commentary/economic-commentary-archives/2007-economic-commentaries/ec-20071201-a-brief-history-of-central-banks.aspx> ISSN 0428-1276

CALVÃO DA SILVA, João – “Direito Bancário”, Almedina, 2001. ISBN 972-40-1732-X.

CAPPIELLO, Stefano – “The interplay between the EBA and the Banking Union”, *EUI Working Papers*, 2015.

CAMPILHO, Luís Moraes – “A Supervisão Bancária: Responsabilidade e Responsabilização”, *Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa*, 2011. Dissertação de mestrado.

CARVALHO, Luís Paulo Figueiredo Carvalho – “Os Sistemas de Supervisão Prudencial na União Europeia”, Almedina, 2003. ISBN 972-40-1699-4.

CERQUEIRA, Fernanda Manuela Gonçalves Cerqueira – “A responsabilização do Banco Central Europeu enquanto autoridade independente”, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, 2015. Dissertação de mestrado.

COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS, A Realização do Mercado Interno – Livro Branco da Comissão para o Conselho Europeu, Bruxelas, 1986.

COSTA, Carlos – “Processo de Construção da União Bancária – Balanço e Perspetivas”, Inforbanca 100, abr-jun 2014.

COSTA, Carlos Filipe Fernandes de Andrade – “O Mecanismo Único de Supervisão no quadro da União Bancária Europeia – Contributo para um estudo de Direito Administrativo Bancário” Faculdade de Direito da Universidade do Porto, 2015. Dissertação de mestrado.

COSTA, Tiago Manuel de Sousa Freitas e Costa – “Da nova arquitetura de supervisão bancária – Considerações a propósito da medida de resolução”, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015. Dissertação de mestrado.

DELORS, Jacques – “Report on economic and monetary union in the European Community”, Committee for the study of economic and monetary union, 1989.

DI NOIA, Carmine; DI GIORGIO, Giorgio – “Should Banking Supervision and Monetary Policy Tasks be Given to Different Agencies”, *International Finance* 2:3, 1999, págs. 361-378.

FERRAN, Eilís; BABIS, Valia S G – “The European Single Supervisory Mechanism”, *Journal of Corporate Law Studies*, 2013, volume 13, part 2, 255-285.

FERGUSON JR, Roger W – “Alternative Approaches to Financial Supervision and Regulation”, *Journal of Financial Services Research*, 17:1, 2000, págs. 207-213.

FERREIRA DO AMARAL, João – “Política Económica”, Edições Cosmos, 1996. ISBN 9789727620234.

GAMEIRO, Isabel Marques; SOARES, Carla; SOUSA, João – “Política monetária e estabilidade financeira – um debate em aberto”, Banco de Portugal, Departamento de Estudos Económicos, Tema de discussão.

GERDESMEIER, Dieter - “A estabilidade de preços é importante porquê?”, Banco Central Europeu, 2009. ISBN 978-92-899-0423-0 (*online*).

GOODFRIEND , Marvin; KING, Robert G. – “Financial Deregulation, Monetary Policy and Central Banking”, Federal Reserve Bank of Richmond's Economic Review, 1988 Vol. 74, No. 3, May/June 1988.

Disponível em

https://www.richmondfed.org/~media/richmondfedorg/publications/research/economic_review/1988/pdf/er740301.pdf

GOODHART, Charles – “The Organisational Structure of Banking Supervision”, FSI Occasional Papers, No 1, 2000.

GOODHART, Charles; SCHOENMAKER, Dirk – “Should the Functions of Monetary Policy and Banking Supervision Be Separated?”, Oxford Economic Papers, Vol. 47, No 4, 1995, págs 539-560.

HAUBRICH, Joseph G. Haubrich – “Combining Bank Supervision and Monetary Policy”, Economic Commentary, ed. novembro 1996. ISSN 0428-1276.

Disponível em <http://EconPapers.repec.org/RePEc:fip:fedcec:y:1996:i:nov>.

HAUKESBY, Christian, “The International Structure of Financial Supervision: a Cost-Benefit Approach”, The Journal of International Banking Regulation, Volume 2, Number 2, July 2000.

LOUIS, Jean-Victor – “Do Sistema Monetário Europeu à União Monetária”, Comissão das Comunidades Europeias, 1990, ISBN 92-826-0070-X.

MAGNUS, Marcel; POWER, Cairen – “União Bancária”, Fichas técnicas sobre a União Europeia, 2016.

MORRA, Concetta Brescia – “From the Single Supervisory Mechanism to Banking Union. The Role of the ECB and the EBA”, LUISS Guido Carli, School of European Political Economy, working papers, 2014.

NEVES, Arnaldo Gabriel Costa – “Os objetivos e os instrumentos de política monetária do Euro-Sistema”, Separata de estudos jurídicos e económicos em homenagem ao Prof. Doutor António de Sousa Franco, Coimbra Editora, 2006.

PHILIPS, Ronnie J. – “The Regulation and Supervision of Bank Holding Companies: na Historical Perspective”, The Jerome Levy Economics Institute, Working Paper No. 116, May 1994.

Disponível em http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=108228

QUAGLIA, LUCIA - “Explaining the Reform of Banking Supervision in Europe: An Integrative Approach”, *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*, Vol. 21, No. 3, July 2008 (pp. 439-463).

SHELLER, Hanspeter K., “O Banco Central Europeu, História, Papel e Funções”, Banco Central Europeu, 2014. ISBN 92-9181-536-5 (*online*).

SCHÜLER, Martin – “Integrated Financial Supervision in Germany”, Discussion Paper No. 04-35, Centre for European Economic Research, May 2004.

Disponível em <ftp://ftp.zew.de/pub/zew-docs/dp/dp0435.pdf>

STRASSBERGER, Mario; SYSOYEVA, Larysa – “The Institutional Developments of the European Banking Supervision”, *European Journal of Economics and Management Sciences*, 3, 2015.

Disponível em http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2688187

TORRE, Tiago Filipe Machado – “União Bancária na Europa vs. União Bancária Norte-Americana”, Escola de Economia e Gestão da Universidade do Minho, outubro 2013. Dissertação de mestrado.

TROCADO, Sofia Thibaut – “O novo Direito Bancário”, Almedina, 2012. ISBN 978-972-40-4857-4.

TRIBUNAL DE CONTAS EUROPEU – “Relatório Especial – Concretização da supervisão bancária europeia – A EBA e o seu contexto em evolução”, União Europeia, 2014. ISBN 978-92-872-0501-8.

VALEV, Hristo; STOEVSKEY, Grigor – “Should Central Banks Supervise the Banking System, and if so, Should they Supervise Non-Bank Financial Institutions as well?”, Central European University – Department of Economics, 2004. Term paper.

WHELAN, Karl – “Should Monetary Policy be separated from Banking Supervision?”, European Parliament, 2012.

WITTE, Andreas – “The application of national banking supervision law by the ECB: three parallel modes of executing EU law?”, Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2014.

Disponível em http://www.maastrichtjournal.eu/pdf_file/ITS/MJ_21_01_0089.pdf

WYMEERSCH, Eddy – “The Single Supervisory Mechanism or ‘SSM’, Part One of the Banking Union”, National Bank of Belgium Working Paper No. 255, 2014.

LEGISLAÇÃO

Ato Único Europeu

Decisão 98/317/CEE do Conselho, de 3 de maio de 1998.

Decreto-Lei n.º 301/75 de 20 de junho.

Diretiva 83/350/CEE do Conselho, de 13 de Junho de 1983, relativa à fiscalização dos estabelecimentos de crédito numa base consolidada.

Diretiva 86/635/CEE do Conselho de 8 de Dezembro de 1986 relativa às contas anuais e às contas consolidadas dos bancos e outras instituições financeiras.

Diretiva 2006/48/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de Junho de 2006 , relativa ao acesso à actividade das instituições de crédito e ao seu exercício.

Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26 de junho de 2013 relativa ao acesso à atividade das instituições de crédito e à supervisão prudencial das instituições de crédito e empresas de investimento, que altera a Diretiva 2002/87/CE e revoga as Diretivas 2006/48/CE e 2006/49/CE.

Lei n.º 5/98 de 31 de janeiro – Lei Orgânica do Banco de Portugal.

Primeira Diretiva de Coordenação Bancária - Directiva 77/780/CEE do Conselho, de 12 de dezembro de 1977, relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e

administrativas respeitantes ao acesso à actividade dos estabelecimentos de crédito e ao seu exercício.

Protocolo relativo aos Estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu anexo ao Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras - Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de dezembro.

Regulamento (UE) n.º 468/2014 do BCE de 16 de abril de 2014 que estabelece o quadro de cooperação, no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão, entre o Banco Central Europeu e as autoridades nacionais competentes e com as autoridades nacionais designadas (Regulamento-Quadro do MUS).

Regulamento (UE) n.º 1024/2013 do Conselho de 15 de outubro de 2013 que confere ao BCE atribuições específicas no que diz respeito às políticas relativas à supervisão prudencial das instituições de crédito.

Regulamento (UE) n.º 1093/2010 do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de Novembro de 2010 que cria uma Autoridade Europeia de Supervisão (Autoridade Bancária Europeia).

Segunda Diretiva de Coordenação Bancária – Diretiva 89/646/CEE do Conselho, de 15 de dezembro de 1989 relativa à coordenação das disposições legislativas, regulamentares e administrativas respeitantes ao acesso à atividade das instituições de crédito e ao seu exercício e que altera a Diretiva 77/780/CEE.

Tratado da União Europeia.

Tratado que institui a Comunidade Europeia, atual Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.