

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

Vicente Piccoli Medeiros Braga

REGULAÇÃO, LEGITIMIDADE E DEMOCRACIA

Análise e problematização da influência dos trabalhos do Comitê da Basileia na
regulação da atividade bancária no Brasil

Curitiba

2011

Vicente Piccoli Medeiros Braga

REGULAÇÃO, LEGITIMIDADE E DEMOCRACIA

Análise e problematização da influência dos trabalhos do Comitê da Basileia na
regulação da atividade bancária no Brasil

Monografia apresentada como requisito
parcial à obtenção do grau de Bacharel em
Direito da Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Paraná.

Área de concentração: Direito do Estado.

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Ditzel Faraco

Curitiba

2011

(...) E de tudo fica um pouco.

Resíduos, Carlos Drummond de Andrade.

RESUMO:

A divisão cartesiana da ciência é artificial, não obstante ser de grande utilidade didática. Dessa inegável artificialidade decorre que para a melhor análise e manejo de alguns fenômenos a interdisciplinaridade se demonstra indispensável. Exemplo disso é a busca pelo desenvolvimento que, em qualquer acepção do termo, exige uma análise da interdependência dos fenômenos econômico, social e institucional para a qual o estudo do Direito conjugado à Economia se mostra particularmente valioso. Contudo, apesar do tema desenvolvimento estar em voga, é surpreendente o pequeno número de estudos realizados no cenário nacional acerca de temas tão relevantes como a regulação da atividade bancária. Nesse contexto, o presente estudo perscruta a influência dos trabalhos realizados pelo Comitê da Basileia na regulação da atividade bancária no Brasil, levada a cabo pelo BACEN e baseada em atos normativos emitidos pelo próprio BACEN bem como pelo CMN. Tal investigação é realizada em três partes, as duas primeiras eminentemente descritivas, enquanto a terceira busca problematizar algumas questões. A primeira parte apresenta o CMN e o BACEN como agentes reguladores *sui generis*. A segunda procura fazer um apanhado dos trabalhos realizados pelo Comitê e os efetivos reflexos no cenário regulatório nacional. Já a última parte foca em alguns aspectos controvertidos concernentes a essa influência e às conseqüências possíveis da atividade regulatória. Por fim, ainda que com o anseio maior de semear dúvidas que de colher certezas, são feitas algumas considerações sobre o escopo do trabalho, levando em conta as preocupações jurídicas com o respeito e a efetivação dos preceitos e anseios constitucionais.

ABSTRACT

Albeit having great didactic utility, the Cartesian division of knowledge is artificial. From this undeniable artificiality it is possible to conclude that for a better analysis and management of some phenomena, interdisciplinarity is a must. One example of this is the quest for development, which in any acceptance of the term, requires an analysis of the interdependence of the economic, social and institutional phenomena, for what the study of the law in connection with economics is particularly worthy. Nevertheless, in spite of the current degree of attention that the development theme is receiving, there are surprisingly few studies conducted in the national scenario about themes as relevant as the regulation of banking. In this context, the present study investigate the influence of the works made by the Basel Committee for Banking Supervision (BCBS) in the brazilian banking regulation, which is ran by the Brazilian Central Bank (BACEN) and based in normative acts drawn by the same BACEN, as well as by the National Monetary Council (CMN). This investigation is made in three parts, the first two being mostly descriptive. So, the first part presents the CMN and the BACEN as *sui generis* regulatory agents and the second aims to make a summary of the works conducted by the BCBS and their effective reflexes in the national regulatory scenario, while the third looks to some controversial aspects concerning this influence and their tangible consequences to the regulatory activity. Eventually, aiming to grown doubts more than to extract certainties, some considerations are made concerning the scope of this study, taking in to account the juridical concerns with the respect and effectiveness of the constitutionals precepts and wishes.

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| RESUMO | 4 |
| ABSTRACT | 5 |
| INTRODUÇÃO | 7 |
| CAPÍTULO I – A ATIVIDADE REGULATÓRIA DO CMN E DO BACEN | 13 |
| 1 – CMN | 18 |
| 2 – BACEN | 20 |
| CAPÍTULO II – O COMITÊ DA BASILEIA | 21 |
| 1 – ORIGEM | 29 |
| 2 – ATIVIDADE | 30 |
| 3 – PRODUÇÃO | 33 |
| a) “Concordata” de 1975 | 33 |
| b) “Concordata” de 1983 | 34 |
| c) Acordo da Basileia de 1988 (“Basileia I”) | 35 |
| d) <i>Minimum Standards for the International Supervision of International Banking Groups and their Cross-Border Establishments</i> (1992) | 36 |
| e) <i>The Supervision of Cross-Border Banking</i> (1996) | 37 |
| f) <i>Core Principles for Effective Banking Supervision</i> (1997) | 38 |
| g) <i>Framework for Internal Control Systems in Banking Organizations</i> (1998) | 41 |
| h) Acordo da Basileia de 2004 (“Basileia II”) | 42 |
| i) <i>Consolidated KYC (know-your-customer) Risk Management</i> (2004) | 43 |
| j) <i>Credit Risk Transfer</i> (2005) | 44 |
| k) Basileia III – Primeiras publicações (2010-2011) | 45 |
| 4 – IMPACTO NA REGULAÇÃO DA ATIVIDADE BANCÁRIA NO BRASIL | 46 |
| CAPÍTULO III – ASPECTOS CONTROVERTIDOS | 55 |
| 1 – A REGULAÇÃO GERA A CRISE?..... | 56 |
| 1 – A INOVAÇÃO GERA A CRISE?..... | 57 |
| 3 – <i>SOFT LAW</i> ?..... | 59 |
| 4 – ETNOCENTRISMO?..... | 61 |
| 5 – TÉCNICOS OU POLÍTICOS? | 62 |
| CONCLUSÃO | 65 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 67 |

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento não apenas é hoje um tema muito em voga, como é um objetivo expresso não só no preâmbulo¹ como também no art. 3º, inciso II² da carta máxima do ordenamento jurídico brasileiro, sendo assunto, portanto, de relevância indiscutível. Igualmente inegável é o fato de que o próprio termo desenvolvimento possui acepções com focos bastante distintos, não sendo exagerado afirmar que para cada autor existe uma diferente definição de desenvolvimento.

Dentre essas noções poderíamos destacar três a fim de exemplificar alguns dos escopos abordados, bem como para que se formule uma ideia, ainda que muito genérica, do que estamos falando quando falamos de desenvolvimento. Frise-se que tais definições não esgotam as percepções existentes, tão pouco são aqui defendidas como as mais completas ou majoritárias, apenas são elencadas com o intuito de mostrar despretensiosamente algumas acepções com diferentes enfoques temáticos. Assim sendo, a um temos o conceito apresentado por Meier e Baldwin, de viés declaradamente econômico e que considera desenvolvimento como sendo o “processo pelo qual a renda nacional real de uma economia aumenta durante um longo período de tempo”³. A dois temos o conceito de Amartya Sen, de caráter antropológico e segundo o qual “o desenvolvimento pode ser visto como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam”⁴. Por fim, temos o conceito caracteristicamente institucional de Douglass North, para quem o desenvolvimento pode ser definido como uma transformação da ordem social que permita a competição política e a competição econômica num ambiente de *rule of law*, a fim de moldar os sistemas de incentivos e garantir a todos os cidadãos acesso aberto às atividades econômicas, políticas, religiosas e educativas⁵.

¹ “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.” Grifo nosso.

² “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
(...)

II - garantir o desenvolvimento nacional;”

³ MEIER, Gerald M.; BALDWIN, Robert E. Desenvolvimento Econômico. Tradução: Augusto Reis e Luiz F. Pereira Vieira. 1. Ed. São Paulo - Editora Mestre Jou, 1968. Pg. 12.

⁴ SEN, Amartya. Desenvolvimento como liberdade, trad. port. Laura Teixeira Motta, São Paulo: Companhia das Letras, 2000. Pg. 17.

⁵ NORTH, Douglass C., WALLIS, John Joseph, WEBB, Steven B., WEINGAST, Barry R. Limited Access Orders in the Developing World: A New Approach to the Problems of Development. World Bank, Policy Research working paper n. WPS 4359. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1015978>. Pg. 36.

Feito esse pequeno panorama exemplificativo do conceito de desenvolvimento, podemos dizer que para melhor estudá-lo a divisão cartesiana do conhecimento, apesar de seus indelévels méritos didáticos, mostra-se limitada. O tema, por suas características, demanda o uso da interdisciplinaridade para sua mais adequada compreensão. Assim, a apreciação de elementos da ciência da economia somados a elementos da ciência do direito se demonstra particularmente valiosa.

Tal abordagem interdisciplinar se faz na esteira de grandes pensadores como Oliver Wendell Holmes Jr., que em uma célebre palestra conferida em 1897 aos estudantes da Escola de Direito da Universidade de Boston disse:

(...) it seems to me that every lawyer ought to seek an understanding of economics. The present divorce between the schools of political economy and law seems to me an evidence of how much progress in philosophical study still remains to be made.⁶

Na mesma linha de pensamento, Friedrich Hayek (prêmio Nobel da Economia por sua “*penetrating analysis of the interdependence of economic, social and institutional phenomena*”⁷) afirmou que apesar de o problema de uma ordem social adequada ser estudado a partir de diferentes perspectivas (econômica, jurisprudencial, política, sociológica e ética), a questão necessitaria de ser abordada como um todo para que se auferisse algum sucesso⁸. O mesmo autor, discorrendo acerca dos males decorrentes da fragmentação cartesiana do conhecimento, observou que “em nenhum outro campo o efeito nocivo em especializações é mais evidente do que nas mais antigas dessas disciplinas, a economia e o direito.”⁹

Considerada a perspectiva interdisciplinar necessária de ser adotada no presente trabalho, torna-se imperioso fazer menção ao movimento jurisprudencial doutrinário do *Law and Economics*. Esse movimento, por ser de grande relevância e extensão internacionalmente¹⁰ (ainda que isso seja desconsiderado por grande parte dos doutrinadores brasileiros), apresenta em seu seio abordagens bastante distintas. É comum, como faz Bruno

⁶HOLMES JR, Oliver Wendell. The Path of the Law. 1897. Disponível em: http://www.constitution.org/lrev/owh/path_law.htm

⁷ Disponível em : http://nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/1974/

⁸ HAYEK, Friedrich A. von. Direito, legislação e liberdade: uma nova formulação dos princípios liberais de economia política. Tradução: Henry Maksoud. São Paulo: Visão, 1985. Pg. 43.

⁹ Id. Ibid.

¹⁰ Nas palavras do professor de História do Direito da Universidade de Tel Aviv, Ron Harris, “*the most influential post-World War II jurisprudential movement*” e nas palavras do professor de Ciências Políticas e Direito da Universidade de Yale, Bruce Ackerman, “*the most important development in the Law academy in the 20th century*”. HARRIS, Ron. The Uses of History in Law and Economics. Theoretical Inquiries in Law 4.2. 2003. Pg. 668. Disponível em: http://works.bepress.com/ron_harris/7/; ACKERMAN, Bruce A. Law, Economics and the Problem of Legal Culture. Duke LawJournal, v. 1986, n. 6, 1986. Pg. 931.

Salama¹¹, destacar duas dimensões do movimento: a dimensão positiva/descritiva e a dimensão normativa/prescritiva.

Dentro da dimensão positiva/descritiva é possível dizer que se verificam três versões distintas: a reducionista, a explicativa e a preditiva. A versão reducionista¹² propõe que o Direito poderia ser reduzido a Economia. A versão explicativa sugere que a Economia teria teorias aptas a explicar o Direito, ainda que de forma parcial. Já a versão preditiva defende a Economia como capaz de prever as conseqüências das diversas normas jurídicas.

Dentro da dimensão normativa/prescritiva se destacam outras três versões: fundacional, pragmática e regulatória. A versão fundacional define a eficiência como fim último do Direito e o vê como um promotor de maximização da riqueza, devendo induzir as condutas para que se realize esse objetivo. A versão pragmática postula a aplicação do Direito com uma abordagem consequencialista, direcionando-o aonde se queira chegar, de modo que essa versão pode ser compatível com a defesa de, por exemplo, valores democráticos ou humanitários. Já a versão regulatória, muito próxima da pragmática, vê o Direito como uma fonte de regulação de atividades e, conseqüentemente, de realização de políticas públicas, sejam elas quais forem e tenham elas a finalidade que tiverem.

Apresenta-se esse sintético panorama a fim de frisar que a perspectiva adotada pelo presente trabalho não se dá nas linhas *descritiva reducionista* nem *prescritiva fundacional* dos primeiros escritos de Richard Posner¹³ dentro da corrente de pensamento do *Law and Economics*, mas sim nas linhas *descritiva explicativa e preditiva* e *prescritiva pragmática e regulatória*. A consideração exposta se faz pertinente a fim de que se evitem preconceitos, sobretudo se considerarmos o impacto negativo dos primeiros escritos de Posner frente a um grande número de juristas não só internacionalmente como também no Brasil.

Logo, tomando como premissas tanto a importância do estudo do desenvolvimento como o seu caráter necessariamente multidisciplinar, ganha relevância a análise da teoria institucional de Douglass North, na qual as instituições (enquanto “regras do jogo”) têm fundamental importância no processo de desenvolvimento, vez que estabelecem os sistemas

¹¹ SALAMA, Bruno Meyerhof . O que é pesquisa em Direito e Economia?. Cadernos Direito GV, v. 5, p. 4-58, 2008.

¹² A qual o prof. Robert Cooter afirma ser “(...) to preposterous for anyone but na academic to contemplate” COOTER, Robert. Law and the Imperialism of Economics: an Introduction to the Economic Analysis of Law and a Review of the Major Books. 29 UCLA L. Rev. 1982. Disponível em: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1094&context=robert_cooter). Pg. 1266.

¹³ Sobretudo nas primeiras versões de POSNER, Richard A. Economic Analysis of Law e em The Economics of Justice. Cambridge: Harvard University Press, 1981; Utilitarianism, Economics, and Legal Theory. The Journal of Legal Studies. V. 8, n. 1, 1979, pgs. 104-104; Some Uses and Abuses of Economics in Law. The University of Chicago Law Review, v. 46, n. 2, 1979, pgs. 281-306; e The Homeric Version of the Minimal State. Ethics, v. 90, n. 1, 1979, pgs. 27-46.

de incentivos perante os quais as organizações (grupos organizados para a persecução de determinado objetivo) se posicionam e definem sua atuação, passando também a influir na configuração das próprias instituições, num processo que poderia facilmente ser classificado como autopoietico¹⁴.

A utilização de tal marco teórico se torna pertinente ao demonstrar a importância de compreender como se dá a regulação da atividade bancária no Brasil. Isso, pois o setor bancário é de importância estratégica não só para a economia propriamente dita (Meier e Baldwin) como também para a realização das liberdades reais das pessoas (Sen¹⁵) e do seu acesso às atividades econômicas (North). Ou seja, a pertinência da regulação bancária para o desenvolvimento surge peremptória.

Tais constatações, porém, fazem com que cause ainda mais estranhamento e seja ainda mais nocivo que, apesar de tutelar um setor fundamental não só da economia, mas de toda a vida social tal como estruturada em nosso ordenamento capitalista¹⁶, a referida questão tem sido, comparativamente aos demais setores regulados, muito pouco estudada pelos juristas pátrios.

Exemplo disso é que nos mais relevantes livros escritos no Brasil sobre regulação, raramente se constata mais que mera menção à regulação da atividade bancária (isso quando não encontramos informações bastante desatualizadas¹⁷). Por certo “regulação” é um tema bastante amplo e não seria razoável exigir que todas as obras acerca do assunto abordassem a fundo um determinado ramo regulatório, mas cumpre frisar que a pouca atenção à referida esfera regulatória contrasta com aquela conferida a outros setores, mais marcadamente aqueles tutelados por agências reguladoras independentes, que são por certo mais amiúde objeto de considerações melhor detalhadas.

¹⁴ NORTH, Douglass C. *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

¹⁵ Em sua obra anteriormente citada, Sen elenca cinco liberdades instrumentais que seriam necessárias ao desenvolvimento como visto por ele e entre elas se encontram as “facilidades econômicas”, entendidas como oportunidades para que as pessoas utilizem recursos econômicos para consumo, produção ou troca. A atividade bancária, por óbvio, ganha grande importância nesse cenário.

¹⁶ MOREIRA, Egon Bockmann. Reflexões a propósito dos princípios da livre iniciativa e da função social. *Revista de Direito Público da Economia*, v. 16, p. 27-42, 2006. Pg. 37.

¹⁷ ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Agências Reguladoras e a Evolução do Direito Administrativo Econômico*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002. Pg. 303-304. Aqui o referido autor faz menção à composição e ao modo de decisão do CMN anteriores à lei 9.069/95 com se fossem os atuais (2002), fato que para muito além de mero detalhe, alterou substancialmente as influências determinantes nas tomadas de decisões do CMN, as quais são de incalculável relevância para a economia brasileira, tanto que serviram como alicerce para a efetiva implementação do Plano Real.

Tal déficit no estudo da questão (cujas razões serão posteriormente abordadas¹⁸) preocupa, vez que, ao tirá-la dos debates públicos, prejudica o método socrático¹⁹, o qual não só é enormemente influente na construção do saber em todas as áreas da ciência e etapa fundamental da busca pelo conhecimento, como também se configura como um importante legitimador democrático.

Logo, a deficiência supracitada nos impele a analisar e problematizar a extensão e grau da influência dos trabalhos do Comitê da Basileia, enquanto fórum multilateral de cooperação acerca de questões de supervisão bancária, na formulação e aplicação das normas reguladoras da atividade bancária no Brasil. Isso tudo pois, como demonstrado, tal setor é peça chave no constitucionalmente almejado desenvolvimento nacional.

Assim, o presente trabalho propõe como metodologia se dividir em três partes. Sendo que nas duas primeiras partes serão elencadas uma série de informações eminentemente descritivas e apenas na terceira parte algumas questões serão problematizadas.

Na primeira parte, portanto, serão apresentados tanto o Conselho Monetário Nacional (CMN) como o Banco Central do Brasil (BACEN) como agentes reguladores *sui generis*, dentro de suas incumbências de regulação e supervisão do sistema financeiro nacional.

Em um segundo momento é apresentado o Comitê da Basileia, suas raízes, as razões de sua criação, sua estrutura atual e uma síntese dos trabalhos por ele realizados. Ainda dentro desta segunda parte será perscrutada a efetiva influência desses trabalhos na regulação da atividade bancária no Brasil, tanto no ver da doutrina quanto no explicitado pelo próprio BACEN.

Após, em uma terceira etapa, serão abordados algumas questões controvertidas apontadas pela doutrina, tanto especificamente no que concerne à legitimidade da influência dos trabalhos realizados pelo Comitê da Basileia no ambiente regulatório nacional, quanto à ideia geral de regulação da atividade bancária e, mais especificamente, em respeito ao papel dos políticos na atividade regulatória e os eventuais problemas de déficit democrático disso decorrentes. Todos esses problemas, é importante salientar, estão inexoravelmente interligados à volta da questão central do trabalho, qual seja a influência dos trabalhos do Comitê da Basileia no cenário regulatório nacional e, com isso, ainda que tratados

¹⁸ Sobre o assunto ver: SALAMA, Bruno Meyerhof. Como Interpretar as Normas Emitidas pelo BACEN e CMN? Uma Resposta a Partir da Evolução do Modelo de Estado Brasileiro. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, v. 46, p. 46, 2009; Id. De onde Viemos? Inovação e Resposta Regulatória na Indústria Bancária no Pré-Crise. Revista Direito GV, v. 10, p. 10, 2010.

¹⁹ Uma forma de inquirição e debate entre indivíduos com diferentes pontos de vista, baseado, sobretudo, em formular perguntas e oferecer respostas a fim de estimular o pensamento crítico e esclarecer as ideias. Ver PLATÃO. A República. Tradução: Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2001.

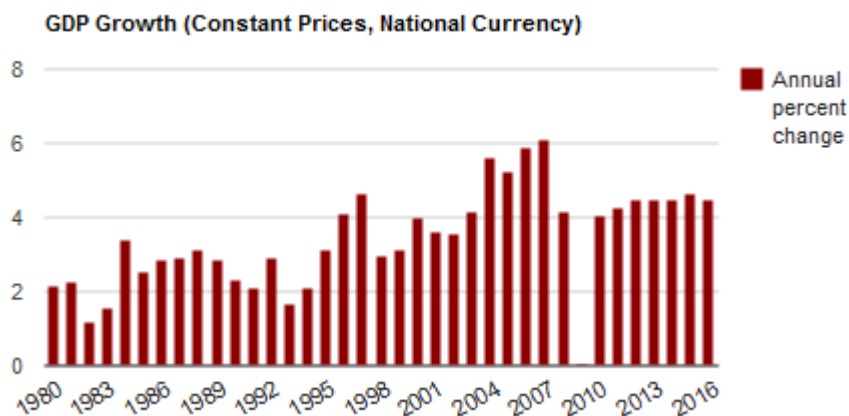
separadamente, são todos organicamente necessários para uma melhor compreensão das possíveis conseqüências da maneira escolhida para se lidar com a questão regulatória deste complexo setor da economia.

Tal apanhado se faz, tal como preceituava Francis Bacon, “*not to contradict and confute, not to believe and take for granted, nor to find talk and discourse, but to weigh and consider*”²⁰. Portanto, o que se almejará é pesar e considerar os argumentos e as possíveis conseqüências das escolhas regulatórias a fim de possibilitar um debate mais amplo e que leve em consideração o fim último do nosso ordenamento jurídico, qual seja a realização dos preceitos constitucionais.

²⁰ BLOOM, Harold. How to read and why. Nova Iorque: Touchstone, 2000. Pg. 21.

CAPÍTULO I – A ATIVIDADE REGULATÓRIA DO CMN E DO BACEN

A crise financeira de 2008 teve grandes conseqüências políticas, econômicas e sociais. Bancos declararam falência, pessoas perderam seus empregos, outros perderam suas casas, políticos tiveram seus governos arruinados, alguns países entraram em uma severa crise fiscal e outros deixaram de crescer. O gráfico abaixo demonstra o crescimento médio do PIB²¹ mundial ano a ano e os impactos da crise financeira são verificáveis pelo decaimento claro acima do ano de 2009²² (dado que o ápice da crise ocorreu em outubro de 2008, foi no ano seguinte que os efeitos foram mais observáveis), em que o crescimento médio do PIB mundial foi de apenas 0,3%, sendo relevante notar que o PIB *per capita*, em razão do aumento populacional, observou não só estagnação como ligeira queda.



Fonte: The Economy Watch. Disponível em: http://www.economywatch.com/economic-statistics/World-Average/GDP_Growth_Constant_Prices_National_Currency/

Tendo a referida crise sido protagonizada por diversas instituições financeiras ao redor do mundo e em especial pela falência do tradicional banco de investimentos norte-americano Lehman Brothers, cresceu enormemente entre políticos, jornalistas e acadêmicos o debate sobre a regulação da atividade bancária e o papel dos bancos centrais na economia.

Tal debate se mostra inevitável em razão de duas elementares características da atividade bancária hodierna: sua fundamental importância e seu inexorável risco.

Sobre a importância dos bancos, vale listar algumas das funções por eles exercidas na atual conjuntura, tais como:

²¹ O PIB, sigla para Produto Interno Bruto, representa a soma em valores monetários de todos os bens e serviços finais produzidos numa determinada região em um determinado espaço de tempo. Enquanto indicador, o PIB é utilizado na macroeconomia como objetivo de mensurar a atividade econômica.

²² Os dados a partir do ano de 2011 são, por óbvio, meras projeções.

- a prestação de uma série de serviços que em muito auxiliam tanto o cidadão comum quanto os empresários, como oferecer caixas automáticos (ATM), organizar pagamentos, cartões de crédito, custódia, cheques de viagem, seguros, poupança etc.;
- a arrecadação de tributos e o pagamentos de benefícios na relação entre o povo e o estado²³, diminuindo tremendamente o custo social dessas atividades que antigamente dependiam de uma estrutura própria de atendimento e;
- auxílio no desenvolvimento econômico ao intermediar a relação entre aqueles que têm dinheiro e não sabem o que fazer com ele com outros que têm projetos e ideias mas não possuem recursos para sua implementação, tudo isso por meio de uma estrutura especializada que quantifica uma série de riscos e diminui os impactos dos custos de transação e da assimetria de informações.

Contudo temos também o outro lado da moeda, pelo que há de se frisar que tal atividade envolve uma série de riscos e incertezas²⁴, tais como²⁵:

- risco cambial – aquele representado pela influência das flutuações nas taxas de câmbio sobre o valor dos ativos e passivos;
- risco de crédito – risco de que a contraparte na transação não honre sua obrigação nos termos e condições do contrato;
- risco de estratégia – risco de auferir perdas de receitas ou deterioração do capital decorrentes de decisões empresariais inoportunas, implantação inadequada de decisões ou falta de reação a mudanças no ambiente empresarial;
- risco de liquidez – risco de a instituição se tornar incapaz de honrar suas obrigações ou de garantir condições para que sejam honradas mesmo possuindo ativo suficiente. Pode ser separado em risco de liquidez de financiamento, referente à capacidade de ajustar desequilíbrios no fluxo de caixa por meio de novas captações de recursos e risco de liquidez de mercado,

²³ FORTUNA, Eduardo. Mercado financeiro: produtos e serviços. 16ª Ed. Rio de Janeiro: Qualitymark Ed., 2005. Pg. 10.

²⁴ Faz-se menção aqui à clássica distinção de Francis Knight, para quem “incertezas” seriam os riscos não quantificáveis. KNIGHT, Francis H. Risk, Uncertainty, and Profit. Orlando: Signalman Publishing, 2009. Kindle Edition. Localização 256-5422.

²⁵ BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN. Manual da Supervisão – MSU. Disponível em: <https://www3.bcb.gov.br/gmn/visualizacao/listarDocumentosManualPublico.do?method=listarDocumentosManualPublico&idManual=1>

referente à capacidade de liquidação de posições abertas em tempo hábil, na quantidade suficiente e a preço justo;

- risco de mercado – risco da desvalorização de instrumento financeiro ou de carteira de instrumentos financeiros, decorrente da variação nas taxas de juros, nas taxas de câmbio, nos preços das ações ou nos preços das mercadorias. Tal risco está presente tanto nas operações ativas quanto passivas e também está ligado aos derivativos, vez que são instrumentos financeiros de transferência de risco e proteção contra a volatilidade dos mercados;
- risco de reputação ou imagem – risco de impacto negativo da opinião pública sobre as operações e atividades da instituição, vez que esse pode acarretar em queda no valor da ação, perda de apoio da clientela e desaparecimento de oportunidades de negócios;
- risco legal – risco de a transação não se consumar em decorrência de um impedimento legal, da falta de uma base legal, de problemas na interpretação contratual, de um poder judiciário imprevisível e moroso, de documentação inadequada ou insuficiente, bem como nas possíveis mudanças na legislação;
- risco operacional – risco de a instituição incorrer em perdas resultantes de falha, fraude, deficiência ou inadequação de processos internos, pessoas e sistemas, ou até mesmo de eventos externos como enchentes, incêndios e terremotos;
- risco sistêmico – definido como o risco de interrupção dos serviços financeiros causado por uma ineficácia total ou parcial do setor financeiro.

Vale aqui fazer um adendo de que alguns dos riscos acima elencados decorrem da criação de moeda através do sistema de reservas bancárias fracionárias²⁶ (*fractional reserve*) adotado pela maioria dos bancos²⁷. Tal sistema, pode-se dizer, baseia-se numa pequena falácia. Diz-se isso, pois, aquele agente que faz um depósito em sua conta bancária recebe a informação de que pode sacar todo o montante depositado a qualquer tempo. Contudo, tendo em vista que estatisticamente os agentes tendem a manter a maior parte de seus recursos monetários em suas contas bancárias, o banco guarda em espécie apenas um percentual dos depósitos arrecadados (percentual de reserva), emprestando o restante. Portanto, caso os clientes de um banco optem por fazer saques de seus depósitos em um percentual superior

²⁶ Para uma explicação sucinta do referido sistema ver MANKIW, N. Gregory. Introdução à Economia; tradução Allan Vidigal Hastings, Elisete Paes e Lima. – São Paulo: Cengage learning, 2009. Pgs. 624-626.

²⁷ Sobretudo pelos bancos comerciais, considerados a base do sistema monetário.

àquele guardado pelo referido banco, esse não poderá honrar suas obrigações, ainda que possua um ativo condizente, vez que parte desse estará imobilizado em empréstimos. Da mesma forma, se uma série de empréstimos não forem devidamente pagos, o banco terá um desequilíbrio em sua folha de balanço, vez que seu passivo (do qual fazem parte os depósitos dos correntistas) superará seu ativo, o que se não for possivelmente compensado pelo capital do banco, seja por uma catástrofe sistêmica ou alavancagem excessiva, levará à quebra do referido banco.

O problema, contudo, agrava-se quando consideramos que todo o sistema financeiro, exatamente por estar construído em cima de uma pequena falácia, depende para seu bom funcionamento da manutenção da confiança²⁸ dos agentes. Logo, caso um único banco venha a ser irresponsável, seja no sentido de manter um percentual de reserva muito baixo, fazer empréstimos muito arriscados ou operar uma alavancagem excessiva, e essa irresponsabilidade venha a fazê-lo não honrar suas obrigações, isso abalará a confiança dos agentes em todo o sistema²⁹, tornando possível uma corrida bancária³⁰ (*bank run*) que complicará até mesmo aqueles bancos hígidos, que mantinha reservas adequadas tanto de depósitos quanto de capital e não faziam empréstimos de maneira imprudente. Portanto, as condutas imprudentes de um único agente poderiam por em xeque todo o sistema financeiro.

Importante frisar que o sistema de *fractional reserve* não é a única alternativa da atividade bancária, mas é o mais presente e seu desfazimento tem custos proibitivos. Por isso e por outras razões que não necessariamente decorrem do referido sistema (algumas das quais não foram aqui abordadas para que não se perca o foco do presente estudo), temos a atividade bancária como essencialmente volátil, porém não menos importante para a atual conjuntura econômica e social, razão pela qual, acertadamente ou não, há grande preocupação acerca de sua regulação e da existência de entidades que prezem pelo bom andamento do sistema (frise-se aqui a o controle do volume de meios de pagamento e a atividade de “lender of last resort”³¹).

²⁸ Sobre a noção de confiança (bem como da ausência de) enquanto um *animal spirit* e de como a quebra dela pode originar uma corrida bancária (*bank run*), ver AKERLOF, George A. & SHILLER, Robert J. *Animal Spirits: How Human Psychology Drives the Economy And Why It Matters for Global Capitalism*. Princeton University Press, Março 2009. Pgs. 11-18 e 59-64.

²⁹ Ainda que sem fundamentos, considerando que os agentes não são plenamente racionais (vide a ideia acima mencionada de *animal spirits*) e existe uma reconhecida assimetria de informações (tendo em vista não só quando o sistema é moldado para ser informacionalmente assimétrico, como também os custos por vezes proibitivos de obtenção de informações) entre os clientes de um banco e o próprio banco.

³⁰ Quando os depositantes de um determinado banco, desconfiando que ele possa vir a falir, fazem a retirada de seus depósitos.

³¹ Sobre o assunto, ver FORTUNA, Eduardo. *Mercado financeiro...* Pg. 19; AKERLOF, George A. & SHILLER, Robert J. *Animal Spirits...* Pgs. 74-85; e MANKIOW, N. Gregory. *Introdução à Economia ...* Pgs. 616-632.

Feitas essas considerações, que abordam, se não a razão da regulação bancária, por certo a motivação de seu debate, passemos a análise do cenário regulatório bancário brasileiro.

O Sistema Financeiro Nacional (SFN) brasileiro tem sua estrutura funcional composta por dois subsistemas: o normativo e o operativo. O normativo congrega órgãos normativos e de supervisão e o operativo é constituído por instituições financeiras, administradores de consórcios, demais instituições autorizada a funcionar pelo Banco Central do Brasil (BACEN), entidades auxiliares e empresas regulamentadas e fiscalizadas por outras autoridades supervisoras³².

O subsistema normativo é constituído por órgãos normativos, que são responsáveis pelo estabelecimento de políticas e normas aplicáveis ao SFN e por entidades supervisoras, responsáveis pela execução das políticas e normas estabelecidas pelos órgãos normativos, bem como pela fiscalização das instituições participantes do SFN (aquelas que compõem o subsistema operativo do SFN).

São três os órgãos normativos do SFN: o Conselho Monetário Nacional (CMN), responsável pelo estabelecimento das diretrizes e normas das políticas monetária, creditícia e cambial; o Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP), responsável por fixar diretrizes e normas da política de seguros privados; e o Conselho Nacional de Previdência Complementar (CNPC), responsável pela regulação do regime de previdência complementar operado pelas entidades fechadas de previdência complementar, i.e, os fundos de pensão.

Ao CMN estão vinculadas duas entidades supervisoras: o BACEN e a Comissão de Valores Mobiliários (CVM). Sendo que a CVM é responsável por regulamentar, desenvolver, controlar e fiscalizar o mercado de valores mobiliários do País, enquanto que o BACEN é responsável pela execução das políticas e normas e pela fiscalização das demais áreas ligadas às políticas monetária, creditícia e cambial.

Como se pode intuir, no cenário brasileiro, os responsáveis pela regulação da atividade bancária são o CMN e o BACEN, cujas composições, atribuições regulatórias e atividade normativa e de fiscalização serão abordadas a seguir.

1 – CMN

³² BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN. Manual da Supervisão – MSU...

O Conselho Monetário Nacional (CMN) foi criado pela lei nº 4.595 de 31 de dezembro de 1964 e é hoje o órgão deliberativo máximo do Sistema Financeiro Nacional (SFN), que é o conjunto de instituições e órgãos que regulam, fiscalizam e executam as operações relativas à circulação da moeda e do crédito. A referida lei dispõe sobre seus objetivos (art. 3º) e sua competência (art. 4º).

Até o advento da lei nº 9.069 de 29 de junho de 1995 o CMN era composto por dez membros: o Ministro da Fazenda (na qualidade de presidente do Conselho), o presidente do Banco do Brasil, o presidente do Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico (e Social, a partir da década de 80) e outros sete nomeados pelo Presidente da República após aprovação do Senado Federal, escolhidos entre brasileiros de ilibada reputação e notória capacidade em assuntos econômico-financeiros, com mandato de sete anos e com a possibilidade de serem reconduzidos. Porém, a referida lei, responsável pela implementação do Plano Real³³ e visando sua efetividade, tratou de conferir maior independência ao Banco Central do Brasil (BACEN) frente ao CMN, através da alteração da composição desse. Assim, o CMN passou a ser composto tão somente pelo Ministro da Fazenda (ainda presidente do Conselho), pelo Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão e pelo presidente do BACEN³⁴.

O atual Regimento Interno do CMN foi aprovado pelo Decreto nº 1.307 de 09 de novembro de 1994 e prevê reuniões mensais (art. 13) para que seus membros deliberem acerca de assuntos de competência do Conselho. Além disso, funcionam junto ao CMN a Comissão Técnica da Moeda e do Crédito - COMOC (art. 4º) e outras sete Comissões Consultivas³⁵ (art. 5º), sendo que a secretaria do Conselho é exercida pelo BACEN (art. 6º).

Enquanto órgão específico que compõe a estrutura básica do Ministério da Fazenda (lei 9.649 de 27 de maio de 1998, Seção IV, art. 16, inc. VIII), o CMN se submete ao tradicional conceito administrativo de “desconcentração”³⁶, sendo subordinado hierárquico do

³³ Tal como afirma FIÚZA, Guilherme. 3.000 dias no bunker. 1ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2006, tratou-se de um programa de estabilização econômica que seguiu como linhas mestras a desindexação da economia, as privatizações, o equilíbrio fiscal, a abertura econômica, o contingenciamento e a adoção de políticas monetárias restritivas.

³⁴ “Art. 8º O Conselho Monetário Nacional, criado pela [Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964](#), passa a ser integrado pelos seguintes membros:

I - Ministro de Estado da Fazenda, na qualidade de Presidente;

~~II - Ministro de Estado do Planejamento e Orçamento;~~

II - Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão; ([Redação dada pela Medida Provisória nº 2216-37, de 2001](#))

III - Presidente do Banco Central do Brasil.”

³⁵ (i) De Normas e Organização do Sistema Financeiro, (ii) de Mercado de Valores Mobiliários e de Futuros, (iii) de Crédito Rural, (iv) de Crédito Industrial, (v) de Crédito Habitacional e para Saneamento e Infra-Estrutura Urbana, (vi) de Endividamento Público e (vii) de Política Monetária e Cambial.

³⁶ Tal como ensina a lição de Marçal Justen Filho, a “multiplicação de órgãos no âmbito de uma mesma pessoa jurídica produz o fenômeno da desconcentração do poder. Já a criação de outras pessoas jurídicas gera efeitos de descentralização do poder”. JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 5. ed. ver. atual. São

Poder Executivo central. Vale frisar também que todos os membros do CMN são indicados e demissíveis *ad nutum* pelo Presidente da República, o que por certo limita a independência dos agentes, que em seu favor têm, contudo, o alto custo político de suas eventuais demissões. Sendo por essas e outras razões que Egon Bockmann Moreira classifica o CMN não como agência reguladora independente, mas sim como autoridade reguladora, ainda que dotada de poder regulamentar autônomo³⁷.

Olhando mais especificamente para a atividade regulatória bancária do CMN, temos que dos sete incisos do art. 3º³⁸ que dispões sobre os objetivos do Conselho, três (IV, V e VI) a abordam diretamente, enquanto que todos os outros quatro guardam potencial, ainda que indireto, de se imiscuírem na regulação do setor bancário. Relevante também frisar que as competências atribuídas ao Conselho pelo art. 4º da referida lei são instrumentos para a consecução dos objetivos expostos no art. 3º, sendo várias delas de regulação da atividade bancária.

Pode-se dizer, portanto, que o CMN é também o órgão com maior grau de competência para estipular medidas e diretrizes regulatórias, sendo que tal tarefa é levada a cabo pelo Conselho por meio de resoluções, tornadas públicas pelo BACEN. Tais resoluções têm força normativa e por vezes alto grau técnico, contudo são, em sua maioria, diretrizes a serem levadas a cabo mais técnica e especificamente pelo BACEN, que as implementa por meio de circulares, cartas-circulares e comunicados (a finalidade específica de cada um desses instrumentos será abordada mais adiante).

Paulo: Saraiva, 2010. Pg. 196.

³⁷ MOREIRA, Egon Bockmann . Agências administrativas, poder regulamentar e o sistema financeiro nacional. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 218, p. 93-112, 1999. Pg. 110.

³⁸ Art. 3º A política do Conselho Monetário Nacional objetivará:

I - Adaptar o volume dos meios de pagamento às reais necessidades da economia nacional e seu processo de desenvolvimento;

II - Regular o valor interno da moeda, para tanto prevenindo ou corrigindo os surtos inflacionários ou deflacionários de origem interna ou externa, as depressões econômicas e outros desequilíbrios oriundos de fenômenos conjunturais;

III - Regular o valor externo da moeda e o equilíbrio no balanço de pagamento do País, tendo em vista a melhor utilização dos recursos em moeda estrangeira;

IV - Orientar a aplicação dos recursos das instituições financeiras, quer públicas, quer privadas; tendo em vista propiciar, nas diferentes regiões do País, condições favoráveis ao desenvolvimento harmônico da economia nacional;

V - Propiciar o aperfeiçoamento das instituições e dos instrumentos financeiros, com vistas à maior eficiência do sistema de pagamentos e de mobilização de recursos;

VI - Zelar pela liquidez e solvência das instituições financeiras;

VII - Coordenar as políticas monetária, creditícia, orçamentária, fiscal e da dívida pública, interna e externa. (grifo nosso)

Como bem frisa Salama³⁹, em razão da alta insularização (que este trabalho discutirá de modo mais aprofundado posteriormente) do tema da regulação da atividade bancária, o que vemos do ponto de vista jurídico é que o CMN e o BACEN cumprem normativamente em sua atividade regulatória muito mais que um mero preenchimento de lacunas. Há de fato uma atividade legislativa de grande conteúdo material sendo levada a cabo pelo administrador, ainda que com lastro na Constituição Federal (em especial o *caput* do art. 174) e em outros diplomas legais. Sendo nesse sentido precisa a afirmação de Vincenzo Florenzano, para quem os normativos emitidos pelo CMN e pelo BACEN “acabam se transformando nas principais fontes de criação das normas que regulam e estruturam o funcionamento do sistema financeiro nacional”⁴⁰.

2 – BACEN

O Banco Central do Brasil (BACEN) é uma autarquia federal criada pela lei nº 4.595/1964 e que dispõe de personalidade jurídica e patrimônio próprios. Logo, diferentemente do CMN, o BACEN se submete ao tradicional conceito administrativo de “descentralização”⁴¹.

De acordo com o art. 2º de seu regimento interno⁴², o qual foi aprovado pelo CMN nos termos do inciso XXVII do art. 4º da lei nº 4.595/1964, o BACEN:

(...) tem por finalidade a formulação, a execução, o acompanhamento e o controle das políticas monetária, cambial, **de crédito** e de relações financeiras com o exterior; **a organização, disciplina e fiscalização do Sistema Financeiro Nacional**; a gestão do Sistema de Pagamentos Brasileiro e dos serviços do meio circulante. (grifo nosso)

No que tange às suas competências, essas estão definidas no art. 164 da Constituição Federal, na lei nº 4.595/1964 e em legislação complementar.

A estrutura do BACEN é encabeçada por uma Diretoria Colegiada, composta pelo presidente e outros sete (antes eram oito, mas a Diretoria de Assuntos Especiais foi desativada

³⁹ SALAMA, Bruno Meyerhof . Como Interpretar as Normas Emitidas pelo BACEN e CMN? Uma Resposta a Partir da Evolução do Modelo de Estado Brasileiro. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, v. 46, 2009. Pg. 119.

⁴⁰ FLORENZANO, Vincenzo D. Sistema financeiro e responsabilidade social: uma proposta de regulação fundada na teoria da justiça e na análise econômica do direito. São Paulo: Textonovo, 2004, pg. 118.

⁴¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Op. Cit. Pg 196.

⁴² BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN. Regimento Interno. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/Adm/RegimentoInterno/RegimentoInterno.pdf>

pelo voto BCB 140/2007) diretores⁴³, todos nomeados pelo Presidente da República, entre brasileiros de ilibada reputação e notória capacidade em assuntos econômico-financeiros, após aprovação pelo Senado Federal, sendo todos demissíveis *ad nutum*, nos termos do decreto nº 91.961 de 19 de novembro de 1985.

Acerca das nomeações dos altos cargos do BACEN cabem duas considerações. Primeiro que, tal como aponta um interessante estudo realizado por Cecília Olivieri⁴⁴, o perfil dos nomeados é de profissionais de reconhecida competência no mercado, na academia ou de burocratas da própria instituição (sendo muito comum a indicações de profissionais “híbridos”, que combinem essas características) todos, contudo com considerável inserção da rede social composta por políticos e ex-detentores de cargo de alto escalão no banco. De toda sorte, os estudos realizados apontam que deveras há uma forte cultura institucional dentro do banco, sendo que as indicações parecem prezar pela competência de seus profissionais e nesse sentido é que se interpreta a importância das relações de confiança, que, segundo os entrevistados (ex-diretores e presidentes do banco) da autora supracitada, não refletem “relações personalistas, no sentido clientelista ou patrimonialista do termo.”⁴⁵ Um segundo fato que deve ser apreciado é que, tal como aponta o trabalho de Adalberto Felino da Cruz Júnior e José Matias-Pereira⁴⁶ sobre o arcabouço legal do controle congressional sobre o BACEN, malgrado o Senado gozar de competência constitucional⁴⁷ privativa de aprovar a escolha dos diretores e presidente do banco, no que poderia ser um controle *ex ante* do Legislativo que colocaria o Senado numa posição de grande relevância na condução da política monetária (vez que poderia conduzir ao banco aqueles profissionais com maior afinidade com os anseios do Congresso), a ideia não tem resistido aos fatos, vez que todos os nomes submetidos pelo Executivo para os altos cargos têm sido aprovados.

Essa Diretoria Colegiada, enquanto o órgão de deliberação superior e, portanto, a responsável pela formulação de políticas e diretrizes necessárias ao exercício das competências do BACEN, reúne-se uma vez por semana e suas decisões são tomadas por maioria de votos, cabendo ao presidente o voto de qualidade em caso de empate. Dentro do cenário regulatório bancário a Diretoria Colegiada assume particular importância vez que,

⁴³ Além do presidente do banco, compõe a Diretoria Colegiada: Diretor de Administração, Diretor de Assuntos Internacionais, Diretor de Fiscalização, Diretor de Liquidações e Desestatização, Diretor de Normas e Organização do Sistema Financeiro, Diretor de Política Econômica e Diretor de Política Monetária.

⁴⁴ OLIVIERI, Cecília. Política, burocracia e redes sociais: as nomeações para o alto escalão do Banco Central do Brasil. *Revista de Sociologia e Política*, v. 29, p. 147-168, 2007.

⁴⁵ Id. *Ibid.* Pg. 159.

⁴⁶ CRUZ JÚNIOR, A. F. ; PEREIRA, J. M. . Análise do arcabouço legal do controle congressional sobre o Banco Central do Brasil. *RAC. Revista de Administração Contemporânea*, v. 11, p. 53-73, 2007.

⁴⁷ Art. 52, III, d da Constituição Federal.

entre outras coisas, é a ela que compete, nos termos do art. 11, inciso III, alínea b do Regimento Interno do BACEN, “formular, acompanhar e controlar, de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional” e “os critérios e os procedimentos relacionados à organização, à disciplina e à fiscalização do Sistema Financeiro Nacional”. Além dessa competência genérica, uma série de outras mais específicas e relacionadas à regulação bancária estão presentes no referido art. 11, mas sua reprodução aqui não se faz oportuna. Contudo, dadas as competências aqui elencadas, vale mencionar que entre os documentos editados pelo BACEN na implementação das resoluções aprovadas pelo CMN, é à Diretoria Colegiada que cabe a confecção das Circulares⁴⁸. Tais documentos são atos normativos pelos quais o BACEN, por delegação, cria normas para o SFN ou, também por delegação, regulamenta as normas contidas em resoluções do CMN⁴⁹.

Além da Diretoria Colegiada, no cenário regulatório merecem destaque outras duas áreas, a vinculada ao Diretor de Normas e Organização do Sistema Financeiro e a vinculada ao Diretor de Fiscalização.

A área vinculada ao Diretor de Normas e Organização do Sistema Financeiro é composta basicamente por duas unidades: o Departamento de Normas do Sistema Financeiro (Denor) e o Departamento de Organização do Sistema Financeiro (Deorf). O primeiro desses (Denor) é responsável, entre outras coisas, por elaborar estudos e oferecer propostas de normas aplicáveis ao SFN⁵⁰, representar o BACEN em conselhos e grupos técnico quando indicado⁵¹ e responder eventuais consultas concernentes a assuntos de sua competência⁵². Enquanto que o segundo (Deorf) é responsável por conceder e propor a concessão de autorização às instituições financeiras e demais instituições sob a supervisão do Banco Central a fim de que possam funcionar no País, instalar dependências, ser transformadas, fundidas, incorporadas ou encampadas, praticar operações de câmbio e de crédito rural e agroindustrial, alterar seus estatutos, ter seu controle societário transferido, ter aprovados os atos que dependam de autorização do BACEN e aprovar a eleição de membros de órgãos estatutários, bem como realizar estudos relacionados com atos de concentração e seus reflexos

⁴⁸ Os outros documentos editados pelo BACEN são as “cartas circulares” e os “comunicados”, consistindo os primeiros em instrumentos para esclarecer dúvidas ou divergências quanto à interpretação e à aplicação de disposição normativa (que embora não seja propriamente um instrumento normativo, acabam funcionando como tal e promovendo o que seria uma interpretação autêntica das normas do SFN) e os segundos em documentos administrativos de âmbito externo, que tem por finalidade divulgar deliberação ou informação relacionada à área de atuação do BACEN.

⁴⁹ COSTA, Nilvanete Ferreira da. Poder de Regulação do Banco Central do Brasil: Conflitos de Interesses e Normas de Conduta. Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central – Vol. 1, n. 1. Brasília: BCB, 2007. Pg. 169.

⁵⁰ Art. 85, I, do Regimento Interno do BACEN.

⁵¹ Art. 86, III do Regimento Interno do BACEN.

⁵² Art. 86, V do Regimento Interno do BACEN.

na concorrência no âmbito do SFN, modelos de contratos admitidos à negociação em bolsas de mercadorias e de futuros ou em entidades de compensação e liquidação de operações e a organização do Sistema Financeiro Nacional⁵³, além de decidir acerca de uma série de questões⁵⁴. Vale lembrar também para os fins do presente trabalho que compete ao Diretor da área representar o BACEN junto ao Comitê de Supervisão Bancária da Basileia, do Banco de Compensações Internacionais (*Bank for International Settlements* - BIS) e aos seus subgrupos, em assuntos relacionados à área de regulação financeira.

A área vinculada ao Diretor de Fiscalização, por sua vez, é composta por sete unidades: Departamento de Supervisão de Bancos e Conglomerados Bancários (Desup), Departamento de Supervisão de Cooperativas e de Instituições não Bancárias (Desuc), Departamento de Monitoramento do Sistema Financeiro e de Gestão da Informação (Desig), Departamento de Controle e Análise de Processos Administrativos Punitivos (Decap), Departamento de Prevenção a Ilícitos Financeiros e de Atendimento de Demandas de Informações do Sistema Financeiro (Decic), Departamento de Controle de Gestão e Planejamento da Supervisão (Decop) e a Gerência-Executiva de Relacionamento da Fiscalização (Gefis). Tal como define o Manual da Supervisão do BACEN, que tem por objetivo dar transparência aos princípios, à forma de atuação e às atividades da Supervisão (aqui entendidas como aquelas de competência da área de Fiscalização), as referidas unidades exercem as seguintes funções:

- Desup: supervisionar as instituições financeiras bancárias (exceto cooperativas de crédito) e as demais instituições vinculadas aos respectivos conglomerados, excetuando-se as administradoras de consórcio vinculadas a esses conglomerados⁵⁵;
- Desuc: supervisionar as cooperativas de crédito, as sociedades de crédito ao microempreendedor; as administradoras de consórcios, as agências de fomento, e as demais instituições financeiras independentes (corretoras, distribuidoras, financeiras, associações de poupança e empréstimo, sociedades de crédito imobiliário, de arrendamento mercantil e companhias hipotecárias), bem como os conglomerados financeiros que não possuam entre suas empresas instituições bancárias⁵⁶;

⁵³ Art. 87 do Regimento Interno do BACEN.

⁵⁴ Art. 88 e 89 do Regimento Interno do BACEN.

⁵⁵ Arts. 76 a 77-A do Regimento Interno do BACEN.

⁵⁶ Arts. 74 a 75-A do Regimento Interno do BACEN.

- Desig: realizar o monitoramento dos mercados regulados pelo Banco Central; sinalizar situações ou eventos que não se enquadrem nos padrões de comportamento esperado em relação a questões regulamentares, à exposição a riscos ou a aspectos patrimoniais e financeiros; manter a alta administração informada sobre o comportamento agregado dos riscos (crédito, liquidez, mercado, contágio, etc.) e sobre situações, comportamentos e tendências que possam afetar a estabilidade do Sistema Financeiro Nacional ou de seus subsistemas; produzir e divulgar informações sobre a estabilidade financeira, a eficiência e a solvência do Sistema Financeiro Nacional; realizar a gestão das informações encaminhadas ao BACEN pelas instituições sujeitas à sua fiscalização; aplicar as penalidades previstas na regulamentação em vigor relacionadas à área de gestão da informação; realizar a gestão de informações sobre capitais internacionais, abrangendo o Censo e o Registro de Capitais Estrangeiros no País e o Censo de Capital Brasileiro no Exterior; credenciar entidades do setor público para a contratação de operações de crédito externo, nas condições financeiras admitidas pelo Banco Central; credenciar e descredenciar agências de turismo e meios de hospedagem para a prática acessória de operações de câmbio manual⁵⁷;
- Decap: conduzir, controlar, analisar e decidir os processos administrativos punitivos⁵⁸;
- Decic: articular as ações voltadas à prevenção a ilícitos financeiros, aí incluídos a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo, com as unidades responsáveis pela supervisão das instituições financeiras; relacionar-se com o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF) e com os demais organismos nacionais envolvidos na prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo; acompanhar o atendimento de demandas externas rotineiras, compreendendo: demandas do cidadão (denúncias e reclamações contra instituições financeiras, relativamente a normas da alçada do Banco Central); solicitações de circularização de decisões dos poderes Judiciário, Legislativo e Executivo; pedidos de documentos e de informações detidas pelo Banco Central; solicitações de levantamento de movimentações

⁵⁷ Arts. 71 a 73 do Regimento Interno do BACEN.

⁵⁸ Arts. 64 a 66 do Regimento Interno do BACEN.

financeiras; e requisições de documentos e de informações formuladas por outros órgãos e instituições nacionais sobre prevenção a ilícitos financeiros⁵⁹;

- Decop: planejar e controlar as ações de supervisão; gerenciar os projetos estratégicos; elaborar e executar o orçamento da área de fiscalização; formular, coordenar, controlar e avaliar a utilização dos recursos de tecnologia da informação; coordenar as ações de capacitação, de comunicação e as demais atividades de suporte logístico da área de Fiscalização⁶⁰; e
- Gefis: relacionar-se com entidades de supervisão estrangeiras e organismos internacionais sobre assuntos de supervisão (aqui incluído representar o BACEN junto ao Comitê de Supervisão Bancária da Basileia, do Banco de Compensações Internacionais – *BIS* - e aos seus subgrupos, em assuntos relacionados à área); negociar, elaborar e implementar convênios de cooperação com autoridades de supervisão do exterior; coordenar o atendimento de demandas de informações da alçada funcional do diretor de Fiscalização ou atender essas demandas por delegação do diretor; assessorar o diretor de Fiscalização em assuntos relacionados à supervisão de maneira geral; assessorar as unidades da Difis sobre assuntos de supervisão oriundos do exterior; realizar estudos sobre supervisão, elaborar apresentações, votos e outros documentos técnicos⁶¹.

Posto isso, pode-se dizer que, dentro de sua missão de assegurar a solidez do SFN e regular o funcionamento das entidades supervisionadas, a área de Fiscalização do BACEN objetiva mais especificamente:

- a) avaliar as instituições supervisionadas, no tocante aos riscos assumidos e à capacidade de gerenciamento dentro de limites regulamentares e prudenciais;
- b) verificar o cumprimento das normas específicas de sua competência, para que as instituições supervisionadas atuem em conformidade às leis e à regulamentação;
- c) fomentar a divulgação de informações pelas instituições supervisionadas, com vistas às melhores práticas de governança corporativa nos aspectos de transparência e equidade no relacionamento com os participantes do mercado;

⁵⁹ Arts. 67 a 69 do Regimento Interno do BACEN.

⁶⁰ Arts. 70 a 70-B do Regimento Interno do BACEN.

⁶¹ Arts. 77-B a 77-C do Regimento Interno do BACEN.

- d) prevenir a utilização do sistema financeiro para o trânsito de recursos oriundos da prática de ilícitos financeiros, da lavagem de dinheiro e do financiamento do terrorismo; e
- e) atender denúncias, reclamações e pedidos de informações.

Para a consecução desses objetivos a atuação da referida área se faz com base em três princípios:

- Supervisão focada no risco – visto que a supervisão almejada tem caráter prudencial e é focada na identificação dos riscos incorridos pelas instituições supervisionadas e na avaliação da capacidade de gerenciamento desses riscos;
- Supervisão contínua – realizada através do emprego conjunto de procedimentos de monitoramento e inspeções de forma coordenada;
- Transparência – pelo que a área de fiscalização do BACEN busca apresentar seus objetivos, práticas e atividades tanto às instituições supervisionadas, como às autoridades constituídas e à sociedade. Na persecução deste princípio, o referido manual é importante instrumento.

Logo, a atividade efetiva de supervisão se divide em monitoramento, inspeções e apuração de denúncias e reclamações.

O monitoramento se divide em acompanhamento de informações de fontes diversas, análise de estabilidade financeira com base nos dados monitorados e divulgação de informações para o público interno e externo e se dá sobre a situação econômico-financeira das instituições, seus limites operacionais, os riscos incorridos e os mercados.

As inspeções, que podem ser realizadas tanto nas dependências da instituição como à distância quando a presença física não se fizer necessária, podem ser realizadas com base no Sistema de Avaliação de Riscos e Controles (SRC) ou em Verificação Especial (VE). O SRC nada mais é que um procedimento abrangente de avaliação integrado ao monitoramento contínuo. Já a VE busca avaliar parcial ou integralmente assuntos ou áreas da instituição inspecionada, abordando algum ou alguns dos seguintes aspectos: (i) avaliação do grau de exposição a riscos e capacidade em gerenciá-los, (ii) avaliação da qualidade da gestão e dos controles internos, (iii) avaliação da qualidade e confiabilidade das informações contábeis prestadas ao BACEN e ao público em geral ou (iv) verificação da observância à legislação aplicável e à regulamentação do BACEN.

Já a apuração de denúncias e reclamações sofre uma avaliação de procedência e, dependendo de seu grau de relevância e contumácia, constitui subsídio para a programação de

atividades de inspeção e para o aprimoramento de normas visando o hígido funcionamento do SFN.

Para tornar efetiva a supervisão, o BACEN dispõe de medidas disciplinares e punitivas para coibir práticas irregulares, implementar medidas de natureza educativa e enfrentar situações que coloquem em risco a estabilidade do SFN, são elas:

- a) processo administrativo punitivo;
- b) medidas cautelares;
- c) termo de comparecimento; e
- d) classificação de instituições supervisionadas como “em evidência”.

Tais medidas são aplicáveis discricionariamente pelo BACEN, mas sempre observando os princípios da legalidade e razoabilidade (aqui compreendido como adequação entre fins e meios).

Mudando um pouco a ordem por razões didáticas, comecemos analisando o termo de comparecimento, que é a convocação de representantes de entidades supervisionadas para que informem as medidas que adotarão para a regularização de alguma das seguintes situações: descumprimento de padrões mínimos de capital ou de limites operacionais, crise de liquidez que possa colocar em risco a instituição, grave situação dos controles internos ou graves deficiências ou procedimentos cuja continuidade venha comprometer a instituição em face dos riscos legal, operacional, de reputação ou de imagem. Após a convocação, um auditor independente deverá elaborar mensalmente relatório de acompanhamento do plano de regularização, que deve ser apresentado ao BACEN.

A classificação de determinada instituição supervisionada como “em evidência” pode submetes as instituições assim classificadas a restrições no âmbito do BACEN e serve para classificar instituições que apresentem necessidade de acompanhamento específico por parte da área de fiscalização do BACEN, decorrente de situações que comprometam ou venham a comprometer as condições indispensáveis para o funcionamento regulamentar.

As medidas cautelares, por sua vez, constituem-se em limitações à atuação dos indiciados durante a apuração das responsabilidades. Assim, considerando a gravidade da falta, o BACEN pode cautelarmente: determinar o afastamento dos indiciados da administração dos negócios da instituição, enquanto perdurar a apuração de suas responsabilidades, impedir que os indiciados assumam quaisquer cargos de direção ou administração de instituições supervisionadas ou atuem como mandatários ou prepostos de diretores ou administradores, impor restrições às atividades da instituição supervisionada ou

determinar à instituição supervisionada a substituição da empresa de auditoria contábil ou do auditor contábil independente.

Por fim, temos o processo administrativo punitivo, que pode ser instaurado tanto contra as instituições supervisionadas como contra empresas de auditoria ou auditores independentes (no que se refere à auditoria das instituições supervisionadas). Também cabe instauração de processo administrativo punitivo contra pessoas físicas ou jurídicas não financeiras, nos casos de irregularidades cometidas na contratação de operações de câmbio ou de exercício de atividades privativas de instituição financeira ou de administradora de consórcio.

O referido processo sujeita aqueles que infringiram norma legal ou regulamentar disciplinadora das atividades fiscalizadas pelo BACEN às penalidades de: advertência, multa, suspensão do exercício de cargos, inabilitação para o exercício de cargos de direção na administração ou na gerência de instituições supervisionadas, cassação da autorização de funcionamento e de administração de grupos de consórcio, suspensão de realizar novas operações (no caso de administradoras de consórcio, se configurados riscos ao público consumidor), regime especial de fiscalização (no caso de administradoras de consórcio) e proibição temporária de praticar atividade de auditoria em instituições supervisionadas.

Cabe lembrar que esses processos administrativos (bem como as eventuais medidas cautelares deles decorrentes) são julgados pelo Decap, admitindo recurso frente ao Conselho de Recursos do SFN⁶² (CRSFN) ou ao Ministro da Fazenda (caso configure pena administrativa no âmbito da lei nº 9.613/1998⁶³).

Feito este breve panorama das atividades de regulação e supervisão do SFN desempenhadas pelo BACEN e pelo CMN, passemos à análise do Comitê da Basileia, os trabalhos por ele realizados e a influência desses no ambiente regulatório bancário brasileiro.

⁶² De acordo com seu Regimento Interno (disponível em: http://www.bcb.gov.br/crsfn/DECRETO_1935.pdf), o referido conselho é composto por: dois representantes do Ministério da Fazenda, um representante do BACEN, um representante da CVM e quatro representantes das entidades de classe dos mercados financeiro, de câmbio, de capitais estrangeiros e de crédito rural e industrial, por estas indicados em lista tríplice, por solicitação do Ministro de Estado da Fazenda.

⁶³ Que se refere a crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores e à utilização do SFN para a consecução desses ilícitos.

CAPÍTULO II – O COMITÊ DA BASILEIA

1 – ORIGEM

O Banco de Compensações Internacionais (*Bank for International Settlements* - BIS) foi fundado em 17 de maio de 1930⁶⁴ para lidar com as transferências de reparação de guerra devidas pela Alemanha após a Primeira Guerra Mundial (como parte do *Young Plan*)⁶⁵, mas seu foco logo mudou para a promoção da cooperação internacional em busca da estabilidade financeira e monetária, sendo que hoje também serve como um banco para os bancos centrais. Sediado desde sua criação na cidade da Basileia, na Suíça, o BIS persegue seus objetivos através⁶⁶:

- da promoção de discussões e facilitação da colaboração entre bancos centrais;
- do suporte ao diálogo com outras autoridades responsáveis por promover a estabilidade financeira;
- da condução de pesquisas sobre assuntos políticos confrontando bancos centrais e autoridades de supervisão financeira;
- da atuação como contraparte para bancos centrais em suas transações financeiras; e
- da atuação como agente de confiança em conexões de transações financeiras internacionais.

Consideradas essas atividades, não estranha que tenha sido no espaço físico do BIS⁶⁷ que em 1974 começaram a ser realizadas quatro reuniões regulares anuais do *Committee on Regulations and Regulatory Practices*, criado pelo Grupo dos Dez (G-10)⁶⁸ e por Luxemburgo em resposta à falência do *Bankhaus I.D. Herstatt* que causou significativas perturbações no

⁶⁴ Sendo, portanto, a organização financeira mais antiga do mundo.

⁶⁵ TARULLO, Daniel K. *Banking on Basel: the future of international financial regulation*. Washington: Peterson Institute for International Economics, 2008. Kindle Edition. Localização 134-5201. KINDLE

⁶⁶ Disponível em: <http://www.bis.org/about/index.htm>

⁶⁷ Contudo, cabe salientar que o Comitê é entidade distinta do BIS, ainda que o BIS também forneça o serviço de secretariado ao Comitê. Tal secretariado é composto por um corpo composto por 17 funcionários, na sua maioria supervisores profissionais emprestados por países membros.

⁶⁸ O Grupo dos Dez (G-10) é uma organização internacional que hoje reúne representantes de onze economias desenvolvidas. O G-10 foi fundado em 1962 por representantes dos governos centrais de Bélgica, Canadá, Estados Unidos, França, Itália, Japão, Holanda e Reino Unido; e dos bancos centrais da Alemanha Ocidental e Suécia. Em 1964, a Suíça foi incorporada ao grupo, que manteve a denominação G-10.

mercado de câmbio ao redor do mundo, levando consigo o *British-Israel Bank of London* e o *Franklin National Bank* dos E.U.A.⁶⁹.

Assim iniciaram as atividades do que veio a ser hodiernamente conhecido como Comitê de Supervisão Bancária da Basileia (*Basel Committe on Banking Supervision - BCBS*), uma organização sem existência legal formal nem *staff* permanente, muito menos qualquer autoridade supranacional supervisória, sendo que o resultado de suas atividades não tem, nem nunca pretendeu ter, força de lei internacional. Logo, sempre serviu mais como um fórum informal atuando na busca de soluções políticas e na promulgação de *standards*.

Dentro desse caráter informal, o BCBS passou de sua composição original - restrita aos países europeus e norte-americanos mais desenvolvidos - para outra mais heterogênea, sendo que hoje possui membros de 27 países diferentes⁷⁰ (entre os quais todas as 20 maiores economias mundiais), espalhados por todos os continentes. Tais países são representados no Comitê por seus bancos centrais, bem como pelas autoridades com responsabilidade formal pela supervisão prudencial da atividade bancária, quando essa não for exercida pelo respectivo banco central.

2 – ATIVIDADE

A atividade do BCBS consiste basicamente na manutenção de um fórum para uma cooperação regular em assuntos de supervisão da atividade bancária.

Seu objetivo básico declarado é incentivar a compreensão de assuntos supervisórios chave e melhorar a qualidade da supervisão bancária ao redor do mundo, visando a estabilidade do sistema financeiro nacional e a diminuição de oportunidades para a prática de arbitragem regulatória⁷¹. O BCBS busca isso através do intercâmbio de informações sobre assuntos de supervisão nacional, abordagens e técnicas, visando promover um entendimento comum. Por vezes o BCBS se utiliza desse entendimento comum para desenvolver guias e

⁶⁹ TARULLO, Daniel K. *Banking on Basel... Localização*105-5201; SALAMA, Bruno Meyerhof . *De onde Viemos? Inovação e Resposta Regulatória na Indústria Bancária no Pré-Crise*. São Paulo: Revista Direito GV, v. 10, 2010. Pg. 331 e LASTRA, Rosa Maria. *Banco Central e regulamentação bancária*. Belo Horizonte, Livraria Del Rey, 2000, Pg. 138.

⁷⁰ África do Sul, Alemanha, Arábia Saudita, Argentina, Austrália, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Coréia do Sul, Cingapura, Espanha, França, Holanda, Hong Kong, Índia, Indonésia, Itália, Japão, Luxemburgo, México, Reino Unido, Rússia, Suécia, Suíça e Turquia.

⁷¹ Aqui entendida como a prática de um país oferecer padrões mais lenientes de regulação, o que forneceria uma vantagem comparativa a seus bancos em relação a outros competidores internacionais mais rigidamente regulados, não sem, contudo, expor a riscos a higidez do sistema financeiro, vez que esse é notoriamente interligado não só em razão de operações bancárias como também pela manutenção da já referida confiança.

standards em áreas onde esses são considerados desejáveis. São esses trabalhos pelos quais o Comitê é mais conhecido internacionalmente.

O BCBS também encoraja contatos e cooperação entre seus membros e outras autoridades de supervisão bancária. Para isso ele faz circular entre supervisores ao redor do mundo *papers* - tanto publicados quanto não publicados - sobre questões de supervisão bancária. Além disso, tais contatos foram ainda mais incentivados pela instituição da Conferência Internacional de Supervisores Bancários (*International Conference of Banking Supervisors – ICBS*).

Para a melhor persecução de seus objetivos, o trabalho do BCBS é organizado em quatro diferentes subcomitês:

- Grupo para Implementação de *Standards* (*Standards Implementation Group – SIG*);
- Grupo para Desenvolvimento de Políticas (*Policy Development Group – PDG*);
- Força-Tarefa de Contabilidade (*Accounting Task Force – ATF*); e
- Grupo Consultivo da Basileia (*Basel Consultative Group – BCG*).

O SIG foi originalmente constituído para partilhar informações e promover consistência na implementação do corpo de resoluções conhecido como Basileia II⁷², mas teve suas atribuições alargadas para o acompanhamento das resoluções e *standards* do BCBS em termos mais gerais. Atualmente o SIG é dividido em quatro subgrupos e forças-tarefa que trabalham em assuntos específicos de implementação: Subgrupo de Risco Operacional (*Operational Risk Subgroup*), Força-Tarefa sobre Colégios (*Task Force on Colleges*), Força-Tarefa sobre Remuneração (*Task Force on Remuneration*) e Força-Tarefa de Procedimentos de Monitoramento *Standards* (*Standards Monitoring Procedures Task Force*).

O primeiro deles - Subgrupo de Risco Operacional – cuida de assuntos relacionados à implementação por parte dos bancos de abordagens de medição avançadas de risco operacional. A Força-Tarefa sobre Colégios traz a frente os trabalhos do BCBS a respeito de “colégios de supervisão”⁷³ (*supervisory colleges*) através do desenvolvimento de guias que reforçam a efetividade no uso de colégios de supervisão e da assistência de supervisores na implementação desses guias na prática. A Força-Tarefa sobre Remuneração contribui para

⁷² Ver capítulo II, ponto 3.

⁷³ Em geral a expressão “colégio de supervisão” se refere a grupos multilaterais de relevantes supervisores que são formados com o objetivo coletivo de reforçar a supervisão consolidada efetiva de uma organização bancária internacional de modo contínuo. BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. Good practice principles on supervisory colleges. 2010. Pg. 7. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs177.pdf>

promover a adoção de confiáveis práticas de remuneração dos agentes financeiros. Já a Força-Tarefa de Procedimentos de Monitoramento *Standards* apóia as resoluções do BCBS através do desenvolvimentos de ferramentas e procedimentos que ajudem a promover maior consistência e eficiência no implemento dessas.

O PDG tem como objetivo primário dar suporte ao BCBS através da identificação e revisão de assuntos supervisórios emergentes e, eventualmente, através da proposição e desenvolvimento de políticas visando promover um sistema bancário confiável e superiores padrões de supervisão. Sete são os grupos que se reportam ao PDG: Grupo de Controle e Realização de Modelos de Riscos (*Risk Management and Modelling Group - RMMG*), Força-Tarefa de Pesquisa (*Research Task Force - RTF*), Grupo sobre Liquidez (*Working Group on Liquidity*), Subgrupo de Definição de Capital (*Capital Definition Subgroup*), Grupo de Monitoramento de Capital (*Capital Monitoring Group*), Grupo de Carteira de Negociação⁷⁴ (*Trading Book Group*) e *Cross-border Bank Resolution Group - CBRG*.

O RMMG serve como o ponto de contato do BCBS com a indústria sobre aos mais recentes avanços na mensuração e controle de riscos. Ele foca na avaliação do alcance das práticas de controle de risco da indústria e no desenvolvimento de orientações de supervisão para promover práticas de controle de risco aprimoradas. A RTF serve como fórum para que economistas pesquisadores ligados às instituições membros e também à academia troquem informações e se engajem em projetos de pesquisa sobre assuntos de supervisão e estabilidade financeira. O Grupo sobre Liquidez serve como fórum para o intercâmbio de informações concernentes às abordagens nacionais sobre regulação e supervisão do risco de liquidez. O Subgrupo de Definição de Capital explora tendências emergentes em instrumentos de capital elegíveis nas jurisdições dos países membros. O Grupo de Monitoramento de Capital serve para o compartilhamento de experiências nacionais quanto ao monitoramento dos requerimentos de capital feitos para que os bancos mantenham uma base de capital sólida ao longo do ciclo econômico. O Grupo de Carteira de Negociação, além de discutir questões relacionadas à categoria e realizar outras atividades ligadas à implementação de estruturas de risco de mercado, também conduz uma revisão fundamental da estrutura de capital da carteira de negociação. Por fim, o CBRG compara políticas nacionais, estruturas legais e a alocação de responsabilidades pela dissolução de bancos com significantes operações entre fronteiras.

⁷⁴ De acordo com o art. 4º da Resolução 3464 do CMN, “carteira de negociação” consiste em todas as operações com instrumentos financeiros e mercadorias, inclusive derivativos, detidas com intenção de negociação ou destinadas a *hedge* de outros elementos da carteira de negociação, e que não estejam sujeitas à limitação da sua negociabilidade.

A ATF trabalha para assegurar que padrões e práticas de contabilidade e auditoria promovam um controle de riscos idôneo nos bancos, apóiem a disciplina de mercado através da transparência e reforcem a segurança e higidez do sistema bancário. Para cumprir essa missão, a ATF desenvolve uma orientação prudencial e exerce um papel ativo na formulação de padrões internacionais de contabilidade e auditoria. O Subgrupo de Auditoria, um grupo de trabalho ligado à ATF, promove informação financeira confiável através da exploração de assuntos chave de auditoria na perspectiva da supervisão bancária.

Por fim, o Grupo Consultivo da Basileia promove um fórum para aprofundar o compromisso do BCBS com supervisores ao redor do mundo em assuntos de supervisão bancária. Para isso ele facilita amplo diálogo supervisorio com países não-membros sobre novas iniciativas do BCBS através da reunião de representantes de diversos países, instituições internacionais e grupos regionais de supervisores bancários que não são membros do BCBS.

3 – PRODUÇÃO

Conforme visto, o BCBS funciona basicamente como um fórum para a discussão e elaboração de trabalhos acerca de assuntos de supervisão e regulação da atividade bancária. Dentre os diversos trabalhos realizados pelo BCBS, seus grupos e subcomitês, alguns ganharam maior relevância no cenário internacional, seja por seu escopo ou por sua aceitação na comunidade internacional. A seguir serão elencados os principais documentos redigidos pelo BCBS, em conjunto com uma síntese de seu conteúdo e impacto no cenário internacional.

“Concordata” de 1975⁷⁵ - *Report to the Governors on the supervision of banks’ foreign establishments*

Em 1975, pouco após sua criação, o BCBS publicou um documento - que ficou conhecido como “Concordata” em razão de não possuir força de tratado⁷⁶- definindo uma série de princípios para a cooperação e divisão de responsabilidades regulatórias entre reguladores nacionais frente às atividades de bancos internacionais⁷⁷. Os critérios usados para a divisão de competências foram: liquidez, solvência e exposição cambial, os quais,

⁷⁵ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION – BCBS. Report on the supervision of banks’ foreign establishments – Concordat, sep. 1975. 1975. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs00a.htm>>.

⁷⁶ SALAMA, Bruno Meyerhof. De onde viemos?... Pg. 331.

admitidamente, têm muitos pontos de contato, tornando a divisão de competências um tanto quanto cinzenta. Independentemente, com isso, o BCBS procurava assegurar que nenhum banco escapasse da supervisão bancária em razão de eventual conflito negativo de competência através da definição de qual autoridade⁷⁸ seria competente para supervisionar qual área da atividade bancária internacional. Além do que, o documento frisa que não só deve ser garantida a existência da supervisão como que essa seja adequada. Adequação essa que necessitaria contato e cooperação entre os reguladores nacionais⁷⁹, para o que o BCBS propôs fossem envidados esforços a fim de remover ou reduzir certas restrições legais que prejudicariam a cooperação por impedir a troca de informações e a realização de inspeções entre os agentes supervisores.

“Concordata” de 1983⁸⁰ - *Principles for the supervision of banks’ foreign establishments*

Com a quebra do italiano Banco Ambrosiano⁸¹, que se deu após a realização de empréstimo de US\$ 1, 4 bilhão por sua subsidiária em Luxemburgo e que ensejou uma controvérsia entre Itália e Luxemburgo sobre qual país seria responsável pela supervisão e concessão de liquidez para salvar o banco, foi realizada uma revisão da “Concordata”. Completada em 1983, a revisão incorporou o princípio da supervisão consolidada, que determina que os bancos matriz bem como os supervisores do país da matriz do banco devem monitorar a exposição ao risco e adequação de capital dos bancos ou grupos de bancos pelos quais eles são responsáveis, tendo por base a totalidade de seus negócios, onde quer que sejam conduzidos. Tal princípio não busca implicar na diminuição das responsabilidades das autoridades supervisoras dos países onde se encontram os estabelecimentos estrangeiros dos bancos, mas por certo estende a responsabilidade das autoridades supervisoras do país da matriz. Isso implicou também num incentivo para que os países de origem avaliem a qualidade da supervisão dos países de destino e vice-versa, de modo que no próprio documento consta que caso a regulação do país de destino seja considerada inadequada, as autoridades do país de origem deveriam regular com maior intensidade ou desencorajar e até mesmo impedir que a instituição financeira opere no país de destino em questão.

⁷⁷ Aqui entendidos como aqueles que possuem estabelecimentos no exterior, sejam filiais, subsidiárias ou parcerias.

⁷⁸ Seja do país em que se encontra a matriz (*home/ parent country*) ou a filial (*host country*) de um determinado banco.

⁷⁹ Tanto *host* como *home/parent supervisory authorities*.

⁸⁰ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION – BCBS. Principle for the supervision of banks’ foreign establishments – Concordat, may 1983. 1983. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbsc312.htm>>.

⁸¹ SALAMA, Bruno Meyerhof. De onde viemos?... Pg. 331.

Acordo da Basileia de 1988⁸² (“Basileia I”) - *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards*

O acordo da Basileia de 1988 (e que foi atualizado até 1998⁸³), popularmente conhecido como “Basileia I”, tinha dois objetivos primordiais no seu esforço de convergência regulatória: fortalecer a confiabilidade e a estabilidade do sistema bancário internacional e formular uma estrutura justa e consistente para bancos em diferentes países, visando diminuir as fontes de desigualdade competitiva entre bancos internacionais (arbitragem regulatória).

O acordo, em seus próprios termos, dirige-se apenas para o risco de crédito, mas frisa que os bancos também devem se proteger de outras modalidades de risco. Nesse escopo, a ideia básica era designar cada tipo de ativo ou *off-balance-sheet item* possuído pelo banco em uma de cinco categorias de risco (0%, 20%, 40%, 60%, 80 % e 100%), calcular o capital requerido para cada ativo ou item baseado na categoria de risco em que estava inserido e somar tudo isso para se chegar ao montante de capital mínimo que deveria ser detido pelo banco.

Vale aqui abrir um pequeno parênteses e explicar que o termo “capital” tal como aqui referido é aquilo que no Brasil o BACEN optou por se referir como Patrimônio Líquido de Referência (PLR) e corresponde ao montante de recursos oriundos dos acionistas em um banco. Esse capital é particularmente importante em razão de estar relacionado ao grau de risco assumido na alocação de recursos (tanto próprios como de terceiros) em ativos. Nesse sentido, particularmente didática e elucidativa é a lição de Márcio Peppe:

(...) É exatamente em função da capacidade de alavancagem patrimonial que se dá por meio da captação de recursos de terceiros e a consequente alocação desses recursos em ativos, que torna o capital um fator crítico para o desenvolvimento das atividades de uma instituição bancária.

O efeito da inadimplência de um dado ativo é registrado em conta de resultado devedora, em contrapartida da constituição de uma provisão para a perda, ou mesmo como uma perda efetiva não esperada na carteira de investimento em títulos, públicos ou privados. O reconhecimento da inadimplência no resultado da instituição reflete no seu capital no momento da apuração do balancete mensal. Desse modo, a absorção desse efeito no capital da instituição é uma forma de reconhecer o risco da atividade, que atua diretamente sobre os recursos oriundos dos acionistas.

A questão foi, e continua sendo, a mensuração do quantum em capital é necessário para, minimamente, absorver os possíveis efeitos relativos a perdas nos ativos das instituições financeiras.

(...)

⁸² BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards*, jul. 1988. 1988. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs04a.htm>>

⁸³ Id. *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards*, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

A alavancagem de recursos de terceiros pelas instituições bancárias é um fator crítico de sucesso na busca por retorno aos acionistas. Contudo, até a publicação do Acordo de 1988, não existia uma metodologia internacionalmente aceita e robusta o suficiente que permitisse o relacionamento entre o risco da estrutura de alocação de recursos representada pelos ativos, e o montante mínimo de capital necessário para: (a) proteger aqueles que, não sendo acionistas, confiaram seus recursos à instituição; 3 (b) absorver eventos de perdas com margem suficiente para inspirar confiança na instituição, mesmo em situações crítica, e garantir sua estabilidade.⁸⁴

Assim, para definir o que seria considerado capital, o acordo criou duas medidas de capital: o capital nuclear de um banco, conhecido como “*tier 1*” e que deveria ser de no mínimo 4% dos ativos e itens considerado de acordo com seu risco (*risk-weighted*) e o capital total, que também considerava o capital conhecido como “*tier 2*” e que deveria ser de no mínimo 8% dos ativos e itens ponderados de acordo com seu risco. A definição do que seria considerado capital “*tier 1*” e o que se encaixaria apenas como “*tier 2*” também constou do acordo. Tal definição é de grande relevância, haja vista que os tipo de capital considerados “*tier 1*” são aqueles de maior segurança e, por conseguinte, mais custosos para um banco deter.

Assim, pode-se dizer que os elementos chave do acordo foram a definição de duas medidas de capital, a alocação de ativos em cinco diferentes categorias de risco e a definição de fatores de conversão pelos quais *off-balance-sheet items* foram considerados equivalentes a ativos para fins de mensuração de risco⁸⁵.

Minimum Standards for the International Supervision of International Banking Groups and their Cross-Border Establishments (1992)⁸⁶

Em resposta à crise bancária que culminou na quebra do *Bank of Credit and Commerce International (BCCI)*⁸⁷ e que teve por origem óbvias falhas de supervisão, o BCBS

⁸⁴ PEPPE, Márcio Serpejante. O novo Acordo da Basileia. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2006. Pgs. 9-10.

⁸⁵ TARULLO, Daniel K. Op. cit. Localização 792-5201.

⁸⁶ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. Minimum Standards for the International Supervision of International Banking Groups and their Cross-Border Establishments, jul. 1992. 1992. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs314.htm>>

⁸⁷ Fundado no Paquistão, o BCCI já esteve entre os dez maiores bancos do mundo em termos de valor de ativos. Contudo, o banco se envolveu em um gigantesco esquema de lavagem de dinheiro do tráfico de drogas e financiamento do terrorismo, entre outros delitos, sendo que sua quebra foi descrita como um dos maiores escândalos financeiros da história. Interessante notar que o BCCI havia se aproveitado de um lapso na Concordata de 1983, que deixara de formular um regramento claro para a supervisão de *holdings* que eventualmente controlassem bancos, o que permitiu ao BCCI (uma *holding* sediada em Luxemburgo) criar uma estrutura societária complexa que escapava da supervisão bancária. SALAMA, Bruno Meyerhof. Op. cit. Pg. 339.

publicou em 1992 os *Minimum Standards* de supervisão bancária. Em suma, tal documento estabeleceu que:

- Todos os grupos bancários internacionais e bancos internacionais deveriam ser supervisionados por uma autoridade do país de origem (home country authority) capaz de efetuar uma supervisão consolidada;
- A criação de um estabelecimento bancário na exterior necessitará de consentimento prévio das autoridades supervisoras tanto do país de origem do banco ou grupo bancário como do país de destino do referido estabelecimento;
- Autoridades supervisoras do país de origem devem ter o direito de reunir informação dos estabelecimentos no exterior dos bancos ou grupos bancários pelos quais a supervisão for de sua responsabilidade;
- Se a autoridade do país de destino de determinado estabelecimento bancário determinar que as regras antes mencionadas não são suficientes para satisfazer seus critérios prudenciais, essa autoridade poderá impor as medidas restritivas que julgar necessárias, incluindo a proibição da criação de estabelecimentos bancários internacionais em seu território.

The Supervision of Cross-Border Banking (1996)⁸⁸

Este documento apresenta uma série de propostas para superar os problemas experimentados por supervisores bancários na condução da efetiva supervisão das operações internacionais de bancos internacionais. O grupo de trabalho responsável por sua elaboração foi formado em vista aos problemas observados na implementação dos *Minimum Standards* e foi incentivado a buscar soluções práticas.

Para isso o documento é dividido em duas partes. A primeira parte examina os meios pelos quais o país de origem pode obter as informações necessárias para o exercício da efetiva supervisão consolidada de bancos internacionais. Muitas das vinte e nove recomendações feitas nesse sentido se referem aos relativamente poucos, ainda que significantes, impedimentos à efetiva supervisão que possam surgir e sugere maneiras pelas quais esses possam ser superados. O texto recomenda uma série de condições designadas a certificar que a informação obtida por supervisores, por meio de seus colegas de outros países, mantenha-se confidencial, bem como estabelece procedimentos padrão para o exercício de inspeções

⁸⁸ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. *The Supervision of Cross-Border Banking*. 1996. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs27.pdf>

internacionais pelos países de origem. A segunda parte se refere à necessidade de garantir que todas as operações bancárias internacionais estejam sujeitas à efetiva supervisão tanto do país de origem como do país sede.

Core Principles for Effective Banking Supervision (1997)⁸⁹

Após a quebra do *Barings Bank of London* em 1995 e o conhecimento público de fraudes perpetradas pela filial de Nova Iorque do japonês *Daiwa Bank*⁹⁰, o BCBS publicou os chamados *Core Principles*, a fim de estabelecer diretrizes gerais para o aprimoramento da supervisão bancária ao redor do mundo e não só nos países membros do comitê. Isso pois, tal como reforça o próprio documento, vulnerabilidades no sistema bancário de um país, seja ele desenvolvido ou em desenvolvimento, poderiam ameaçar a estabilidade financeira tanto dentro do país em questão como internacionalmente. Visando essa adesão em larga escala, o BCBS elaborou o referido documento através de um grupo que, além dos membros do G-10, continha representantes do Chile, China, Hong Kong, México, República Tcheca, Rússia e Tailândia. Nove⁹¹ outros países (dentre os quais o Brasil) também participaram com grande proximidade dos trabalhos.

O referido documento estabelece 25 princípios estabelecidos como necessários para que um sistema supervisor seja efetivo. Tais princípios são amplamente categorizados em sete grupos que:

- Objetivos, independência, poderes, transparência e cooperação (princípio 1⁹²);
- Autorizações e estruturas (princípios 2 a 5⁹³);

⁸⁹ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. *Core Principles for Effective Banking Supervision*, sep. 1997. 1997. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs30a.htm>>

⁹⁰ SALAMA, Bruno Meyerhof. De onde viemos?... Pg. 332.

⁹¹ Argentina, Brasil, Cingapura, Coréia do Sul, Hungria, Índia, Indonésia, Malásia e Polônia.

⁹² ***Principle 1 – Objectives, independence, powers, transparency and cooperation:*** *An effective system of banking supervision will have clear responsibilities and objectives for each authority involved in the supervision of banks. Each such authority should possess operational independence, transparent processes, sound governance and adequate resources, and be accountable for the discharge of its duties. A suitable legal framework for banking supervision is also necessary, including provisions relating to authorization of banking establishments and their ongoing supervision; powers to address compliance with laws as well as safety and soundness concerns; and legal protection for supervisors. Arrangements for sharing information between supervisors and protecting the confidentiality of such information should be in place.*

⁹³ ***Principle 2 – Permissible activities:*** *The permissible activities of institutions that are licensed and subject to supervision as banks must be clearly defined and the use of the word “bank” in names should be controlled as far as possible.*

Principle 3 – Licensing criteria: *The licensing authority must have the power to set criteria and reject applications for establishments that do not meet the standards set. The licensing process, at a minimum, should consist of an assessment of the ownership structure and governance of the bank and its wider group, including the fitness and propriety of Board members and senior management, its strategic and operating plan, internal controls and risk management, and its projected financial condition, including its capital base. Where the*

- Regulação prudencial e requerimentos (princípios 6 a 18⁹⁴);
- Métodos de supervisão bancária contínua (princípios 19 a 21⁹⁵);
- Contabilidade e divulgação de informações (princípio 22⁹⁶);
- Ações corretivas e poderes formais dos supervisores (princípio 23⁹⁷);
- Supervisão consolidada e entre países (princípios 24 e 25⁹⁸).

Considerando a importância atribuída à adesão e implementação em larga escala dos referidos princípios, o BCBS instituiu que o primeiro passo para a implementação completa dos princípios deveria ser a possibilidade de mensuração da adequação de um país aos

proposed owner or parent organisation is a foreign bank, the prior consent of its home country supervisor should be obtained.

Principle 4 – Transfer of significant ownership: *The supervisor has the power to review and reject any proposals to transfer significant ownership or controlling interests held directly or indirectly in existing banks to other parties.*

Principle 5 – Major acquisitions: *The supervisor has the power to review major acquisitions or investments by a bank, against prescribed criteria, including the establishment of cross-border operations, and confirming that corporate affiliations or structures do not expose the bank to undue risks or hinder effective supervision.*

⁹⁴ **Principle 6 – Capital adequacy:** *Supervisors must set prudent and appropriate minimum capital adequacy requirements for banks that reflect the risks that the bank undertakes, and must define the components of capital, bearing in mind its ability to absorb losses. At least for internationally active banks, these requirements must not be less than those established in the applicable Basel requirement.*

Principle 7 – Risk management process: *Supervisors must be satisfied that banks and banking groups have in place a comprehensive risk management process (including Board and senior management oversight) to identify, evaluate, monitor and control or mitigate all material risks and to assess their overall capital adequacy in relation to their risk profile. These processes should be commensurate with the size and complexity of the institution.*

Principle 8 – Credit risk: *Supervisors must be satisfied that banks have a credit risk management process that takes into account the risk profile of the institution, with prudent policies and processes to identify, measure, monitor and control credit risk (including counterparty risk). This would include the granting of loans and making of investments, the evaluation of the quality of such loans and investments, and the ongoing management of the loan and investment portfolios.*

Principle 9 – Problem assets, provisions and reserves: *Supervisors must be satisfied that banks establish and adhere to adequate policies and processes for managing problem assets and evaluating the adequacy of provisions and reserves.*

Principle 10 – Large exposure limits: *Supervisors must be satisfied that banks have policies and processes that enable management to identify and manage concentrations within the portfolio, and supervisors must set prudential limits to restrict bank exposures to single counterparties or groups of connected counterparties.*

Principle 11 – Exposures to related parties: *In order to prevent abuses arising from exposures (both on balance sheet and off balance sheet) to related parties and to address conflict of interest, supervisors must have in place requirements that banks extend exposures to related companies and individuals on an arm's length basis; these exposures are effectively monitored; appropriate steps are taken to control or mitigate the risks; and write-offs of such exposures are made according to standard policies and processes.*

Principle 12 – Country and transfer risks: *Supervisors must be satisfied that banks have adequate policies and processes for identifying, measuring, monitoring and controlling country risk and transfer risk in their international lending and investment activities, and for maintaining adequate provisions and reserves against such risks.*

Principle 13 – Market risks: *Supervisors must be satisfied that banks have in place policies and processes that accurately identify, measure, monitor and control market risks; supervisors should have powers to impose specific limits and/or a specific capital charge on market risk exposures, if warranted.*

Principle 14 – Liquidity risk: *Supervisors must be satisfied that banks have a liquidity management strategy that takes into account the risk profile of the institution, with prudent policies and processes to identify, measure, monitor and control liquidity risk, and to manage liquidity on a day-to-day basis. Supervisors require banks to have contingency plans for handling liquidity problems.*

Principle 15 – Operational risk: *Supervisors must be satisfied that banks have in place risk management policies and processes to identify, assess, monitor and control/mitigate operational risk. These policies and*

referidos princípios. Tal mensuração deveria identificar vulnerabilidades no existente sistema de supervisão e regulação, e assim servir para que os governos e supervisores não só conheçam a qualidade dos seus sistemas, como possam ter um norte para suas agendas reformatórias. Contudo, o BCBS decidiu não se encarregar dessa mensuração em razão da falta de recursos necessários, mas sim prover assistência, aconselhamento e treinamento para uma efetiva avaliação. Avaliação que passa a servir como ferramenta para a efetivação do disposto em outros trabalhos do BCBS, sobretudo na “Concordata” de 1983 e nos *Minimum Standards*, que já previam e incentivavam a avaliação crítica dos sistemas supervisórios de um país pelo outro.

Assim, malgrado ter abdicado da tarefa de avaliar a adequação e a implementação dos princípios, o BCBS publicou em 1999 um guia detalhado para medir a efetivação dos princípios individualmente considerados. Tal documento é conhecido como *Core Principles*

processes should be commensurate with the size and complexity of the bank.

Principle 16 – Interest rate risk in the banking book: Supervisors must be satisfied that banks have effective systems in place to identify, measure, monitor and control interest rate risk in the banking book, including a well defined strategy that has been approved by the Board and implemented by senior management; these should be appropriate to the size and complexity of such risk.

Principle 17 – Internal control and audit: Supervisors must be satisfied that banks have in place internal controls that are adequate for the size and complexity of their business. These should include clear arrangements for delegating authority and responsibility; separation of the functions that involve committing the bank, paying away its funds, and accounting for its assets and liabilities; reconciliation of these processes; safeguarding the bank’s assets; and appropriate independent internal audit and compliance functions to test adherence to these controls as well as applicable laws and regulations.

Principle 18 – Abuse of financial services: Supervisors must be satisfied that banks have adequate policies and processes in place, including strict “know-your-customer” rules, that promote high ethical and professional standards in the financial sector and prevent the bank from being used, intentionally or unintentionally, for criminal activities.

⁹⁵ **Principle 19 – Supervisory approach:** An effective banking supervisory system requires that supervisors develop and maintain a thorough understanding of the operations of individual banks and banking groups, and also of the banking system as a whole, focusing on safety and soundness, and the stability of the banking system.

Principle 20 – Supervisory techniques: An effective banking supervisory system should consist of on-site and off-site supervision and regular contacts with bank management.

Principle 21 – Supervisory reporting: Supervisors must have a means of collecting, reviewing and analysing prudential reports and statistical returns from banks on both a solo and a consolidated basis, and a means of independent verification of these reports, through either on-site examinations or use of external experts.

⁹⁶ **Principle 22 – Accounting and disclosure:** Supervisors must be satisfied that each bank maintains adequate records drawn up in accordance with accounting policies and practices that are widely accepted internationally, and publishes, on a regular basis, information that fairly reflects its financial condition and profitability.

⁹⁷ **Principle 23 – Corrective and remedial powers of supervisors:** Supervisors must have at their disposal an adequate range of supervisory tools to bring about timely corrective actions. This includes the ability, where appropriate, to revoke the banking licence or to recommend its revocation.

⁹⁸ **Principle 24 – Consolidated supervision:** An essential element of banking supervision is that supervisors supervise the banking group on a consolidated basis, adequately monitoring and, as appropriate, applying prudential norms to all aspects of the business conducted by the group worldwide.

Principle 25 – Home-host relationships: Cross-border consolidated supervision requires cooperation and information exchange between home supervisors and the various other supervisors involved, primarily host banking supervisors. Banking supervisors must require the local operations of foreign banks to be conducted to the same standards as those required of domestic institutions.

*Methodology*⁹⁹ e, assim como os próprios *Core Principles*, foi atualizado até 2006¹⁰⁰. Outrossim, é importante salientar que tais revisões, em consonância com os anseios internacionalizantes do referido trabalho, foram realizadas com base nos trabalhos do *Core Principles Liaison Group*, um grupo de trabalho que reúne representantes de países membros do BCBS, autoridades supervisoras de fora do comitê, do Fundo Monetário Internacional (FMI) e do Banco Mundial (BM). Além do que, o BCBS consultou outras organizações internacionais *standard-setting*¹⁰¹, grupos regionais de supervisores¹⁰², autoridades supervisoras de diversas nações, bancos centrais, organizações internacionais de comércio, membros da Academia e outras partes interessadas.

Framework for Internal Control Systems in Banking Organizations (1998)¹⁰³

Por entender que controles internos idôneos são essenciais para operação prudente dos bancos e, conseqüentemente, para promover a estabilidade do sistema financeiro como um todo, o BCBS publicou esta estrutura de controle interno.

Este guia não foca em nenhuma área ou atividade específica dentro das organizações bancárias, mas sim encoraja os supervisores a utilizá-lo na avaliação dos controles internos dentro de toda a sorte de operações dentro da atividade bancária.

Para isso, o documento: frisa 12 princípios de controle interno, faz uma análise do pano de fundo dessa questão, elenca seus objetivos e papel a desempenhar, faz um apanhado dos principais elementos do processo de controle interno¹⁰⁴, aborda a avaliação dos sistemas de controle interno pelas autoridades supervisoras e aponta para o papel e responsabilidade dos auditores externos.

⁹⁹ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. *Core Principles Methodology*, oct. 1999. 1999. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs61.htm>

¹⁰⁰ Id. *Core Principles Methodology*, oct. 2006. 2006. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs130.htm>; Id. *Core Principles for Effective Banking Supervision*, oct. 2006. 2006. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs129.htm>

¹⁰¹ IAIS (*International Association of Insurance Supervisor*), IOSCO (*International Organization of Securities Commission*), FATF (*Financial Action Task Force*) e CPSS (*Committee on Payment and Settlement Systems*).

¹⁰² O *Arab Committee on Banking Supervision*, a *Association of Supervisors of Banks of the Americas* (ASBA), o *Caribbean Group of Banking Supervisors*, o *EMEAP Working Group on Banking Supervision*, o *Group of Banking Supervisors from Central and Eastern European Countries*, o *Group of French-speaking Banking Supervisors*, o *Gulf Cooperation Council Banking Supervisors' Committee*, a *Islamic Financial Services Board*, o *Offshore Group of Banking Supervisors*, o *Regional Supervisory Group of Central Asia and Transcaucasia*, o *SADC Subcommittee of Bank Supervisors*, o *SEANZA* (Sudeste Asiático, Nova Zelândia e Austrália) *Forum of Banking Supervisors*, o *Committee of Banking Supervisors in West and Central Africa* e a *Association of Financial Supervisors of Pacific Countries*.

¹⁰³ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. *Framework for Internal Control System in Banking Organizations*. 1998. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>

¹⁰⁴ Dentre os quais: supervisão gerencial e cultura de controle, reconhecimento de risco e direcionamento, controle de atividades e segregação de deveres, informação e comunicação e monitoramento das atividades e correção das deficiências.

Acordo da Basileia de 2004¹⁰⁵ (“Basileia II”) - *International Convergente of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework*

As crises financeiras enfrentadas por países periféricos em 1997 e 1998 tornaram evidentes as dificuldades existentes na regulamentação da atividade dos bancos internacionais, bem como explicitaram algumas deficiências nos sistemas internos de monitoramento do risco de crédito e sua consequente inaptidão para conter a exposição excessiva a riscos pelos bancos. Nesse cenário começou a se formar um consenso por parte dos membros do BCBS sobre a necessidade de se rever a forma como os bancos avaliam seus riscos e alocam internamente seu capital¹⁰⁶.

Desse modo, em 1999 o BCBS apresentou uma nova proposta para adequação de capital, visando substituir o Acordo de 1988. Após anos de debates e aperfeiçoamento, foi publicado em junho de 2004 o *International Convergente of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework*, que passou a ser conhecido como Acordo da Basileia II (o qual já sofreu algumas atualizações, como é comum na perspectiva de contínuo aperfeiçoamento dos trabalhos realizados pelo BCBS).

Continuando na persecução dos nortes de estabilidade do sistema bancário internacional e diminuição da arbitragem regulatória, o novo acordo buscou uma medida mais acurada dos riscos. Tal empreitada se deu através de inovações relativas aos riscos contemplados (além dos riscos de crédito e de mercado, foi introduzido o risco operacional) e às suas formas de mensuração¹⁰⁷.

Assim, o ‘Basileia II’ é composto por três pilares fundamentais: Exigências de Capital Mínimo (Pilar I), Supervisão Bancária (Pilar II) e Disciplina de Mercado (Pilar III), todos intrinsecamente relacionados.

O Pilar I condensa as orientações do BCBS relativamente às atividades de gestão de risco, contemplando os resultados observáveis em função da prática efetiva de gestão dos riscos de crédito, operacional e de mercado. Isso tudo fazendo especial menção à necessidade de esforços das instituições a fim de desenvolver internamente estruturas, processos de

¹⁰⁵ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. *International Convergente of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework*, jun. 2004. 2004. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs107.htm>>

¹⁰⁶ FREITAS, Maria Cristina Penido de; PRATES, Daniela Magalhães. As novas regras do Comitê da Basileia e as condições de financiamento dos países periféricos. In: SOBREIRA, Rogério (org). *Regulação financeira e bancária*. São Paulo: Atlas, 2005. Pg. 145.

¹⁰⁷ MOURA NETO, Bolivar Tarragó; RIBEIRO, Adriana Cezar Nogueira. *Evolução Financeira Internacional, acordo da Basileia II e Perspectivas do Sistema Financeiro Brasileiro*. In: MENDONÇA, Ana Rosa Ribeiro de (Org.); Andrade, Rogério P. de (Org.). *Regulação Bancária e Dinâmica Financeira: Evolução e Perspectivas a partir dos Acordos de Basileia*. Campinas: Instituto de Economia, 2006, Pg. 318.

captura de dados, metodologias e algoritmos para a melhor gestão dos riscos e precisa mensuração das exigências de capital mínimo.

O Pilar II trata da Supervisão Bancária e traz as orientações do BCBS aos órgãos supervisores “quanto à necessidade de uma implementação sólida e à regulamentação, acompanhamento e revisão das atividades relacionadas ao Pilar I”¹⁰⁸, levadas a cabo pelas instituições supervisionadas.

Já o Pilar III trata da Disciplina de Mercado e indica aos órgãos supervisores boas práticas relacionadas à divulgação de informações sobre as atividades internas de gestão de risco, dados quantitativos sobre a apuração das exigências de capital mínimo e outras interações com dados contábeis. O Pilar III também discorre acerca da necessidade de bases regulamentares para que essas informações sejam transmitidas, sugerindo um modo de divulgação e sua frequência, tudo isso visando diminuir a assimetria informacional, a hipossuficiência dos clientes e incentivar a transparência e higidez das operações das instituições supervisionadas.

Consolidated KYC (know-your-customer) Risk Management (2004)¹⁰⁹

Realizado como um suplemento ao *Customer due diligence for banks*, publicado em 2001, o referido documento examina os elementos críticos para uma gestão efetiva de práticas de KYC.

Parâmetros de KYC são vistos como parte essencial da gestão de riscos de um banco, afinal, instituições com práticas inadequadas de KYC estão sujeitos a significantes riscos, não só de crédito (pela assimetria informacional, seleção adversa e risco moral¹¹⁰), mas especialmente risco legal e reputacional, vez que a instituição pode se tornar instrumento para lavagem de dinheiro, financiamento do terrorismo e outras atividades ilegais.

¹⁰⁸ PEPPE, Márcio Serpejante. O novo Acordo da Basileia. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2006. Pgs. 12-13.

¹⁰⁹ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. Consolidated KYC Risk Management, out. 2004. 2004. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs110.htm>>

¹¹⁰ Assimetria informacional surge quando o conhecimento insuficiente de uma das partes sobre a outra envolvida em uma transação torna impossível tomar decisões precisas na condução da operação. Tal fato acarreta dois tipos de problemas: a seleção adversa e o risco moral. Seleção adversa ocorre vez que as pessoas que assumem grandes riscos e os vigaristas são aqueles que mais ativamente buscam empréstimos, vez que sabem que muito provavelmente não irão pagá-los. Já risco moral é aquele decorrente do fato que o credor pode se engajar em atividades que não são desejáveis do ponto de vista do emprestador (pois fazem com que seja menos provável que o empréstimo venha a ser pago) e que ele mesmo não exerceria caso estivesse operando com seus próprios recursos. Um exemplo clássico é do mutuário que após ter obtido o crédito passa a assumir altos riscos, uma vez que está ‘jogando’ com o dinheiro de outro. MISHKIN, Frederic S. The economics of money, banking and financial markets. 8 ed. Boston: Addison Wesley, 2006. Pg. 186.

Assim, o documento estabelece quatro elementos necessários para um programa idôneo de KYC: (i) política de aceitação de clientes, (ii) identificação de clientes, (iii) monitoramento contínuo de contas de alto risco e (iv) gestão de riscos.

Logo, em termos de atividade bancária internacional, essas práticas devem ser adotadas de maneira consolidada e as jurisdições devem fornecer uma estrutura legal adequada para o compartilhamento de informações entre autoridades supervisoras de diferentes países.

Credit Risk Transfer - CRT (2005)¹¹¹

Realizado pelo BCBS em conjunto com a *International Organization of Securities Commissions* e a *International Association of Insurance Supervisors* (que juntos compõem o *Joint Forum*), este trabalho buscou estabelecer parâmetros para a regulação dos instrumentos de securitização e transferência de riscos, mais especificamente nos derivativos¹¹².

Nessa toada, foram abordados três assuntos em particular: (i) se os instrumentos/transações conseguem efetivar uma transferência de risco limpa, (ii) em que grau os agentes no mercado de CRT entendem os riscos envolvidos e (iii) se as atividades de CRT estariam levando a uma concentração indevida de risco dentro e fora do setor financeiro regulado. Para esses assuntos foram realizadas uma série de recomendações aos agentes e aos supervisores nas áreas de gestão de risco, divulgação e abordagens supervisorias. Vale também ressaltar o incentivo à utilização das informações providas por agências externas de “rating”¹¹³.

Como os acontecimentos dos anos seguintes vieram a esclarecer, as preocupações endereçadas por este documento eram bastante pertinentes, tendo inclusive este sido objeto de algumas revisões¹¹⁴ em decorrência dos novos acontecimentos e da constatação que a abordagem regulatório primeiramente proposta seria insuficiente.

Basileia III – Primeiras publicações (2010-2011)

¹¹¹ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. Credit Risk Transfer, mar. 2005. 2005. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/joint13.pdf>>

¹¹² Derivativos de crédito são “os contratos em que as partes negociam o risco de crédito de operações, sem implicar, no ato da contratação, a transferência do ativo subjacente às referidas obrigações”. FORTUNA, Eduardo. Mercado financeiro: produtos e serviços. 16ª Ed. Rio de Janeiro: Qualitymark Ed., 2005. Pg. 693.

¹¹³ Agências de *rating* são entidades que promovem a avaliação do risco de crédito através da atribuição de notas para a probabilidade de um determinado devedor cumprir com suas obrigações. DOWNES, John & GOODMAN, Jordan Elliot. Dictionary of Finance and Investment Terms. 8. ed. Hauppauge: Barron’s Educational Series, 2010.

¹¹⁴ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. Credit Risk Transfer: Developments from 2005 to 2007, jul. 2008. 2008. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/joint21.pdf>>

Em atenção às mais recentes crises bancárias, foram primeiramente publicados em dezembro de 2010¹¹⁵ e em junho de 2011¹¹⁶ dois textos normativos que compõem o ‘Basileia III’, textos que trazem os novos parâmetros globais acordados entre os membros do BCBS de regulação quanto à adequação de capital e liquidez. Tais novas medidas visam reduzir significativamente a probabilidade e a severidade de futuras crises bancárias.

As regras presentes no referido documento, que cobrem tanto assuntos macroprudenciais quanto microprudenciais, definem parâmetros maiores e de maior qualidade para adequação de capital, melhor cobertura dos riscos, a introdução de uma taxa de alavancagem como segurança ao requerimento de capital *risk-based*, medidas para que se possa levantar capital mais facilmente em períodos de stress e a introdução de dois parâmetros globais de liquidez.

Além desses textos, em outubro de 2011¹¹⁷ foi publicado um documento objetivando elucidar melhor a definição de capital para as finalidades do ‘Basileia III’ e em novembro de 2011¹¹⁸ foram publicadas as regras específicas a serem aplicadas às instituições financeiras consideradas sistematicamente importantes a nível global.

Frise-se, contudo, que dos trabalhos já publicados, alguns ainda estão em processo de revisão e aperfeiçoamento, bem como outros sob a denominação ‘Basileia III’ ainda estão sendo elaborados.

4 – IMPACTO NA REGULAÇÃO DA ATIVIDADE BANCÁRIA NO BRASIL

Considerada a pretensão limitada do presente trabalho, não será realizada uma revisão exauriente das influências dos trabalhos do Comitê na regulação da atividade bancária no Brasil.

Ao invés, será realizada uma revisão da literatura, bem como uma análise das influências declaradas do BACEN. Tal será feito de modo a sistematizar quais foram os normativos emitidos considerados como tendo sido influenciados pelos trabalhos do Comitê por aqueles autores encontrados que já se debruçaram sobre o tema.

¹¹⁵ Id. Basel III: International framework for liquidity risk measurement, standards and monitoring, dez. 2010. 2010. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs188.pdf>

¹¹⁶ Id. Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems, dez. 2010, rev. jun. 2011. 2011. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>

¹¹⁷ Id. Basel III definition of capital – Frequently asked questions, out. 2011. 2011. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs204.pdf>

¹¹⁸ Id. Global systemically important banks: assessment methodology and the additional loss absorbency requirement – Rules text, nov. 2011. 2011. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs207.pdf>

Para fins didáticos, será elaborada uma tabela na qual constarão, em ordem cronológica, o normativo regulatório supostamente influenciado e por qual trabalho do Comitê ele supostamente foi influenciado ao ver de qual autor.

Para facilitar a verificação de qual autor considera que determinado trabalho influenciou determinado normativo, abaixo consta uma lista dos autores e obras revisadas elencadas de **A** a **J**, sendo que na tabela, ao lado do trabalho influenciador constará a letra correspondente a qual autor assim o considerou, bem como a página de referência.

- A.** BAMPI, Rodrigo Eduardo. Impactos de Basiléia II sobre o Sistema Financeiro Brasileiro: um estudo do capital exigido para risco operacional. Caxias do Sul, 2009. Dissertação de Mestrado. Disponível em: http://tede.ucs.br/tde_arquivos/5/TDE-2009-07-01T120206Z-282/Publico/Dissertacao_Rodrigo_E_Bampi.pdf

- B.** BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN. Manual da Supervisão – MSU. Disponível em: <https://www3.bcb.gov.br/gmn/visualizacao/listarDocumentosManualPublico.do?method=listarDocumentosManualPublico&idManual=1>

- C.** DALL’AGNOL. Daniel Paulo. Adequação do Sistema Financeiro Brasileiro aos Acordos de Basiléia I e II. Porto Alegre, 2010. Monografia. Disponível em: <http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/25381/000750350.pdf?sequence=1>

- D.** ESPÍRITO SANTO, Andrea Carla Approbato do. O impacto do novo acordo de capitais da Basileia no sistema bancário do Brasil e Argentina. São Paulo, 2009. Tese de Doutorado. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/84/84131/tde-27062011-100220/es.php>

- E.** FORTUNA, Eduardo. Mercado financeiro: produtos e serviços. 16ª Ed. Rio de Janeiro: Qualitymark Ed., 2005.

- F.** GOTTSCHALK, R. & SODRE, M. ‘Implementation of Basel Rules in Brazil: What are the Implications for Development Finance?’. 2007. Disponível em: <http://eprints.mdx.ac.uk/5604/1/Wp273%5B1%5D.pdf>

- G.** MAIA, Carlos Donizeti Macedo. Democratização e Supervisão Bancária: As Transformações Recentes. São Paulo, 2003. Tese de Doutorado. Disponível em: <http://www.race.nuca.ie.ufrj.br/teses/pucsp/pucsp-do.htm>
- H.** MENDONÇA, Ana Rosa Ribeiro de (Org.); ANDRADE, Rogério P. de (Org.). Regulação Bancária e Dinâmica Financeira: Evolução e Perspectivas a partir dos Acordos de Basiléia. Campinas: Instituto de Economia, 2006.
- I.** PEPPE, Márcio Serpejante. O novo Acordo da Basiléia. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2006.
- J.** SALAMA, Bruno Meyerhof . De onde Viemos? Inovação e Resposta Regulatória na Indústria Bancária no Pré-Crise. Revista Direito GV, v. 10, pp. 325-342, 2010.

Após, serão analisados breve e separadamente alguns normativos regulatórios de especial relevo. Ressalte-se que para essa finalidade não serão escolhidos necessariamente aqueles com maior número de referências na literatura consultada, até mesmo porque parte dos trabalhos consultados não visaram explorar toda a influência dos trabalhos do Comitê e alguns que o fizeram foram concluídos antes dos impactos percebidos por ocasião da adesão ao ‘Basileia II’ e outros trabalhos mais recentes.

| | NORMATIVO | INFLUÊNCIA |
|---|--------------------------|--|
| 1 | Resolução 2099/94 do CMN | Basileia I ¹¹⁹ - A (p. 72), B (p. 9), C (p. 53), D (p. 84), E (p. 711), F (p. 16), G (p. 92), H (p. 373), I (p. 10) e J (p. 339). |
| 2 | Resolução 2139/94 do CMN | Basileia I ¹²⁰ - A (p. 73). |
| 3 | Resolução 2197/95 do CMN | Basileia I ¹²¹ - C (p. 56) e G (p. 173). |

¹¹⁹ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, jul. 1988. 1988. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs04a.htm>>

¹²⁰ Id. Ibid.

¹²¹ Id. Ibid.

| | | |
|----|-------------------------------------|---|
| 4 | Resolução 2208/95 do CMN | Basileia I ¹²² - G (p. 173). |
| 5 | Resolução 2211/95 do CMN | Basileia I ¹²³ - G (p. 173). |
| 6 | Resolução 2212/95 do CMN | Basileia I ¹²⁴ - A (p. 73). |
| 7 | Medida Provisória 1182/95 | <i>Minimum Standards</i> ¹²⁵ - G (p. 73). |
| 8 | Resoluções 2262/96 e 2283/96 do CMN | Basileia I ¹²⁶ - A (p. 73). |
| 9 | Resolução 2302/96 do CMN | <i>The Supervision of Cross-Border Banking</i> ¹²⁷ - G (p. 74). |
| 10 | Resolução 2390/97 do CMN | Basileia I ¹²⁸ - C (p. 57). <i>Core Principles</i> ¹²⁹ - (G. 74). |

| | NORMATIVO | INFLUÊNCIA |
|----|--|---|
| 11 | Resolução 2399/97 do CMN e Circular 2784/97 do BACEN | Basileia I ¹³⁰ - A (p. 73), D (p. 84) e F (p. 16). |
| 12 | Lei 9447/97 | <i>Minimum Standards</i> ¹³¹ e <i>Core Principles</i> ¹³² - G (p. 73). |

¹²² Id. Ibid.

¹²³ Id. Ibid.

¹²⁴ Id. Ibid.

¹²⁵ Id. Minimum Standards for the International Supervision of International Banking Groups and their Cross-Border Establishments, jul. 1992. 1992. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs314.htm>>

¹²⁶ Id. International Convergence of Capital...

¹²⁷ Id. The Supervision of Cross-Border Banking. 1996. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs27.pdf>

¹²⁸ Id. International Convergence of Capital...

¹²⁹ Id. Core Principles for Effective Banking Supervision, sep. 1997. 1997. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs30a.htm>>

¹³⁰ Id. International Convergence...

¹³¹ Id. Minimum Standards...

¹³² Id. Core Principles...

| | | |
|--------|---|--|
| 1 3 | Resolução 2543/98 do CMN | <i>Core Principles</i> ¹³³ - E (p. 711). |
| 1 4 | Resolução 2554/98 do CMN | <i>Framework for Internal Control</i> ¹³⁴ - C (p. 83), D (p. 85) G (p. 175) e J (p. 339). <i>Core Principles</i> ¹³⁵ - G (p. 175). |
| 1 5 | Circular 2852/98 do BACEN e Lei 9613/98 | <i>Core Principles</i> ¹³⁶ e <i>Prevention of Criminal Use</i> ¹³⁷ - C (p. 62). |
| 1 6 | Resolução 2606/99 do CMN | Basileia I ¹³⁸ - A (p. 73), C (p. 60), D (p. 92) e G (p. 175). <i>Core Principles</i> ¹³⁹ - G (p. 175). |
| 1 7 | Resolução 2682/99 do CMN | Basileia I ¹⁴⁰ - C (p. 58), D (p. 85) e G (p. 175). |
| 1 8 | Medida Provisória 2008/99 | <i>Principles for the Management of Credit Risk</i> ¹⁴¹ e <i>Sound Practices for Managing Liquidity in Banking Organizations</i> ¹⁴² - G (p. 175). |

| | NORMATIVO | INFLUÊNCIA |
|--------|--------------------------|--|
| 1 9 | Resolução 2692/00 do CMN | Basileia I ¹⁴³ - A (p. 73), C (p. 60), D (p. 92), G (p. 175) e I (p. 73). <i>Core Principles</i> ¹⁴⁴ - G (p. 175). |

¹³³ Id. Ibid.

¹³⁴ Id. Framework for Internal Control System in Banking Organizations. 1998. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs40.pdf>

¹³⁵ Id. Core Principles...

¹³⁶ Id. Ibid.

¹³⁷ Id. Prevention of Criminal Use of the Banking System for the Purpose of Money-Laundering, dez. 1988. 1988. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbsc137.pdf>

¹³⁸ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹³⁹ Id. Core Principles...

¹⁴⁰ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹⁴¹ Id. Principles for the Management of Credit Risk. 1999. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs54.pdf> Foi atualizado em setembro de 2000.

¹⁴² Id. Sound Practices for Managing Liquidity in Banking Organizations. 2000. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs69.pdf> Apesar de sua publicação ser posterior à da Medida Provisória, as discussões para elaboração deste documento (as quais contaram com participantes brasileiros) já estavam ocorrendo há algum tempo. Além disso, este documento, igualmente a diversos outros já citados, possui versões mais atuais.

¹⁴³ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹⁴⁴ Id. Core Principles...

| | | |
|----|-----------------------------|--|
| 20 | Resolução 2724/00 do CMN | Basileia I ¹⁴⁵ - C (p. 57). |
| 21 | Resolução 2804/00 do CMN | <i>Sound Practices for Managing Liquidity in Banking Organizations</i> ¹⁴⁶ - G (p. 176). |
| 22 | Circular 2972/00 do BACEN | Basileia I ¹⁴⁷ - C (p. 60). |
| 23 | Comunicado 7662/00 do BACEN | <i>Core Principles</i> ¹⁴⁸ - G (p. 176). |
| 24 | Lei Complementar 101/00 | <i>Framework for Internal Control</i> ¹⁴⁹ - G (pp. 175-176). <i>Core Principles</i> ¹⁵⁰ - G (pp. 175-176). |
| 25 | Resolução 2837/01 do CMN | Basileia I ¹⁵¹ - A (p. 73). |
| 26 | Resolução 2844/01 do CMN | Basileia I ¹⁵² - C (p. 59). |

| | NORMATIVO | INFLUÊNCIA |
|----|--------------------------|--|
| 27 | Resolução 2882/01 do CMN | <i>Principles for the Management of Credit Risk</i> ¹⁵³ e <i>Sound Practices for Managing Liquidity in Banking Organizations</i> ¹⁵⁴ - C (p. 63) |

¹⁴⁵ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹⁴⁶ Id. *Sound Practices for Managing Liquidity...*

¹⁴⁷ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹⁴⁸ Id. *Core Principles...*

¹⁴⁹ Id. *Framework for Internal Control...*

¹⁵⁰ Id. *Core Principles...*

¹⁵¹ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹⁵² Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹⁵³ Id. *Principles for the Management of Credit Risk...*

¹⁵⁴ Id. *Sound Practices for Managing Liquidity...*

| | | |
|----|---|--|
| 28 | Resolução 2891/01 do CMN | Basileia I ¹⁵⁵ - A (p. 73). |
| 29 | Medida Provisória 2155/01 | <i>Enhancing Corporate Governance for Banking Organizations</i> ¹⁵⁶ - G (p. 176). |
| 30 | Carta-circular 2999/02 do BACEN e Circular 3098/02 do BACEN | Basileia I ¹⁵⁷ - C (p. 57). |
| 31 | Resoluções 3081/03 e 3198/04 do CMN | <i>Framework for Internal Control</i> ¹⁵⁸ - C (p. 61). |
| 32 | Comunicado 12746/04 do BACEN | Basileia II ¹⁵⁹ - B (p. 9), C (p. 64), F (p. 24) e H (p. 379). |
| 33 | Resolução 3380/06 do CMN | Basileia II ¹⁶⁰ - C (p. 67), D (p. 92) e I (p. 73). |
| 34 | Resolução 3444/07 do CMN | Basileia II ¹⁶¹ - C (p. 67). |

| | NORMATIVO | INFLUÊNCIA |
|----|--------------------------|---|
| 35 | Resolução 3464/07 do CMN | Basileia II ¹⁶² - C (p. 67) e D (p. 92). |
| 36 | Resolução 3488/07 do CMN | Basileia II ¹⁶³ - D (p. 92). |

¹⁵⁵ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹⁵⁶ Id. *Enhancing Corporate Governance for Banking Organizations*. 1999. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs56.pdf> Assim como já foi dito acerca de outros documentos aqui elencados, este já foi revogado, existindo versões mais atuais.

¹⁵⁷ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>>

¹⁵⁸ Id. *Framework for Internal Control*...

¹⁵⁹ Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework, jun. 2004. 2004. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs107.htm>

¹⁶⁰ Id. *Ibid.*

¹⁶¹ Id. *Ibid.*

¹⁶² Id. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework...

¹⁶³ Id. *Ibid.*

| | | |
|--------|--|---|
| 3 7 | Resolução 3490/07 do CMN | Basileia II ¹⁶⁴ - A (pp. 74 e 75), C (p. 67) e D (p. 92). |
| 3 8 | Circulares 3360/07 a 3368/07 do BACEN | Basileia II ¹⁶⁵ - D (p. 92). |
| 3 9 | Comunicado 16137/07 do BACEN | Basileia II ¹⁶⁶ - C (p. 68). |
| 4 0 | Cartas-circulares 3309/08, 3310/08, 3315/08 e 3316/08. | Basileia II ¹⁶⁷ - D (p. 92). |
| 4 1 | Circular 3343/08 do BACEN | Basileia II ¹⁶⁸ - C (p. 67). |
| 4 2 | Circular 3383/08 do BACEN | Basileia II ¹⁶⁹ - A (pp. 74 e 75) e D (p. 92). |
| 4 3 | Circular 3461/09 do BACEN | <i>Consolidated KYC (know-your-customer) Risk Management</i> ¹⁷⁰ - C (p. 62). |
| 4 4 | Manual da Supervisão do BACEN ¹⁷¹ | <i>The Supervision of Cross-Border Banking</i> (1996) ¹⁷² - B (p. 9). <i>Core Principles</i> ¹⁷³ e <i>Supervision of Financial Conglomerates</i> ¹⁷⁴ - G (p. 174). |

Entre os normativos listados, tal como foi antes dito, alguns merecem destaque, mesmo em uma análise perfunctória do impacto das recomendações do Comitê no cenário nacional. Dentre esses, podemos destacar:

- **Resolução 2099/94 do CMN:** buscando implementar algumas das principais diretrizes do ‘Basileia I’, dispôs acerca da obrigatoriedade da manutenção de um patrimônio líquido ajustado em valor compatível com o grau de risco das operações ativas de cada instituição financeira;

¹⁶⁴ Id. Ibid.

¹⁶⁵ Id. Ibid.

¹⁶⁶ Id. Ibid.

¹⁶⁷ Id. Ibid.

¹⁶⁸ Id. Ibid.

¹⁶⁹ Id. Ibid.

¹⁷⁰ BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION - BCBS. Consolidated KYC Risk Management, out. 2004. 2004. Disponível em: <<http://www.bis.org/publ/bcbs110.htm>>

¹⁷¹ Tal item foi colocado por último em ordem cronológica em razão de ser constantemente atualizado, mas as influências aqui relatadas foram verificadas por vezes em data anterior aos últimos normativos considerados.

¹⁷² Id.. The Supervision of Cross-Border Banking. 1996. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs27.pdf>

¹⁷³ Id. Core Principles...

¹⁷⁴ Id. Supervision of Financial Conglomerates. 1999. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs47.pdf>

- **Resolução 2197/95 do CMN**¹⁷⁵: autorizou a criação e dispôs acerca do Fundo Garantidor de Crédito (FGC)¹⁷⁶, medida de regulação prudencial através da mitigação do risco sistêmico¹⁷⁷;
- **Lei 9447/97**¹⁷⁸: trouxe melhorias na supervisão prudencial através da imposição de um regime de responsabilização dos auditores contábeis/ empresas de auditoria contábil e do aumento dos poderes atribuídos ao BACEN na qualidade de guardião da estabilidade monetária e regulador do SFN;
- **Resolução 2554/98 do CMN**: inspirada no *Framework for Internal Control System in Banking Organizations*, dispôs acerca da implantação e implementação de controles internos;
- **Resolução 2606/99 do CMN**¹⁷⁹: limitou a exposição das instituições financeira ao risco de mercado cambial;
- **Medida Provisória 2008/99**¹⁸⁰: procurou mitigar o risco sistêmico, de crédito e de liquidez através da instituição de um novo sistema de pagamentos, o novo Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB)¹⁸¹;
- **Resolução 2804/00 do CMN**: sob clara influência dos trabalhos do Comitê da Basileia acerca da gestão do risco de liquidez, instituiu controles obrigatórios a fim de mitigar esse;
- **Lei Complementar 101/00**: em seu art. 9º, § 5º reforça o controle da atividade do BACEN por parte do Congresso Nacional e em seu art. 28, fazendo referência a fundos criados a exemplo do FGC, trata de mitigar o risco moral¹⁸², existente em situações nas quais os bancos saibam que serão socorridos por dinheiro público caso quebrem¹⁸³;

¹⁷⁵ Após, a resolução 2211/95 do CMN aprovou o estatuto do FGC, que foi novamente alterado pelas resoluções 3024/02 e 3251/04, ambas também do CMN.

¹⁷⁶ Trata-se de uma entidade privada, sem fins lucrativos, que administra o mecanismo de proteção aos correntistas, poupadores e investidores, contra instituições financeiras em caso de intervenção, liquidação ou falência.

¹⁷⁷ Para esclarecimentos acerca das noções de risco, v. Pgs. 12 e 13.

¹⁷⁸ Originária da Medida Provisória 1182.

¹⁷⁹ Hoje atualizada na resolução 3488/07 do CMN.

¹⁸⁰ Posteriormente convertida na lei 10214/01. A resolução 2882/01 trouxe outras providências mais especificadas na mesma linha.

¹⁸¹ De acordo com o BACEN, um sistema de pagamentos tem como função básica transferir recursos, bem como processar e liquidar pagamentos para pessoas, empresas, governo, Banco Central e instituições financeiras.

¹⁸² Ver nota 110.

¹⁸³ Tal situação, exemplificada pela expressão *too big to fail* veio ao centro dos debates por ocasião da crise financeira de 2008.

- **Comunicado 12746/04 do BACEN**¹⁸⁴: traz um plano de adequação parcial às recomendações do ‘Basileia II’;
- **Circular 3461/09 do BACEN**¹⁸⁵: através da implementação de parâmetros abordados no *Consolidated KYC (know-your-customer) Risk Management*, consolida regras e procedimentos a serem adotados na prevenção e combate dos crimes previstos na lei 9613/98; e
- **Manual de Supervisão do BACEN**: aqui é verificada a influência direta e declarada de recomendações do Comitê em práticas de supervisão como a Inspeção Global Consolidada (IGC) e na elaboração de convênios, intercâmbio de informações e trabalho coordenado com autoridades supervisoras estrangeiras.

¹⁸⁴ Posteriormente complementado pelos comunicados 16137/07 e 19028/09.

¹⁸⁵ Editada em complemento à lei 9613/98 e à circula 2852/98.

CAPÍTULO III – ASPECTOS CONTROVERTIDOS

A análise descritiva realizada no capítulo anterior tem grande potencial para suscitar alguns questionamentos relativos a aspectos amiúde controvertidos nos debates políticos e acadêmicos sobre o tema. Tais questionamentos abordam tanto feições da atividade regulatória genericamente considerada, quanto idiosincrasias acerca da influência dos trabalhos de um comitê multilateral de formato *sui generis* na efetiva regulação bancária no Brasil.

Desta forma, malgrado a inaptidão absoluta – material e formal – deste trabalho para abordar esses questionamentos com maior profundidade, entende-se que alguns desses merecem ao menos ser elencados e brevemente descritos a fim de possibilitar (ainda que tão somente como um primeiro pequeno passo) uma visão mais panorâmica e até mesmo crítica do fenômeno estudado.

Contudo, torna-se imperioso realizar duas ressalvas sobre os aspectos controvertidos abaixo descritos.

Primeiramente, deve-se dizer que o conteúdo desses aspectos por vezes extrapola aqueles da ciência jurídica conforme delimitada por uma divisão cartesiana do conhecimento. Por tal razão, emite-se previamente um pedido de desculpas pela pobreza intelectual com que tais questões serão abordadas, mas se acredita que tal falha é preferível à omissão absoluta acerca de questões tão relevantes.

Por fim fiz, faz-se a ressalva de as questões abaixo abordadas são de fato muito complexas e discutíveis, sendo que não se pretende de forma alguma apontar certezas, mas tão somente pontos a serem analisados. A abordagem não será, portanto, semelhante àquela do fictício economista maneta, ardentemente desejado pelo 33º presidente norte-americano Harry Truman¹⁸⁶, mas sim repleta de considerações dialéticas que buscarão apontar as duas “mãos” de cada assunto.

Trocando por miúdos, as considerações abaixo são apenas um rol questionamentos sobre a questão regulatória a serem eventualmente perscrutados e de forma alguma se pretendem exaurientes, muito mesmo serem transvestidos de respostas ‘panacéicas’ (com o perdão do neologismo cacofônico).

¹⁸⁶ É popularmente conhecida uma anedota em que o ex-presidente Harry Truman haveria dito querer que um economista maneta o aconselhasse, vez que toda vez que um dos seus economistas lhe dizia alguma coisa, começava com “*in one hand...*” e prosseguia com “*in the other hand...*”.

1 – A REGULACÃO GERA A CRISE?

Hart enfatizava que um sistema jurídico necessariamente deveria dispor de uma ‘textura aberta’, haja vista que quando da formulação das normas, nossa relativa ignorância quanto à complexidade do mundo dos fatos, da qual decorreria uma indeterminação de finalidade em *hard cases*, colocaria em xeque um sistema de normas demasiadamente rígido. Isso, pois, as conseqüências efetivas das normas na realidade não seriam de todo previsíveis, exigindo um sistema de discricionariedade regrada para que as normas não corressem o risco de irem contra sua finalidade original.¹⁸⁷

Weber, em sua *Rechtssoziologie*, elenca dentre as formas pelas quais a ordem jurídica pode afetar o comportamento econômico a criação de leis visando estimular a atividade econômica de modo geral ou específico. Contudo, o próprio Weber alertava que tais leis possuíam um impacto indeterminado sobre a conduta econômica, podendo até mesmo vir a obstruir o desenvolvimento da atividade econômica, ainda que involuntariamente.¹⁸⁸

O economista austríaco já citado Friedrich Hayek tinha uma interessante definição acerca da tarefa da Economia enquanto ciência, qual seja “*to demonstrate to men how little they really know about what they imagine they can design*”¹⁸⁹.

Nessa toada, o próprio Hayek dizia ser impossível prever os efeitos no longo prazo das leis e das políticas intervencionistas. Desta forma, ele sugeriu que na verdade eram essas intervenções, através de seus efeitos “*non trackable*” no longo prazo que acabariam por causar as crises.

O traço em comum dos três pontos de vista expostos acima é que a extrema complexidade da realidade social e especialmente da econômica pode fazer com que leis feitas com vistas a um objetivo acabem por gerar resultados completamente diferentes dos esperados.

Hayek, aplicando mais especificamente essa ideia para a regulação da atividade econômica promovida pelo Estado, defendia ferrenhamente a não intervenção do Estado na ordem econômica e argumentava que as crises vivenciadas por esta eram, via-de-regra, frutos daquelas.

Neste sentido, é opinião recorrente entre os defensores do livre mercado que mesmo a crise financeira de 2008 foi impulsionada por questões regulatórias. Um exemplo disso foi a

¹⁸⁷ HART, H. L. A. O Conceito de Direito. Lisboa: Calouste Gulbekian, 2003. Pgs. 141-143.

¹⁸⁸ KRONMAN, Anthony. Max Weber. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009. Pg. 194.

¹⁸⁹ HAYEK, Friedrich A. Von. The Fatal Conceit: The Errors of Socialism. The University of Chicado Press, Chicago, 1988.

ênfase em agências de *ratings* apregoada pelo ‘Basileia II’ e que tornou o sistema vulnerável por uma confiança excessiva depositada nesses analistas. Tal como aponta o relatório sobre a crise financeira de 2008 elaborado pelo Senado norte-americano¹⁹⁰, as principais agências de *rating* classificavam os títulos baseados nas hipotecas *subprime* como AAA, ou seja, praticamente livre de risco, bem como classificavam como AAA as ações do banco de investimentos Lehman Brothers duas semanas antes desde declarar falência.

No mesmo sentido, utilizando o referencial teórico institucionalista, poder-se-ia dizer que as regulações procuram sempre moldar o sistema de incentivos, mas se a regulação é mal direcionada (o que é aparentemente é mais fruto da complexidade da realidade que da inépcia do regulador), pode acabar por criar um sistema de incentivos perverso, que favoreça a ocorrência de crises econômicas. Assim, tal como afirma Bruno Salama, “talvez o erro mais comum ao se analisar o ambiente da regulação bancária e suas crises periódicas seja ignorar os incentivos que a regulação dá à inovação financeira”¹⁹¹.

2 – A INOVAÇÃO GERA A CRISE?

A inovação no contexto analisado pode ter duas raízes, por vezes até concomitantes: a regulação imposta que obriga uma readequação ou um simples aprimoramento em busca de maior eficiência. O primeiro sentido puramente tratado foi (ainda que perfunctoriamente) perscrutado no ponto anterior, tratando este do segundo sentido da inovação enquanto responsável pelas crises.

Assim, tal como afirma Bruno Salama, “o problema da inovação financeira (como, aliás, toda inovação) é que esta funciona como uma mutação biológica: é inteligível *ex post facto*, mas imprevisível *ex ante facto*”¹⁹². Ou seja, pelas mesmas razões acima abordadas de operarmos simultaneamente com uma miríade de fatores, o que torna cálculos de previsão pouco precisos ou até mesmo impossíveis, é que as consequências da utilização de um determinado expediente que vise aprimorar o *status quo* podem por vezes ser bastante destrutivas.

¹⁹⁰ UNITED STATES SENATE –Permanent Subcommittee on Investigations. WALL STREET AND THE FINANCIAL CRISIS: Anatomy of a Financial Collapse. 2011. Disponível em: http://hsgac.senate.gov/public/_files/Financial_Crisis/FinancialCrisisReport.pdf Pgs. 243-317.

¹⁹¹ SALAMA, Bruno Meyerhof. De onde Viemos? Inovação e Resposta Regulatória na Indústria Bancária no Pré-Crise. Revista Direito GV, v. 10, 2010. Pg. 337.

¹⁹² Id. Ibid.

Um exemplo disso é a história¹⁹³ de Raghuram Rajan, economista indiano que em 2005, quando era economista chefe do Fundo Monetário Internacional (FMI) e quando a economia mundial se regozijava em meio à bonança, foi convidado para apresentar um artigo sobre a evolução do setor financeiro durante o mandato de Alan Greenspan (à época presidente do Federal Reserve – FED) numa conferência entre presidentes de bancos centrais, analistas do setor privado, economistas e jornalistas financeiros.

O artigo¹⁹⁴ apresentado por ele argumentava que os desenvolvimentos no setor financeiro levaram a uma expansão na possibilidade de se espalhar os riscos, o que levou a uma expansão do escopo das transações financeiras que até então não era possível, criando um acesso muito maior aos mercados por parte tanto das empresas quanto das famílias. Contudo, isso também fez surgir diversos intermediários, cujos tamanhos e apetites para risco poderiam aumentar durante o ciclo econômico. Assim, não apenas esses intermediários majoravam as flutuações reais, como, outrossim, podiam ficar expostos a riscos aparentemente pequenos que o comportamento coletivo desses mesmos intermediários acabavam por tornar mais relevantes. Isso tudo combinado ao fato de que o sistema de incentivos fazia com que esses pudessem obter enormes ganhos por auferir lucros, mas apenas pequenas penalizações em casos de perdas, resultaria que as economias poderiam estar até mesmo mais expostas a intempéries induzidas pelo setor financeiro que no passado.

Apesar de após ter apresentado o artigo o autor ter se sentido “*like an early Christian Who had wandered into a convention of half-starved lions*”¹⁹⁵, seus prognósticos foram de incrível precisão. Nas palavras do Wall Street Journal¹⁹⁶, “*two years later, that’s essentially what happened*”.

Assim, há mostras de que, tal como a regulação imprudente, também a inovação financeira, mesmo que bem intencionada, pode vir a causar efeitos indesejados no sistema econômico.

3 – SOFT LAW?

¹⁹³ RAJAN, Raghuram G.. *Fault Lines: How Hidden Fractures Still Threaten the World Economy*. Princeton: Princeton University Press, Maio 2010. Kindle Edition. Localização 79.

¹⁹⁴Id. Has financial development made the world riskier? 2008. Disponível em: <http://www.nber.org/papers/w11728>

¹⁹⁵ Id. *Fault Lines*...Localização 111.

¹⁹⁶ LAHART, J. Mr. Rajan Was Unpopular (but Prescient) at Greenspan Party. Wall Street Journal, 2 de janeiro de 2009.

O termo *soft law*, que encontra contraposição na noção de *hard law*, designa instrumentos *quasi-legal* que não vinculam nem possuem a força coercitiva de uma lei, mas que não deixam de ter sua influência no ordenamento jurídico. O termo quase sempre foi usado para se referir ao direito internacional, tendo em vista sua notória baixa coercitividade.

Na percepção de Bruno Salama¹⁹⁷, pela natureza de ‘recomendações’ dos trabalhos do Comitê da Basileia, eles foram gradualmente se tornando um caso típico de *soft law*. Contudo, o referido autor atenta que esse caráter varia de acordo com o destinatário. Ou seja,

(...) Para as burocracias dos países ricos, particularmente os integrantes do G-10, essas recomendações na prática tiveram um caráter quase vinculante, e foram seguidas bastante de perto. Para as burocracias dos demais países, essas recomendações eram apresentadas como modelos boas práticas (*models* ou *best practices*), e iam se integrando aos ordenamentos nacionais desses países, mas nem sempre de maneira uniforme. Esse é o motivo pelo qual alguns autores chegaram ao ponto de sugerir que as recomendações da Basileia teriam um caráter *dual*: seriam *hard law*, para os países ricos, e *soft law*, para os demais.¹⁹⁸

Já Salem Hikmat Nasser¹⁹⁹ defende que o fenômeno do *soft law* se apresenta de dois modos distintos:

- um modo material/ substancial, concerne às características substanciais das normas jurídicas, às obrigações por elas criadas, à sua precisão e à consequência de suas violações, sendo assim, serão consideradas *soft* as normas que possuíram diversas das seguintes características:
 - disposições genéricas que criem princípios e não obrigações;
 - linguagem ambígua ou incerta, de modo a impossibilitar a identificação exata do seu alcance;
 - conteúdo não exigível, como simples recomendações ou exortações;
 - ausência de responsabilização;
 - ausência de mecanismos de coercibilidade; e
- outro modo consiste na tese de que se pode criar direito (sobretudo internacional) por meio de mecanismos *soft* que consistem em instrumentos concertados que não são *a priori* obrigatórios (tais como, *gentlemen’s*

¹⁹⁷ SALAMA, Bruno Meyerhof . De onde Viemos?... Pg. 328.

¹⁹⁸ Id. Ibid.

¹⁹⁹ NASSER, S. H. . Desenvolvimento, Costume Internacional e Soft Law. In: Alberto do Amaral Júnior. (Org.). Direito Internacional e Desenvolvimento. 1 ed. Barueri: Manole, 2005, Pg. 215.

agreements, atas finais, comunicados conjuntos e códigos de conduta), mas que tem como traço distintivo serem fruto de atividade diplomática e representarem um direito que ainda não é, mas virá a ser²⁰⁰.

Logo, a julgar por tal classificação e como bem pondera Salama²⁰¹ quando faz menção à mudança na própria linguagem adotada pelo Comitê, as recomendações podem sim ser vistas como *soft law*, mais especificamente no segundo sentido.

Além disso, devemos atentar para duas considerações práticas do conceito aqui abordado. Primeiramente, é notório que quando estamos falando de ‘mercado’ dentro de uma economia globalizada, as pressões geradas por um dispositivo que goze de prestígio internacional podem ter na prática uma eficácia coercitiva maior que uma lei propriamente dita. Isso em razão tanto dos clientes dos bancos, que podem vir a cobrar das instituições financeiras que se adéquem às resoluções do Comitê, quanto dos eleitores que podem pressionar as autoridades públicas em direção a parâmetros mais rígidos de regulação (tal como tem ocorrido ao redor do mundo com o movimento popular ‘*Occupy Wall Street*’). Por outro lado, mas ainda vinculado com a primeira observação, é preciso questionar a validade de se avaliar um eventual ‘déficit democrático’ de decisões às quais, teoricamente, pode-se aderir livremente e no grau que se desejar (ao contrário, por exemplo, de estatutos como o do Tribunal Penal Internacional – TPI).

Por fim, cabe salientar que ainda que venha a se questionar tal ‘déficit’, devemos atentar para o fato de que o Comitê sempre buscou um caráter tecnocrático em suas resoluções, ampliou consideravelmente seu número de integrantes e buscou se tornar mais transparente também, sendo que nas últimas duas décadas foi aberto ao público não apenas o conteúdo de suas recomendações, mas também as pesquisas e levantamentos técnicos que as dão subsídio. Quiçá ainda mais surpreendente seja o costume de divulgar minutas dos trabalhos realizados para comentários tanto de órgãos reguladores oficiais quanto de agentes privados e outras organizações multilaterais.

4 – ETNOCENTRISMO?

²⁰⁰ DUPUY, P.-M. *Droit International Public*. Paris : Dalloz, 1992, Pgs. 285 e ss.

²⁰¹ SALAMA, Bruno Meyerhof . *De onde Viemos?...* Pg. 326.

Mesmo consideradas as questões acima expostas, cabe pensar se não seriam os preceitos dispostos pelo Comitê um óbvio caso de etnocentrismo, no qual as concepções ocidentais e, mais especificamente, dos países ricos e grandes grupos financeiros tentam ser impostas aos demais países.

Contudo, uma análise da história da composição do Comitê parece afastar tal crítica, vez que esse nunca se pretendeu dominante, mas sim teve a adesão voluntária de diversos países.

Além disso, Brian Tamanaha²⁰² faz considerações preciosas acerca da questão quando aponta que duas percepções pós-modernas centrais comprovam que: inevitavelmente vemos as coisas de nossa própria perspectiva e não há argumento definitivo para definir qual é a perspectiva superior.

Portanto, tal como aponta Zygmunt Bauman²⁰³, a superioridade de uma perspectiva sobre a outra só pode ser debatida de um modo pragmático, de acordo com as consequências de cada modelo e de modo abertamente autorreferencial.

Assim, visto desse modo o fardo do etnocentrismo se torna redundante e as únicas fontes de apoio que poderemos encontrar para uma ou outra perspectiva estão em suas consequências práticas na vida real. Isso é, se determinada atitude é de veras eficaz na consecução de seus preceitos.

Da mesma maneira, o Comitê da Basileia se desenvolveu com base no reconhecimento da qualidade técnica e seriedade de seus trabalhos, ganhando com o tempo relevância jurídica e política. Vale dizer, não foi algo criado completamente *ab ovo* para cumprir determinada função, mas sim uma ideia que tomou corpo e é hoje muito mais relevante do que até pretendia quando da sua instituição.

Logo, é possível e quase certo que toda a credibilidade adquirida pelo Comitê ao longo dos anos venha a se esvaír caso não logre êxito em suas novas e mais pretensiosas incumbências de estipulações regulatórias. Nisso se verifica mais um ponto a favor da irrelevância de discutir seu ‘etnocentrismo’.

5 – TÉCNICOS OU POLÍTICOS?

²⁰² TAMANAHA, Brian Z. “As lições do estudo sobre direito e desenvolvimento”. R. de Revista Direito GV; tradução: Tatiane Honório Lima, n. 5 (1), jan/jun 2009, Pg. 207.

²⁰³ BAUMAN, Zygmunt. *Intimations of Postmodernity*. Nova Iorque: Routledge, 1992. Pg. 35.

Como já perscrutado na parte deste trabalho que buscou caracterizar o Banco Central do Brasil, o perfil dos nomeados para os altos postos é de profissionais de reconhecida competência no mercado, na academia ou de burocratas da própria instituição (sendo muito comum a indicações de profissionais “híbridos”, que combinem essas características) todos, contudo, com considerável inserção da rede social composta por políticos e ex-detentores de cargo de alto escalão no banco.

Da mesma forma, já foi abordado que aparentemente existe uma forte cultura institucional dentro do banco, sendo que as indicações parecem prezar pela competência de seus profissionais e nesse sentido é que se interpreta a importância das relações de confiança, que, segundo os entrevistados (ex-diretores e presidentes do banco) por Cecília Olivieri, não refletem “relações personalistas, no sentido clientelista ou patrimonialista do termo.”²⁰⁴

Um terceiro ponto, também já abordado mas que merece uma recapitulação é que, tal como aponta o já citado trabalho de Adalberto Felino da Cruz Júnior e José Matias-Pereira²⁰⁵ sobre o arcabouço legal do controle congressional sobre o BACEN, malgrado o Senado gozar de competência constitucional²⁰⁶ privativa de aprovar a escolha dos diretores e presidente do banco, no que poderia ser um controle *ex ante* do Legislativo que colocaria o Senado numa posição de grande relevância na condução da política monetária (vez que poderia conduzir ao banco aqueles profissionais com maior afinidade com os anseios do Congresso), a ideia não tem resistido aos fatos, vez que todos os nomes submetidos pelo Executivo para os altos cargos têm sido aprovados.

Essas três características são devidas em parte a um artigo publicado²⁰⁷ em 1992 que buscou correlacionar com dados empíricos a independência de um banco central com as taxas médias de inflação, ao que foi constatado que países que possuíam um banco central independente sofriam com índices de inflação menores que os demais países.

Resumindo sucintamente o argumento, uma economia gozaria de maior estabilidade monetária caso estivesse razoavelmente protegida de influências políticas diretas, haja vista que em razão de eleições constantes, os políticos tenderiam a preferir a possibilidade de

²⁰⁴ OLIVIERI, Cecília. Política, burocracia e redes sociais: as nomeações para o alto escalão do Banco Central do Brasil. *Revista de Sociologia e Política*, v. 29, p. 147-168, 2007. Pg. 159.

²⁰⁵ CRUZ JÚNIOR, A. F. ; PEREIRA, J. M. . Análise do arcabouço legal do controle congressional sobre o Banco Central do Brasil. *RAC. Revista de Administração Contemporânea*, v. 11, Pg. 53-73, 2007.

²⁰⁶ Art. 52, III, d da Constituição Federal.

²⁰⁷ CUKIERMAN, A., WEBB, S., & NEYAPTI, B. Measuring the independence of Central banks and its effects on policy outcomes. *World Bank Economic Review*, v. 6, n. 3, 1992.

efetuarem maiores gastos no curto prazo em detrimento de uma estabilidade monetária no médio longo prazo²⁰⁸.

Por essas razões e, sobretudo, levando em conta o trágico histórico inflacionário do Brasil, é que foi fortalecida internamente a opção política de garantir certa independência ao BACEN, malgrado seu presidente ainda ser demissível *ad nutum* pelo Presidente da República.

Outra questão correlata é a do poder normativo das agências reguladoras. Malgrado o BACEN não seja uma agência reguladora²⁰⁹, ainda assim seu poder normativo é igualmente questionável tendo em vista o art. 5º, inciso II da Constituição Federal.

Contudo, como tal questão é bastante complexa e já recebeu e tem recebido grande atenção por parte da doutrina, justifica-se um pequeno recorte metodológico, pelo qual essa questão será ilustrada tão somente com uma ideia de Hart. Uma ideia que não se pretende hegemônica, mas que sugere interessantes razões jurídicas para a abordagem do problema. Tal filósofo, quando discorreu acerca da textura aberta do direito, da nossa incapacidade em antecipar o futuro e das técnicas possivelmente utilizadas pelos sistemas jurídicos para suprir essa incapacidade, fez menção a algo análogo às esferas administrativas regulamentadoras. Sobre a questão, escreveu Hart:

(...) Por vezes, o domínio que deve ser juridicamente controlado é reconhecido desde o princípio como um domínio em que os aspectos dos casos individuais variarão tanto, em contextos socialmente importantes mas imprevisíveis, que não podem ser criadas pelo poder legislativo, de forma antecipada, regras uniformes destinadas a ser aplicadas caso a caso, sem directivas oficiais ulteriores. Por isso, para regulamentar tal domínio, o poder legislativo traça padrões muito gerais e delega então num corpo administrativo, dotado de poder regulamentar e familiarizado com vários tipos de caso, o papel de moldar regras adaptadas às suas necessidades especiais.²¹⁰

Quiçá tais argumentos, que ressaltam a inaptidão do processo legislativo ordinário para lidar com determinadas questões, justifiquem a atribuição de poder normativo às entidades reguladoras do Sistema Financeiro Nacional (SFN). Essa, porém, é uma questão por demais complexa, cuja elucidação ultrapassa as parcas ambições deste trabalho.

²⁰⁸ Sobre o assunto, ver também MENDONÇA, H. F. A teoria da independência do banco central: uma interpretação crítica. Estudos Econômicos. Instituto de Pesquisas Econômicas, São Paulo, v. 30, n. 1, 2000. E WALSH, Carl E. Central Bank independence. The New Palgrave Dictionary of Economics. 2006.

²⁰⁹ MOREIRA, Egon Bockmann. Agências administrativas, poder regulamentar e o sistema financeiro nacional. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 218, Pg. 93-112, 1999.

²¹⁰ HART, H. L. A. O Conceito de Direito. Lisboa: Calouste Gulbekian, 2003. Pgs. 143-144

De toda sorte, a independência (relativa) do BACEN, o controle congressional *pro forma*, a existência de uma cultura institucional forte e a questão do seu poder normativo no que concerne à atividade bancária são questões que preocupam tendo em vista o possível (se não evidente) déficit democrático presente na gestão de uma área vital para o desenvolvimento do país, mesmo se esse for considerado em seu sentido mais amplo, tal como abordado início deste trabalho.

Logo, se o Legislativo se imiscui e o Executivo busca não interferir, caberia ao Poder Judiciário garantir a conformidade das normas emitidas pelo CMN e pelo BACEN com o restante do ordenamento jurídico nacional?

Se sim, isso também parece não ocorrer. Tal como aponta um interessante estudo²¹¹ focado nas decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre o regulação do SFN, a referida corte tem rejeitado argumentos econômicos, preservando, entretanto, a lógica da governabilidade com decisões contraditórias e incoerentes pautadas em argumentos formais. Como bem demonstra o autor, essas decisões são de uma fundamentação *a posteriori* de encher os olhos de qualquer realista jurídico norte-americano.

Ou seja, parece haver um consenso tácito entre os três poderes para que não se interfira na regulação e condução do SFN.

Tal conduta não está aqui sendo questionada, vez que pode ter e provavelmente tem razões pragmáticas quiçá até mesmo nobres (uma breve análise do histórico inflacionário do Brasil faz entender que não se procure interferir na política monetária, por exemplo). Mas, de toda sorte, a instrumentalização e falta de coerência jurídica ou econômica das fundamentações das decisões do STF denuncia, se não um grande perigo para um estado que se pretende democrático e de direito, no mínimo uma séria e preocupante incompetência legislativa por parte do congresso nacional²¹², que obriga a corte suprema a abrir mão da racionalidade jurídica a fim de preservar alguma governabilidade.

²¹¹ PEREIRA JÚNIOR, A. A. . Legitimidade e governabilidade da regulação do Sistema Financeiro. Revista Direito GV, v. 08. Pgs. 517-537. 2009.

²¹² A redação original do art. 192 da Constituição Federal de 1988 e sua ‘não apreciação’ pelo STF são exemplos que dispensam maiores explicações.

CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou demonstrar um panorama da regulação da atividade bancária no Brasil, através da elucidação de quem são os agentes reguladores e de como se dá a supervisão e a regulação em linhas gerais. Outrossim, buscou demonstrar o que seria o Comitê da Basileia e sintetizar o conteúdo de alguns de seus principais trabalhos. Após, foi demonstrado ao ver da literatura e com algumas considerações mais detalhadas a influência dos trabalhos realizados por esse Comitê na regulação da atividade bancária no Brasil. Por fim, alguns aspectos controvertidos foram abordados a fim de que se pudesse oferecer um panorama de alguns aspectos críticos relacionados ao tema central do trabalho.

Para que todo o escopo pretendido na introdução seja contemplado, faltam algumas considerações acerca do fenômeno observado.

Dois parecem ser os maiores problemas aqui enfrentados: a legitimidade das determinações formuladas pelo Comitê para o cenário nacional e a titularidade da atividade regulatória.

Quanto ao primeiro problema, uma abordagem mais sensata parece sugerir que as normas formuladas pelo Comitê devem ser questionadas, criticadas e adotadas conforme a sua conveniência, sendo que seu aparente etnocentrismo em nada prejudica, desde que na vida real possamos vislumbrar boas conseqüências.

Nesse sentido o BACEN tem tido uma atuação elogiável, valendo destacar o Comunicado 12746/04 do BACEN que, ao estruturar um plano de implementação do ‘Basileia II’ para o Brasil, optou por não se utilizar de *ratings* divulgados por agências externas para fins de apuração do requerimento de capital. Como a crise de 2008, ocorrida após a atribuição de *rating* AAA para hipotecas *subprime* e ações do Lehman Brothers duas semanas antes de sua falência, veio a demonstrar, tal sistema não era tão confiável como imaginava boa parte da comunidade internacional.

Por fim, mas de modo algum menos importante, o segundo problema trata de uma questão de *realpolitik*, o assunto (regulação) seria demasiadamente complexo e sensível, de modo que medidas eminentemente pragmáticas deveriam ser adotadas. O próprio STF haveria incorporado esse norte em sua atuação, ainda que de uma maneira um tanto quanto preocupante.

Contudo, as áreas objeto do presente estudo são de importância fulcral para a vida da população e suas conseqüências para metas constitucionais como o desenvolvimento não são passíveis de ser ignoradas inconsequentemente. A inserção dos juristas e dos políticos nessas

discussões é a única maneira de diminuir o déficit democrático, prerrogativa de vital importância em respeito a uma Constituição que institui um Estado Democrático de Direito.

Por certo muitos aspectos de regulação da atividade bancária são técnicos, mas isso não pode servir de desculpa. Juristas ultrapassam o âmbito cartesiano do direito em praticamente todas as suas esferas de atuação. Direito de família, do trabalho, penal, tributário, empresarial, são campos de atuação (dentre tantos outros) que pressupõe conhecimentos extrajurídicos. Ou seja, a insularização da regulação da atividade bancária é provavelmente muito mais consequência do que causa do abandono doutrinário dessa área do Direito. Além do que, a tecnicidade das decisões não afasta delas grande cunho político e, por tal razão, essas precisam ser frutos de uma deliberação mais democrática, ainda que de influência indireta (para o que o Congresso já está aparelhado).

Porém, deve-se levar em conta que esse é um primeiro passo necessário de ser tomado antes de uma atuação mais preponderante, visto que, encarando a situação com uma boa dose de realismo, hoje os políticos e juristas ainda não estão preparados para assumir um papel mais preponderante nessa esfera, sendo que tampouco existem evidências de que os técnicos estejam fazendo um mau trabalho e precisem ser detidos urgentemente.

No curto prazo, contudo, ainda mais se considerarmos o cenário de perda de credibilidade da classe política, até mesmo para a persecução dos valores constitucionais a não interferência nas atividades do BACEN parece ser a resposta mais pragmática.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACKERMAN, Bruce A. Law, Economics and the Problem of Legal Culture. Duke LawJournal, v. 1986, n. 6, 1986. Pgs. 929-934.

AKERLOF, George A. & SHILLER, Robert J. Animal Spirits: How Human Psychology Drives the Economy And Why It Matters for Global Capitalism. Princeton University Press, Março 2009.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. Agências Reguladoras e a Evolução do Direito Administrativo Econômico. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.

BAMPI, Rodrigo Eduardo. Impactos de Basileia II sobre o Sistema Financeiro Brasileiro: um estudo do capital exigido para risco operacional. 2009. Dissertação de Mestrado. Disponível em: [http://tede.uces.br/tde_arquivos/5/TDE-2009-07-01T120206Z-282/Publico/DissertacaoRodrigo E Bampi.pdf](http://tede.uces.br/tde_arquivos/5/TDE-2009-07-01T120206Z-282/Publico/DissertacaoRodrigoE%20Bampi.pdf)

BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN. Manual da Supervisão – MSU. Disponível em: <https://www3.bcb.gov.br/gmn/visualizacao/listarDocumentosManualPublico.do?method=listarDocumentosManualPublico&idManual=1>

_____. Regimento Interno. Disponível em: <http://www.bcb.gov.br/Adm/RegimentoInterno/RegimentoInterno.pdf>

BASEL COMMITTEE ON BANKING SUPERVISION – BCBS. Report on the supervision of banks’ foreign establishments – Concordat, sep. 1975. 1975. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs00a.htm>

_____. Principles for the supervision of banks’ foreign establishments – Concordat, may 1983. 1983. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbsc312.htm>

_____. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, jul. 1988. 1988. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs04a.htm>

_____. Prevention of Criminal Use of the Banking System for the Purpose of Money-Laundering, dez. 1988. 1988. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbsc137.pdf>

_____. Minimum Standards for the International Supervision of International Banking Groups and their Cross-Border Establishments, jul. 1992. 1992. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs314.htm>

_____. Core Principles for Effective Banking Supervision, sep. 1997. 1997. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs30a.htm>

_____. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, apr. 1998. 1998. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs111.htm>

_____. Core Principles Methodology, oct. 1999. 1999. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs61.htm>

_____. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework, jun. 2004. 2004. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs107.htm>

_____. Consolidated KYC Risk Management, out. 2004. 2004. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs110.htm>

_____. Core Principles for Effective Banking Supervision, oct. 2006. 2006. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs129.htm>

_____. Core Principles Methodology, oct. 2006. 2006. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs130.htm>

_____. Credit Risk Transfer: Developments from 2005 to 2007, jul. 2008. 2008. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/joint21.pdf>

_____. Basel III: International framework for liquidity risk measurement, standards and monitoring, dez. 2010. 2010. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs188.pdf>

_____. Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems, dez. 2010, rev. jun. 2011. 2011. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>

_____. Basel III definition of capital – Frequently asked questions, out. 2011. 2011. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs204.pdf>

_____. Global systemically important banks: assessment methodology and the additional loss absorvency requirement – Rules text, nov. 2011. 2011. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs207.pdf>

_____. Good practice principles on supervisory colleges. 2010. Disponível em: <http://www.bis.org/publ/bcbs177.pdf>

BAUMAN, Zygmunt. *Intimations of Postmodernity*. Nova Iorque: Routledge, 1992.

BLOOM, Harold. “How to read and why”. Nova Iorque: Touchstone, 2000.

BREMMER, Ian A. *The End of the Free Market: Who Wins the War Between States and Corporations*. New York: Portfolio, 2010. Kindle Edition.

COASE, Ronald. The Problem of Social Cost. *Journal of Law and Economics* (Outubro 1960). Disponível em: <http://www.sfu.ca/~allen/CoaseJLE1960.pdf>

COOTER, Robert. Law and the Imperialism of Economics: an Introduction to the Economic Analysis of Law and a Review of the Major Books. 29 *UCLA L. Rev.* 1260. 1982. Disponível em: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1094&context=robert_cooter

COOTER, Robert. ULEN, Thomas. “Law and Economics”. 3ra ed. Disponível em: http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1056&context=robert_cooter

COSTA, Nilvanete Ferreira da. Poder de Regulação do Banco Central do Brasil: Conflitos de Interesses e Normas de Conduta. *Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central – Vol. 1, n. 1*. Brasília: BCB, 2007.

COWEN, Tyler. The Paradox of libertarianism. 2007. Disponível em: <http://www.cato-unbound.org/2007/03/11/tyler-cowen/the-paradox-of-libertarianism/>

CRUZ JÚNIOR, A. F. ; PEREIRA, J. M.. Análise do arcabouço legal do controle congressional sobre o Banco Central do Brasil. RAC. Revista de Administração Contemporânea, v. 11. Pgs. 53-73. 2007.

CUKIERMAN, A., WEBB, S., & NEYAPTI, B. Measuring the independence of Central banks and its effects on policy outcomes. World Bank Economic Review, v. 6, n. 3. 1992.

DALL'AGNOL. Daniel Paulo. Adequação do Sistema Financeiro Brasileiro aos Acordos de Basileia I e II. Porto Alegre, 2010. Monografia. Disponível em: <http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/25381/000750350.pdf?sequence=1>

DELVOLVÉ, Pierre. Droit Public de L'Economie. Paris: Dalloz, 1986.

DOWNES, John & GOODMAN, Jordan Elliot. Dictionary of Finance and Investment Terms. 8. ed. Hauppauge: Barron's Educational Series, 2010.

DUPUY, P.-M. Droit International Public. Paris : Dalloz, 1992.

ESPÍRITO SANTO, Andrea Carla Approbato do. O impacto do novo acordo de capitais da Basileia no sistema bancário do Brasil e Argentina. São Paulo, 2009. Tese de Doutorado. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/84/84131/tde-27062011-100220/es.php>

FARACO, Alexandre Ditzel. SANTOS, Fernando Muniz. Análise Econômica do Direito e Possibilidade Aplicativas no Brasil. R. de Dir. Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte, ano 3, n. 9. 2005. Pgs. 27-61.

FARIA, José Eduardo Campos de Oliveira. O papel do direito na construção do desenvolvimento. Cadernos Direito GV, v. 5. Pgs. 13-41. 2008.

_____. Poucas certezas e muitas dúvidas: o direito depois da crise financeira. Revista Direito GV, v. 5. Pgs. 297-324. 2009.

FIÚZA, Guilherme. 3.000 dias no bunker. 1ª ed. Rio de Janeiro: Record, 2006.

FORTUNA, Eduardo. Mercado financeiro: produtos e serviços. 16ª Ed. Rio de Janeiro: Qualitymark Ed., 2005.

FREITAS, Maria Cristina Penido de; PRATES, Daniela Magalhães. As novas regras do Comitê da Basileia e as condições de financiamento dos países periféricos. In: SOBREIRA, Rogério (org). Regulação financeira e bancária. São Paulo: Atlas, 2005.

GHEMAWAT, Pankaj. World 3.0: Global prosperity and how to achieve it. Boston: Harvard Business Review Press, 2011. Kindle Edition.

GIAMBIAGI, Fábio; ALÉM, Ana Claudia. Finanças Públicas: Teoria e Prática no Brasil. 2a. ed. Rio de Janeiro: Editora Campus, 2000.

GOTTSCHALK, R. & SODRE, M.. Implementation of Basel Rules in Brazil: What are the Implications for Development Finance?. 2007. Disponível em: <http://eprints.mdx.ac.uk/5604/1/Wp273%5B1%5D.pdf>

HARDIN, Garrett. The tragedy of the Commons. 1968. Disponível em: http://www.garretthardinsociety.org/articles/art_tragedy_of_the_commons.html

HARRIS, Ron. The Uses of History in Law and Economics. Theoretical Inquiries in Law 4.2. Pgs. 659-696. 2003. Disponível em: http://works.bepress.com/ron_harris/7

HART, H.L.A. O Conceito de Direito. Lisboa: Calouste Gulbekian, 2003.

HAYEK, Friedrich A. von. “Direito, legislação e liberdade: uma nova formulação dos princípios liberais de economia política”. Tradução: Henry Maksoud. São Paulo: Visão, 1985. 3v.

_____. The Fatal Conceit: The Errors of Socialism. The University of Chicado Press, Chicago, 1988.

HERRERA, Maurício Baquera. Globalización y Derecho Financiero: la nueva proposta Del Comité de Basilea relacionada com estándares de supervision bancária. Disponível em: <http://www.caei.com.ar/es/programas/di/25.pdf>

HOLMES JR, Oliver Wendell. Direito Natural. in MORRIS, Clarence. Os Grandes filósofos do direito: leituras escolhidas em direito; tradução: Reinaldo Guarany. – São Paulo: Martins Fontes, 2002. Pgs. 439-442.

HOLMES JR, Oliver Wendell. The Path of the Law. 1897. Disponível em: http://www.constitution.org/lrev/owh/path_law.htm

JAMES, William. Pragmatism: or A New Name for Some Old Ways of Thinking. 1907. Disponível em: <http://www.gutenberg.org/ebooks/5116>.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 5. ed. ver. atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. O Direito das Agências Reguladoras Independentes. São Paulo: Dialética, 2002.

KNIGHT, Francis H. Risk, Uncertainty and Profit. Orlando: Signalman Publishing, 2009. Kindle Edition.

LASTRA, Rosa Maria. Banco Central e regulamentação bancária. Belo Horizonte, Livraria Del Rey, 2000, Pg. 138.

MAIA, Carlos Donizeti Macedo. Democratização e Supervisão Bancária: As Transformações Recentes. São Paulo, 2003. Tese de Doutorado. Disponível em: <http://www.race.nuca.ie.ufrj.br/teses/pucsp/pucsp-do.htm>

MANKIW, N. Gregory. “Introdução à Economia”; tradução Allan Vidigal Hastings, Elisete Paes e Lima. – São Paulo: Cengage learning, 2009.

MEIER, Gerald M.; BALDWIN, Robert E. “Desenvolvimento Econômico”. Tradução: Augusto Reis e Luiz F. Pereira Vieira. 1. Ed. São Paulo - Editora Mestre Jou, 1968.

MENDONÇA, Ana Rosa Ribeiro de (Org.); ANDRADE, Rogério P. de (Org.). Regulação Bancária e Dinâmica Financeira: Evolução e Perspectivas a partir dos Acordos de Basiléia. Campinas: Instituto de Economia, 2006.

MENDONÇA, H. F. A teoria da independência do banco central: uma interpretação crítica. Estudos Econômicos. Instituto de Pesquisas Econômicas, São Paulo, v. 30, n. 1. Pgs. 101-127, 2000.

MISHKIN, Frederic S. The economics of money, banking and financial markets. 8 ed. Boston: Addison Wesley, 2006.

MOREIRA, Egon Bockmann. Agências administrativas, poder regulamentar e o sistema financeiro nacional. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 218. Pgs. 93-112. 1999.

_____. Agências reguladoras independentes, déficit democrático e a 'elaboração processual de normas'. Revista de Direito Público da Economia, Belo Horizonte, v. 2. Pg. 221-255. 2003.

_____. Reflexões a propósito dos princípios da livre iniciativa e da função social. Revista de Direito Público da Economia, v. 16. Pgs. 27-42. 2006.

MOURA NETO, Bolivar Tarragó; RIBEIRO, Adriana Cezar Nogueira. Evolução Financeira Internacional, acordo da Basiléia II e Perspectivas do Sistema Financeiro Brasileiro. In: MENDONÇA, Ana Rosa Ribeiro de (Org.); ANDRADE, Rogério P. de (Org.). Regulação Bancária e Dinâmica Financeira: Evolução e Perspectivas a partir dos Acordos de Basiléia. Campinas: Instituto de Economia. Pg. 313-334. 2006.

NASSER, S. H.. Desenvolvimento, Costume Internacional e Soft Law. In: Alberto do Amaral Júnior. (Org.). Direito Internacional e Desenvolvimento. 1 ed. Barueri: Manole, 2005. Pgs. 201-218.

NORTH, Douglass C. Institutions, Institutional Change and Economic Performance, Cambridge: Cambridge University Press, 1990. Kindle Edition.

_____. Understanding the process of economic change. Princeton: Princeton University Press, 2005.

NORTH, Douglass C., WALLIS, John Joseph, WEBB, Steven B., WEINGAST, Barry R. Limited Access Orders in the Developing World: A New Approach to the Problems of Development. World Bank, Policy Research working paper n. WPS 4359. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1015978>.

OLIVIERI, Cecília. Política, burocracia e redes sociais: as nomeações para o alto escalão do Banco Central do Brasil. Revista de Sociologia e Política, v. 29. Pg. 147-168. 2007.

OSTROM, Elinor. Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action. Cambridge: Cambridge University Press, 1990. Kindle Edition.

PEIRCE, Charles S. How to Make Our Ideas Clear. Popular Science Monthly 12. 1878. Pgs. 286-302. Disponível em: <http://www.peirce.org/writings/p119.html>

PEPPE, Márcio Serpejante. O novo Acordo da Basiléia. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2006.

PEREIRA JÚNIOR, A. A.. Legitimidade e governabilidade da regulação do Sistema Financeiro. Revista Direito GV, v. 08. Pgs. 517-537. 2009.

PLATÃO. A República. Tradução: Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2001.

POSNER, Richard A. The Homeric Version of the Minimal State. Ethics, v. 90, n. 1, 1979, Pgs. 27-46.

_____. Utilitarianism, Economics, and Legal Theory. *The Journal of Legal Studies*. V. 8, n. 1, 1979. Pgs. 104-104.

_____. Some Uses and Abuses of Economics in Law. *The University of Chicago Law Review*, v. 46, n. 2, 1979. Pgs. 281-306.

_____. *The Economics of Justice*. Cambridge: Harvard University Press, 1981.

_____. *The Problems of Jurisprudence*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1990.

_____. *Overcoming Law*. Cambridge: Harvard University Press, 1995.

_____. *Economic Analysis of Law*. 8 ed., Nova York: Aspen Publishers, 2010.

RAJAN, Raghuram G. Has financial development made the world riskier? 2008. Disponível em: <http://www.nber.org/papers/w11728>

_____. *Fault Lines: How Hidden Fractures Still Threaten the World Economy*. Princeton: Princeton University Press, Maio 2010. Kindle Edition.

SALAMA, Bruno Meyerhof . O que é pesquisa em Direito e Economia?. *Cadernos Direito GV*, v. 5. Pgs. 4-58, 2008.

_____. Como Interpretar as Normas Emitidas pelo BACEN e CMN? Uma Resposta a Partir da Evolução do Modelo de Estado Brasileiro. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, v. 46. Pg. 46. 2009.

_____. De onde Viemos? Inovação e Resposta Regulatória na Indústria Bancária no Pré-Crise. *Revista Direito GV*, v. 10. Pgs. 325-342. 2010.

_____. Rumo a uma Teorização Jurídica da Inovação Financeira: Os Negócios Bancários Indiretos. Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil, v. 4 (1). Pgs. 225-245. 2010.

SALAMA, Bruno Meyerhof; PRADO, Viviane Muller. Operações de Crédito dentro de Grupos Financeiros: governança corporativa como complemento à regulação bancária. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2010 (working paper).

SALOMÃO FILHO, Calixto (Coordenação). Regulação e Desenvolvimento. São Paulo: Malheiros, 2002.

SALOMÃO FILHO, Calixto. Direito como Instrumento de transformação Social e Econômica. R. de Dir. Público da Economia, n. 1, jan./mar. 2003. Pg. 15-44.

SCHAPIRO, Mario. G. . Repensando a relação entre Estado, direito e desenvolvimento: os limites do paradigma rule of law e a relevância das alternativas institucionais. Revista Direito GV, v. 6. Pg. 213-252. 2010.

SEN, Amartya. Desenvolvimento como liberdade, trad. port. Laura Teixeira Motta, São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SMITH, Adam, Investigação sobre a Natureza e as Causas das Riquezas das Nações, São Paulo: Abril, 1985.

TAMANAH, Brian Z. “As lições do estudo sobre direito e desenvolvimento”. R. de Revista Direito GV; tradução: Tatiane Honório Lima, n. 5 (1), jan/jun 2009. Pg. 187-216.

TARULLO, Daniel K. Banking on Basel: the future of international financial regulation. Washington: Peterson Institute for International Economics, 2008. Kindle Edition.

TIMM, Luciano Benetti; COOTER, R.; SCHAEFER, B.. Direito e Desenvolvimento: qual é a melhor política pública para o Estado dirigir o desenvolvimento. Revista da Faculdade Mineira de Direito (PUCMG), v. 10. Pg. 59-72. 2007.

TIMM, Luciano Benetti; MACHADO, Rafael Bicca. *Função Social do Direito*. 1. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2009. v. 1.

UNITED STATES SENATE –Permanent Subcommittee on Investigations. *Wall Street and the Financial Crisis: Anatomy of a Financial Collapse*. 2011. Disponível em: http://hsgac.senate.gov/public/_files/Financial_Crisis/FinancialCrisisReport.pdf

VIANA, Nildo. Crise financeira, estado e regularização jurídica. *Revista Direito GV*, v. 5. Pgs. 377-386. 2010.

WALSH, Carl E. Central Bank independence. *The New Palgrave Dictionary of Economics*. 2006.