

**A EXIGÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES ESTRATÉGICAS POR
PARTE DO BANCO CENTRAL DO BRASIL E A LIVRE INICIATIVA DAS
INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS**

**THE CENTRAL BANK OF BRAZIL REQUIREMENT TO PROVIDE STRATEGIC
INFORMATION AND FREE ENTERPRISE AND FINANCIAL INSTITUTIONS**

Leandro Silva Pinto¹

Rubia Carneiro Neves²

RESUMO

Este trabalho procurou analisar a possibilidade de admitir a informação como um instrumento de controle do mercado de crédito, tendo sido a reflexão fundada nos princípios do interesse público e da autonomia. Dessa forma, procurou-se verificar em que medida há uma contradição de interesses, quando os Acordos de Basiléia I, II e III preveem a exigência do fornecimento de informações estratégicas sobre as instituições financeiras e o Banco Central do Brasil passa a adotar essa recomendação e a exigir, por exemplo, informações sobre volume de recursos emprestados, volume e qualidade de ativos que lastreiam o patrimônio líquido. Nesse cenário, este estudo pautou-se por uma reflexão acerca das seguintes indagações: A ordem econômica constitucional brasileira ao prestigiar a livre iniciativa e a livre concorrência oferece respaldo para esse tipo de atuação do Banco Central do Brasil? O fato de o Banco Central do Brasil estar exigindo a prestação de informações estratégicas das instituições financeiras fere o princípio da livre iniciativa? Assim, procurou-se responder a esses questionamentos e, para tanto, realizou-se uma breve apresentação da estrutura do Sistema Financeiro Nacional, a respeito do seu papel na coletividade e sobre a importância da regulação desse Sistema. Para verificar se há um antagonismo entre a atuação do Banco Central do Brasil e o interesse das instituições financeiras em manter de forma sigilosa certas informações sobre o seu funcionamento, analisou-se o art. 170, da Constituição da República Federativa do Brasil, e os valores que se relacionam com a temática que ali estão previstos.

¹ Mestrando em Direito pela Universidade FUMEC.

² Doutora e Mestre em Direito Comercial pela UFMG, Professora da Universidade FUMEC, na graduação e mestrado.

PALAVRAS-CHAVE: informações estratégicas, regulação, Banco Central do Brasil, instituições financeiras, livre iniciativa, livre concorrência

ABSTRACT

This study sought to examine the possibility of accepting information as an instrument of controlling the credit market, which had been founded on the principles of public interest and autonomy. Thus, we sought to determine to what extent there is a conflict of interest, in view of the Basel Accords I, II, and III, which lay down the requirement to provide strategic information on the financial institutions, and the Central Bank of Brazil adopts that recommendation and requires, for example, information about the volume of loan resources and the volume and quality of assets that back the net equity. In this scenario, this study was guided by a reflection on the following questions: by favoring free enterprise and free competition, does the Brazilian constitutional economic order provide the grounds for this type of operation by the Central Bank of Brazil? Does the fact that the Central Bank of Brazil requires the provision of strategic information on the financial institutions undermine the principle of free enterprise? Thus, we sought to answer these questions by preparing a brief presentation of the structure of the National Financial System with regard to its role in society and the importance of regulating it. To check for any antagonism between the Central Bank of Brazil's action and the financial institutions' interest in maintaining certain information about their operations confidential, we analyzed Art. 170 of the Constitution of the Federative Republic of Brazil, and the values that relate to the theme that are provided therein.

KEY WORDS: strategic information, regulation, Central Bank of Brazil, financial institutions, free enterprises, free competition

Sumário: 1 Introdução. 2 Breves apontamentos sobre o Sistema Financeiro, sua relevância e a importância da sua regulação. 3

Análise da informação como um instrumento de controle fundado nos princípios do interesse público e da autonomia privada. 4 Noções gerais sobre as diretrizes regulatórias do sistema financeiro internacional e sua relação com o sistema brasileiro. 5 Conclusão. 6 Referências.

1 Introdução

O presente trabalho se propõe a discutir a possibilidade de se admitir a informação como um instrumento de controle do mercado de crédito e a verificar em que medida há uma contradição de interesses quando os Acordos de Basiléia I, II e III preveem a exigência do fornecimento de informações estratégicas sobre as instituições financeiras e o Banco Central do Brasil passa a adotar essa recomendação e a exigir, por exemplo, informações sobre volume de recursos emprestados, volume e qualidade de ativos que lastreiam o patrimônio líquido.

A ordem econômica constitucional brasileira, ao prestigiar a livre iniciativa e a livre concorrência, oferece respaldo para esse tipo de atuação do Banco Central do Brasil? O fato de o Banco Central do Brasil exigir a prestação de informações estratégicas das instituições financeiras fere o princípio da livre iniciativa?

Procurou-se responder a esses questionamentos e, para tanto, se realizou uma breve apresentação da estrutura do Sistema Financeiro Nacional, abordando o seu papel na coletividade e a importância da regulação desse Sistema. Para verificar se há um antagonismo entre a atuação do Banco Central do Brasil e o interesse das instituições financeiras em manter de forma sigilosa certas informações sobre o seu funcionamento, analisou-se o art. 170, da Constituição da República Federativa do Brasil, e os valores que se relacionam com a temática ali prevista.

Para desenvolver essa reflexão, utilizou-se da vertente metodológica dogmática, pois está presente no desenvolvimento do trabalho a apresentação da estrutura do Sistema Financeiro Nacional e a análise de alguns dispositivos constitucionais e infraconstitucionais. Nessa toada, a vertente teórico-jurídica foi utilizada na medida em que o trabalho também se apoiou na revisão bibliográfica para reafirmar as ideias básicas desenvolvimentistas trabalhadas por Calixto Salomão Filho. bem como para defender as teorias do Estado Democrático de Direito, do capitalismo humanista e da funcionalização do negócios.

Além desta introdução, da conclusão e das referências, o trabalho foi dividido em três partes, sendo que, na primeira, foi realizada uma breve apresentação sobre o Sistema Financeiro, sua relevância e a importância da sua regulação; na segunda, discorreu-se sobre o papel da informação diante da necessidade de controle do sistema financeiro; e, finalmente, na terceira, analisou-se a influência das diretrizes regulatórias internacionais sobre a política regulatória do Banco Central do Brasil no tocante à exigência de prestação de informações estratégicas das instituições financeiras e a perspectiva de violação da livre iniciativa e livre concorrência das mesmas, pelo que se inicia apresentação da primeira parte.

2. Breves apontamentos sobre o Sistema Financeiro, sua relevância e a importância da sua regulação.

O sistema financeiro consiste, em linhas gerais, no conjunto de instituições e instrumentos que viabilizam opções de aplicação de investimentos e captação de recursos. É o ambiente “destinado ao fluxo de recursos entre poupadores e tomadores” (ANDREZO, 2007, p. 1).

Esse fluxo de capital é intermediado pelas instituições financeiras, dentre as quais se destacam os bancos. É através das operações bancárias que pessoas físicas e jurídicas podem depositar suas economias, bem como podem lançar mão de recursos sob a forma de empréstimos.

O dinheiro depositado pelos poupadores é, em parte, reutilizado pelo banco para realizar empréstimos aos tomadores, que, sozinhos, não possuem recursos suficientes para viabilizar seu empreendimento.

Sobre o funcionamento das instituições bancárias, Gilberto Tadeu Lima comenta que:

Em resumo, um aspecto distintivo dos bancos (...) é sua relativa autonomia para oferecer crédito e, portanto, afetar o grau de liquidez da economia. Ao fornecerem crédito, os bancos passam a reter, em geral, ativos que não são facilmente negociáveis e emitem obrigações (depósitos) que são resgatadas ao par e a vista (ou em curtíssimo prazo). Assim, as instituições bancárias operam com alto grau de alavancagem marcada por assincronias – isto é, dependem consideravelmente de recursos de terceiros, a maioria dos quais sob a forma de depósitos sacáveis a vista ou ao par – e com ativos (empréstimos) que têm baixa liquidez (ou seja, podem não

ser rapidamente liquidados sem que a instituição arque com as perdas excessivas) (SOBREIRA. In: LIMA, 2005, p. 185/186).

Observa-se que o sistema financeiro é marcado por um equilíbrio ténue no tocante a esse movimento de recursos que é estabelecido entre poupadores e tomadores, o qual é intermediado, como visto, pelos bancos.

O comprometimento desse fluxo financeiro pode gerar crises, que afetam os bancos e, em última instância, as pessoas e organizações empresariais que nele depositaram o seu dinheiro. Crises no sistema financeiro são preocupantes, posto que os problemas delas provenientes não se resumem às instituições bancárias, repercutindo na esfera de interesses de pessoas e entidades que não participam diretamente das decisões tomadas no âmbito do sistema financeiro.

Além disso, a repercussão negativa decorrente de um ambiente economicamente desfavorável é significativa, pois pode deflagrar o fenômeno conhecido como corrida bancária, expandindo a crise para outras instituições financeiras.

A corrida bancária consiste na retirada em massa pelos clientes de seus depósitos do banco, diante dos rumores da crise, o que pode comprometer de maneira irreversível o mercado financeiro. Isso porque “súbitas retrações de liquidez, resultantes de substanciais retiradas de depósitos, podem transformar-se rapidamente em problemas de solvência e conduzir a falências injustificadas em termos de fundamentos de ativos.” (SOBREIRA. In: LIMA, 2005, p. 185/186).

Ademais, vale ressaltar que uma crise financeira, na atualidade, pode adquirir uma dimensão sistêmica. A profusão de informações, aliada às interligações entre instituições financeiras e entre estas e seus clientes, bem como a criação de distintas formas de investimento, que conectam os participantes desse mercado, revelam a complexa rede de relações que envolvem o mercado financeiro.

Esse inter-relacionamento entre os agentes do mercado confere ao sistema financeiro um caráter global, marcado pelo surgimento de novas modalidades de risco (YASBEK, 2007).

Nesse cenário, a sociedade precisa lidar com o surgimento diário de novos problemas referentes à relação de dependência da economia real em face da economia financeira, bem como com o complexo de relações financeiras decorrentes dessa dependência, o que evidencia o caráter genérico desses novos riscos.

Assim, o modo como é direcionada a atuação dos bancos é de extrema relevância para o bom funcionamento do sistema financeiro, pois recursos mal investidos podem ensejar prejuízos a uma extensa gama de pessoas e empresas, as quais têm suas economias depositadas nas instituições bancárias.

Nesse contexto, demanda-se a elaboração de mecanismos que sejam capazes de administrar tais riscos, uma vez que as relações estabelecidas no mercado financeiro, por vezes, estão permeadas por desigualdades entre os sujeitos que dele participam. Atento a essas questões, Yasbek afirma que:

(...) tanto a proteção dos agentes não financeiros individuais, geralmente hipossuficientes perante as instituições que lhes prestam serviços, quanto a tutela do sistema financeiro fogem à mera negociabilidade ou a soluções organizativas “privadas” – a natureza daqueles riscos dificulta a criação de mercados para a sua negociação ou a sua internalização. Impõe-se assim, para a proteção dos clientes e do sistema financeiro (do conjunto de relações e instituições interligadas), a regulação externa, usualmente estatal das atividades financeiras. (YASBEK, 2007, p.176).

O desenvolvimento de mecanismos promovido pela atividade estatal consiste na regulação do mercado financeiro. Nesse sentido, a elaboração de normas, a fiscalização e o poder de punição dos transgressores fazem parte do arcabouço regulatório de que dispõe o Estado com vistas a administrar os riscos inerentes a esse mercado.

Ocorre que a elaboração de instrumentos eficazes para o controle dos riscos deve se pautar pela lógica natural do funcionamento do mercado, que é regido eminentemente por agentes privados. Nesse sentido, o Estado, em regra, não deve atuar de modo direto sobre o mercado, mas intervir, sempre que necessário.

A intervenção pode assumir a forma de “direção”, em que o Estado estabelece regras de comportamento obrigatório que devem ser seguidas pelos agentes que atuam no mercado. Tal modalidade intervencionista é a mais comum e pode ser denominada de regulamentação. Porém, a intervenção também pode se dar por indução, realizada através de mecanismos que estimulam os agentes a agir de uma determinada maneira, de sorte a premiá-los quando obedecem ao direcionamento proposto pelo Estado.

No tocante à atividade regulatória do Estado, o Banco Central do Brasil distingue as atividades de regulamentação das denominadas atividades de supervisão. As primeiras consistem na produção de normas com vistas à administração de riscos; ao passo que as

últimas compreendem, por exemplo, a verificação de registros e documentos, o monitoramento das instituições e dos conglomerados com base em dados fornecidos por estes agentes e em informações de outros tipos (YASBEK, 2007).

Note-se que a regulação financeira não se restringe, portanto, ao aspecto regulamentar (criação de normas), mas abrange, igualmente, “a implementação de controles em geral e a tomada de medidas excepcionais” (YASBEK, 2007, p. 182).

3 Análise da informação como um instrumento de controle fundado nos princípios do interesse público e da autonomia privada

A regulação estatal depende essencialmente do conhecimento de informações acerca das políticas financeiras adotadas pelas instituições bancárias. Os dados e instruções com base nos quais os bancos tomam suas decisões são imprescindíveis para que os órgãos estatais possam elaborar regras, estabelecer a forma de fiscalização e avaliar as eventuais sanções a serem impostas aos agentes que não respeitem a regulamentação.

Por isso, a escassez de informações implica em uma regulação frágil, distanciada da realidade do mercado financeiro, resultando em um ambiente propício para o surgimento de crises.

Informações sobre a situação econômico-financeira e sobre o volume de negócios a vista e a prazo, por exemplo, propiciam aos órgãos responsáveis pela fiscalização do sistema financeiro uma avaliação mais minuciosa a respeito da situação financeira do sistema como um todo, ou seja, onde as instituições financeiras estão aplicando o dinheiro dos depósitos e para quem estão disponibilizando esses recursos.

Vale ressaltar que um dos principais fatores capazes de desencadear crises financeiras diz respeito à questão das assimetrias informacionais.

Além disso, como visto, o viés sistêmico desse mercado traz consigo a ideia de interesse público, o que justifica a intervenção estatal no sentido de impor aos bancos a prestação desses dados.

Isso porque as crises financeiras atingem direitos de elevado custo à sociedade, pois seus reflexos não se restringem às instituições bancárias, violando princípios e direitos da ordem econômica e financeira previstos na Constituição de 1988, tais como a valorização do trabalho humano, a justiça social (ambos previstos no *caput* do art. 170 da CF/88), a redução das desigualdades regionais e sociais (inciso VII, do art. 170, da CF/88) e etc. (BRASIL, 2011).

Os reflexos de uma crise do sistema financeiro causam prejuízos aos poupadores, desprestigiando o trabalho do ser humano, pois as economias depositadas nos bancos advêm do fruto do trabalho das pessoas. Da mesma forma, tais prejuízos econômicos implicam na intensificação das desigualdades sociais, uma vez que os investimentos alocados nos bancos desaparecem instantaneamente, impossibilitando que esses recursos sejam destinados ao fomento de atividades produtivas geradoras de emprego.

Igualmente, é preciso levar em consideração que as crises podem ser provocadas por decisões de que não participam as pessoas físicas e jurídicas que possuem seus recursos depositados nos bancos, o que reforça a necessidade de proteção dos agentes não financeiros pelo Estado.

Por outro lado, não se pode perder de vista que a informação no mercado financeiro é um fator estratégico, que influencia o direcionamento de condutas dos bancos, repercutindo diretamente no processo de concorrência entre tais instituições.

A quantidade de reserva de capital, de investimentos, de empréstimos e de poupanças de clientes, etc., são dados que gozam da garantia de sigilo em virtude do princípio da livre concorrência previsto no inciso IV, do art. 170 da Constituição Federal de 1988, bem como do princípio da livre iniciativa, contido no *caput* deste mesmo dispositivo (BRASIL, 2011).

Em regra, as instituições bancárias restringem a divulgação dessas informações com receio de que outros bancos possam utilizar esses dados como vantagem estratégica, de modo a se beneficiar em detrimento daqueles que as disponibilizam.

Contudo essa regra não pode prevalecer de modo absoluto, muito embora se esteja diante de uma intervenção estatal, que ocorre no âmbito eminentemente privado dos bancos, uma vez que influencia diretamente no direcionamento das estratégias econômicas desenvolvidas por essas instituições para competir no mercado financeiro.

É nesse cenário de aparente antagonismo entre os princípios norteadores do sistema econômico brasileiro, contemplados pelo art. 170 da CF/88, que se insere a discussão acerca da importância do direito à informação no âmbito do mercado financeiro.

Isso porque a informação no contexto desse mercado é fundamental para o delineamento das decisões de investimentos tomadas pelos bancos, bem como é essencial para que os órgãos governamentais possam avaliar de maneira mais precisa a saúde financeira daquelas instituições.

Do exposto, nota-se um claro e clássico embate entre os interesses privados, representados pelos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, os quais respaldam a

retenção de informações pelas instituições bancárias, e os interesses públicos, concretizados pelos princípios da justiça social, da valorização do trabalho e da redução das desigualdades sociais, os quais fundamentam a necessidade de disponibilização de tais informações aos órgãos responsáveis pela regulação do sistema financeiro.

Com efeito, o texto do referido dispositivo constitucional, que contempla a ordem econômica, busca harmonizar interesses públicos e privados com a finalidade de promover a dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, tal dispositivo não deve ser interpretado sob a perspectiva de um antagonismo entre os princípios mencionados, mas sob a ideia do estabelecimento de um equilíbrio entre eles.

Sobre a inteligência do art. 170 da CF/88, Egon Bockmann Moreira comenta que:

Lá estão estampados dois fundamentos constitucionais da Ordem Econômica brasileira (a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa), ao lado de sua finalidade: assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. O epicentro da Constituição Econômica está na sua compreensão funcionalizada, sobretudo em face dos princípios da dignidade da pessoa humana e da justiça social.

Ao trazer o princípio da valorização do trabalho humano como um dos fundamentos da Ordem Econômica brasileira, o *caput* do art. 170 estabelece uma prioridade em relação aos traços puramente mercadológicos da economia. Está positivado um primado que se distancia dos parâmetros de um capitalismo liberal puro, em que os benefícios sociais são muitas vezes valores exógenos às condutas dos agentes, aferíveis em longo prazo. A rigor, a base representada pela valorização do trabalho humano (dirigido aos paradigmas da justiça social e da existência digna) tem o efeito de funcionalizar o exercício da vida econômica privada e orientar a atuação e a intervenção públicas na economia. Essa é a compreensão que deve igualmente orientar a leitura do princípio da livre iniciativa (MOREIRA, 2006, p. 32).

A partir da análise do referido artigo constitucional, uma primeira conclusão relaciona-se à imprescindibilidade da atuação estatal no sistema financeiro, a fim de administrar os riscos que são intrínsecos a esse mercado. Todavia, esse controle só pode ser realizado a partir de informações fornecidas pelos bancos aos órgãos estatais competentes.

Assim, a discussão não deve girar em torno da possibilidade de intervenção estatal, mas do modo como tal atuação deve ser efetivada pelo Estado.

É preciso que tais órgãos desenvolvam políticas que prestigiem a justiça social, a valorização do trabalho e a redução das desigualdades, sem, contudo, relegar a um segundo

plano a livre iniciativa e a livre concorrência. É necessário, portanto, conjugar esses princípios, de modo que possam coexistir da forma mais equilibrada possível.

Paradigma do estado liberal, a liberdade de iniciativa é condicionada no Estado Democrático de Direito, de modo que deve ser exercida com a finalidade de promover a justiça social e a dignidade do ser humano.

Isso porque, tal qual as demais liberdades, a livre iniciativa não se constitui em primado absoluto. Pelo contrário, sua legitimidade decorre da harmonia com outros princípios de ordem social, os quais também estão previstos e disseminados pelo texto constitucional.

Esse equilíbrio entre as liberdades privadas e os interesses públicos deve ser estabelecido e estimulado pelo Estado, pois é cediço que os bancos visam o lucro, de sorte que os objetivos sociais, quando atingidos, o são por mera eventualidade, na medida em que as instituições bancárias desenvolvem suas atividades com vistas à *mais valia*. Assim, não se pode esperar da iniciativa privada, sobretudo no âmbito do mercado financeiro, condutas que tenham por escopo o interesse público (MOREIRA, 2006).

A necessidade de proteção dos agentes hipossuficientes e, portanto, de restrição da autonomia dos bancos decorre da assimetria informacional que permeia as relações financeiras. No tocante à disparidade de informações, Yasbek constata que:

(...) os clientes dos bancos não dispõem de informações acerca das atividades e do nível de endividamento destes; os clientes das corretoras não têm como monitorar a atuação destas nos ambientes de negociação ou a situação de suas contas de custódia; os detentores de cotas de fundos de investimento não teriam como avaliar as opções de investimento adotadas pelos administradores; os segurados não conseguem monitorar as reservas das sociedades seguradoras etc.(YASBEK, 2007, p. 189).

As iniquidades apontadas se devem ao fato de que os bancos são instituições que atuam no mercado financeiro cotidianamente, pois dependem dessa atividade para prosperar. Possuem acesso a dados financeiros relevantes e têm setores especializados, que sabem como lidar com esses dados. Por outro lado, seus clientes não têm o mesmo aparato técnico dessas instituições, sendo que além de ter um acesso restrito às informações imprescindíveis para gerir o seu dinheiro, tampouco possuem condições de assimilá-las e decidir qual a melhor opção de investimento.

Contudo, a intervenção estatal tampouco pode ser exercida sem limites, sob pena de supressão das liberdades individuais. Vale ressaltar que o sistema financeiro é estruturado sob a égide da livre iniciativa e da livre concorrência, que justificam o sigilo de dados e instruções estratégicos sem os quais os bancos não poderiam se sobressair no competitivo mercado financeiro. Acerca do tema, adverte Egon Bockmann Moreira que:

Não se pode chegar a ponto de pretender uma subversão da essência econômica da Constituição, lendo a possibilidade da intervenção/atução estatal na economia ao lado dos princípios da função social, da dignidade da pessoa humana e da justiça social como um critério legitimador de maior e desenfreada participação do Estado no cenário econômico (com respectiva supressão da livre iniciativa). Os princípios constitucionais devem ser compreendidos harmoniosamente pelo intérprete e aplicados de forma ponderada e adequada ao caso concreto. A pretensão de elevar ao máximo determinados princípios não pode ser superdimensionada, a ponto de inviabilizar o exercício de liberdades garantidas de modo expreso no texto constitucional (liberdade de empresa, de iniciativa, de concorrência etc.) (MOREIRA, 2006, p. 39).

Por isso, as atividades privadas, respaldadas pela liberdade de iniciativa, devem, sim, estar voltadas para a obtenção de lucro, na medida em que o sistema celebrado pela Constituição é o capitalista. Uma interpretação teleológica da ordem econômica constitucional brasileira deve ter como norte o primado reitor do capitalismo, qual seja, a concorrência. No entanto, não se deve valorizar uma concorrência livre de parâmetros legais, como no estado liberal, mas uma concorrência condicionada pela justiça social, prestigiando acima de tudo a dignidade da pessoa humana.

A exposição de informações estratégicas aos órgãos reguladores se justifica em face do interesse público. Por outro lado, em razão dos interesses privados das instituições bancárias, as autoridades governamentais têm o dever de manter tais informações sob sigilo absoluto, utilizando-as apenas com a finalidade de desenvolver uma política regulatória compatível com os princípios da ordem econômica constitucional.

A natureza das relações estabelecidas no âmbito do mercado financeiro e o seu viés abrangente sob uma perspectiva sistêmica revelam sua íntima relação com o desenvolvimento de um país, pois o sucesso e o fracasso das operações bancárias afetam a economia e as relações sociais de uma nação como um todo.

Nesse sentido, a discussão em torno do conflito entre interesses públicos e privados no tocante à prestação de informações deve se pautar também pela ideia de promoção do desenvolvimento.

Para tanto, é preciso ter em mente que o desenvolvimento está relacionado a profundas alterações em toda estrutura do país, refletindo modificações que não se limitam à seara econômica, mas abrangem os aspectos cultural, psicológico e social.

Sob essa nova ótica, a ideia de desenvolvimento deve estar necessariamente associada à sustentabilidade, de modo que as circunstâncias que o acompanham sejam duradouras, proporcionando um ciclo de renda, emprego e produção dotado de estabilidade (FILHO, In: Nusdeo, 2002).

Na atualidade, resta superada a ideia da teoria econômica neoclássica, baseada no teorema de Pareto, de acordo com a qual o “melhor resultado para a sociedade é obtido através do aumento da riqueza total, sem considerações redistributivas” (FILHO, In: FILHO, 2002, p. 30).

A noção de desenvolvimento não se resume aos aspectos econômicos, mas depende de instituições e valores, sendo que cabe ao direito a missão de definir o conteúdo axiológico dos princípios que regem o desenvolvimento de uma sociedade.

Nesse contexto, o desenvolvimento de uma comunidade é caracterizado pela capacidade de identificação de suas preferências. Contudo, tais preferências, que são estabelecidas com base em valores, não obedecem a um padrão predefinido. Pelo contrário, são formadas com fundamento nos valores e instituições próprios de cada sociedade, respeitando seu respectivo desenvolvimento econômico e social.

Os métodos de promoção do desenvolvimento variam de uma nação para a outra, pois as opções econômicas e sociais adotadas por determinado governo devem, sobretudo, estar baseadas nas demandas e circunstâncias peculiares do seu povo.

Por isso, as autoridades públicas devem elaborar a política regulatória com base nos verdadeiros interesses da população brasileira, bem como estar atentas às necessidades dos bancos nacionais.

As informações demandadas com o escopo de regular o sistema financeiro pátrio, devem ser relevantes para o desenvolvimento social e econômico do país, sob pena de se prejudicar a sadia concorrência entre as instituições bancárias e, por conseguinte, prejudicar a própria população brasileira, que depende dos bancos para empreender e aplicar suas economias.

4 Noções gerais sobre as diretrizes regulatórias do sistema financeiro internacional e sua relação com o sistema brasileiro

O processo de globalização da economia expandiu os serviços financeiros para além das fronteiras nacionais, proporcionando investimentos de instituições bancárias em mercados financeiros no exterior, bem como transações entre instituições financeiras situadas em países distintos.

A integração mundial do mercado financeiro aliada aos progressos tecnológicos de informação e computação favoreceu o desenvolvimento de inovações financeiras. Nas palavras de Rogério Tadeu Lima, a reconfiguração do mundo das finanças tem como causa primordial os seguintes fatores:

(...) a crescente integração funcional entre as atividades bancárias e não bancárias; a globalização financeira; e, em adição, inovações financeiras em grande velocidade e amplitude, particularmente nos mercados de produtos derivativos (SOBREIRA. In: LIMA, 2005, p. 185).

O fenômeno da globalização estimula e impõe a integração das economias de diferentes países ao redor do mundo, de modo que sistemas regulatórios locais são insuficientes para coordenar as relações de um mercado global.

Em razão da premência em se estabelecer padrões de controle com o escopo de resguardar o sistema financeiro mundial, foram criados órgãos (FMI, GATE, OCDE, etc.) e fóruns internacionais, onde se discutem métodos capazes de promover o pleno desenvolvimento de um mercado caracterizado por uma complexidade sem precedentes, de sorte a prevenir ou amenizar eventuais crises financeiras.

Todavia, como alerta Yasbek:

Naturalmente, nenhum daqueles órgãos funciona propriamente como “regulador internacional”, ante as limitações existentes para tal. Na prática, eles se restringem a fazer esforços diversos pela uniformização das praticas regulatórias a partir de esforços analíticos e da emissão de recomendações (YASBEK, 2007, p. 213).

Atualmente, o *Bank for International Settlements* (BIS), criado em 1930, talvez seja o expoente mais influente no tocante à elaboração de normas e procedimentos para a estabilização financeira em âmbito global. Esse órgão foi estruturado para administrar as

questões que envolviam as dívidas da Alemanha, reconhecidas e acordadas no tratado de Versalhes.

Com o passar do tempo, o BIS adaptou suas funções a novas exigências, desempenhando importante papel no contexto do regime de *Breton Woods* e, posteriormente, atuando em programas de controle e desenvolvimento do sistema financeiro no mundo (YASBEK, 2007).

O BIS se destacou como centro de referência em discussões de políticas financeiras globais, donde eram elaboradas recomendações que têm sido seguidas por diversas instituições de vários países, de modo que o Banco Central do Brasil integra o seu quadro associativo (YASBEK, 2007).

Acerca da relevância do BIS, Yasbek ressalta que:

O fórum especialmente designado para as questões referentes à regulação bancária é o *Committee on Banking Regulation and Supervisory Practices* (o famoso comitê da Basiléia), criado em 1975 (...), para prover maiores solidez e estabilidade para o sistema internacional. Tal comitê, que não é um órgão interno do BIS, apenas fazendo uso de sua infra-estrutura, é formalmente integrado por representantes dos bancos centrais e reguladores de dez países (o *group of Ten* ou *G-10*). Ainda que outros bancos centrais não integrem formalmente tal estrutura, eles acabam por participar, de forma indireta de algumas discussões, sendo comumente instados a manifestar-se (YASBEK, 2007, p. 214).

Merece especial destaque a iniciativa desse Comitê da Basiléia em instituir, em âmbito internacional, técnicas e mecanismos próprios para a supervisão das instituições bancárias, bem como a tentativa de adequar o capital dessas instituições a um padrão que não comprometa a solidez do sistema financeiro.

Trata-se do Acordo da Basiléia, formulado em 1988, que procura estabelecer critérios uniformes de avaliação do patrimônio das instituições financeiras, com o objetivo de evitar “o movimento deliberado dos agentes, dos ambientes mais para os menos regulados” (YASBEK, 2007, p. 214).

O primeiro acordo da Basiléia (ano: 1988) teve como foco a criação de mecanismos e procedimentos capazes de estabelecer um equilíbrio entre o patrimônio da instituição e os riscos por ela assumidos, concentrando-se no risco de crédito. Acerca dessa primeira versão do referido Acordo, Yasbek explica que:

De um modo geral, pode-se afirmar que ele parte de uma mudança de enfoque acerca da situação patrimonial das instituições – em vez de destacar os limites de endividamento (das posições passivas por elas detidas), passa-se a ponderar as operações ativas com os riscos a elas inerentes e o patrimônio necessário para suportar tais riscos (YASBEK, 2007, p. 215).

Aprovado no ano de 2004, o denominado Acordo da Basiléia II reforçou as recomendações estipuladas no primeiro Acordo e incorporou novas medidas para resguardar a estabilidade do sistema financeiro.

Para tanto, apoiou-se em três pilares: a exigência de manutenção de patamares de patrimônio mínimos pelas instituições, bem como adoção de formas de aferição de riscos operacionais; monitoramento dos processos internos referentes à assunção de riscos pelas instituições e de adequação de seu patrimônio; e incentivo a procedimentos de exposição de informações ao mercado, conhecido como *public disclosure*, possibilitando aos demais participantes o acesso e a avaliação de dados relativos às operações bancárias (YASBEK, 2007).

Nesse sentido, uma mudança digna de menção, quando comparados os dois Acordos mencionados, relaciona-se ao enfoque dado pelo segundo Acordo ao desenvolvimento de mecanismos internos das instituições. De acordo com Rogério Tadeu Lima, o foco das recomendações oriundas do Comitê da Basiléia foi redirecionado, pois:

Ao invés de buscar-se supervisionar e regular as mutantes posições substantivas de riscos dos bancos, mais eficiente seria monitorar e regular os procedimentos adotados por estes em seus próprios cálculos de riscos e requisitos em termos de ativo/capital. A eficiência viria pelo lado dos menores custos de supervisão e pelos ganhos oferecidos às empresas que invistam na estimativa de riscos para economizar capital (SOBREIRA. In: LIMA, 2005, p. 198).

Para os fins do presente trabalho, concentrar-se-á apenas no terceiro pilar, sobretudo, na referência à transparência das informações. Nas palavras de Antônio Chagas Meirelles o segundo acordo de Basiléia “estabelece recomendações e requisitos de divulgação em várias áreas, incluindo a forma com que a instituição calcula e divulga sua adequação de capital e métodos de avaliação de riscos” (MEIRELLES, 2011, p. 183).

A ênfase na importância da exposição desses dados aos órgãos reguladores reforça a ideia de que o conhecimento dessas informações é imprescindível para o desenvolvimento das políticas de contenção de riscos.

Por outro lado, vale ressaltar que as crises devem ser entendidas como inerentes ao mercado financeiro, de modo que a regulação não é capaz de evitá-las de forma definitiva, mas de administrá-las da maneira mais inteligente e menos onerosa possível, tendo em vista a manutenção da confiança do próprio sistema.

Sobre o assunto, válidas são as palavras de Jairo Saddi e Alberto Borges Matias que acerca da necessidade de tutela do mercado financeiro afirmam que “Proteger o sistema do risco sistêmico, portanto, a poupança popular, não significa salvar banqueiros, mas, sim, a credibilidade do sistema.” (SADDI, MATIAS. 2010, p. 34).

Nesse contexto, a crise deve ser concebida como um momento propício à reflexão, possibilitando a readaptação, a reforma, o rompimento. Não deve ser vista sob uma perspectiva pessimista, em que se dá relevo apenas aos fatores de desestabilização do sistema. Ao contrário, é preciso valorizar as alternativas transformadoras que também envolvem os momentos de crise (PEREIRA, 2008).

O ciclo recorrente das crises financeiras pode ser ilustrado pela grande instabilidade do mercado mundial, iniciada no ano de 2008, nos Estados Unidos, e com reflexos até os dias atuais. Essa crise revelou, mais uma vez, as falhas do sistema regulatório formulado nos moldes do acordo de Basiléia II.

As repercussões da crise de 2008 são retratadas pelo economista e Ex-Ministro da Fazenda Ernane Galvêas, de acordo com o qual:

A crise financeira iniciada nos Estados Unidos foi precipitada pela falência do Banco Lehman Brothers e provocou uma crise sistêmica em todo o mundo, obrigando os Bancos Centrais e os governos a se mobilizarem e construírem uma rede de proteção de dimensões impressionantes. O plano de assistência ao sistema financeiro dos Estados Unidos custou, inicialmente, US\$ 150 bilhões, mais US\$ 700 bilhões e agora, com o presidente Obama, um adicional de US\$ 850 bilhões. Na Europa, o custo mínimo estimado é de US\$2,5 trilhões. Para se ter uma visão global da crise, é importante saber que as operações mundiais com derivativos montam a US\$ 531 trilhões (GALVÊAS, 2009, p. 18).

O descompasso entre a forma de fiscalização adotada pelas autoridades governamentais e as operações comerciais efetuadas pelos bancos tem relação direta com a questão das assimetrias informacionais.

Isso porque os agentes reguladores foram pouco rigorosos quanto às exigências de fornecimento de dados e instruções referentes tais operações. No tocante à política regulatória dos EUA, Jairo Saddi e Alberto Borges Matias comentam que “Muitos dos problemas dos bancos americanos se deu em razão de uma supervisão inexistente – (...) – simplesmente não sofriam auditoria e nem eram supervisionados pelas autoridades monetárias” (SADDI, MATIAS. 2010, p. 38).

Eis o pano de fundo para o início das tratativas de um terceiro acordo da Basileia, com o objetivo de evitar que os problemas gerados pelas instituições bancárias, detonadores da crise de 2008, voltem a se repetir.

A discussão de Basileia III se pauta em questões referentes ao capital dos bancos, à liquidez necessária a ser mantida no sistema financeiro, à tributação dos participantes deste mercado e ao risco sistêmico (SADDI; MATIAS, 2010).

Vale notar que tais questões têm como pedra de toque a informação, pois, sem ela, o debate em torno das soluções para os momentos de instabilidade financeira resta inócuo.

Com efeito, o monitoramento das operações bancárias envolve um trabalho complexo por parte dos agentes reguladores. Nem sempre os anseios destes correspondem aos interesses daquelas instituições, evidenciando um distanciamento entre as expectativas dos reguladores e as possibilidades de atendê-las por parte dos regulados. Isso porque o poder público desconhece as habilidades financeiras e comerciais dos bancos, bem como a sua capacidade de administrar riscos (SADDI; MATIAS, 2010).

As diretrizes formuladas nos diferentes acordos da Basileia têm como destinatários os bancos centrais dos países signatários. No Brasil, a autoridade governamental responsável pela regulação do sistema financeiro é o Banco Central do Brasil (BCB).

Criado pela Lei nº 4.595/1964, o BCB tinha como atribuições a custódia e a administração de reservas, inclusive internacionais, a prestação de serviços de administração da dívida pública, a execução de política monetária e a emissão de moeda (YASBEK, 2007).

Na atualidade, o BCB é incumbido da execução das decisões emanadas pelo Conselho Monetário Nacional. Assim, conforme explica Yasbek:

A ele estão subordinados, além das instituições bancárias propriamente ditas e das demais instituições creditícias anteriormente referidas, os administradores de

consórcios (por força da Lei nº 8.177/1991) e as entidades que integram o Sistema Financeiro de Habitação (Decreto-Lei nº 2.291/1986). Para tal, o BCB é organizado sob a forma de autarquia federal vinculada ao ministério da Fazenda (...), desenvolvendo as atividades previstas nos arts. 10 e 11 da lei que o criou, operando sempre diretamente com as instituições financeiras e, nesse sentido, influenciando de forma indireta as atividades não-financeiras (implementando, assim, políticas macroeconômicas) (2007, p. 201).

Em virtude desse conjunto de competências, o Banco Central institui e determina o cumprimento de regras, supervisiona as instituições financeiras e funciona como depositário das reservas bancárias, podendo inclusive emprestar recursos, em última instância, aos demais bancos nacionais (YASBEK, 2007).

Assim, é atribuição do BCB avaliar as orientações provenientes dos acordos da Basiléia e, uma vez consideradas pertinentes à realidade brasileira, implementá-las.

Contudo, a implementação de políticas regulatórias deve ter como norte a divulgação de informações pelas instituições bancárias brasileiras ao BCB, na medida em que é com suporte nessas instruções que o Banco Central terá condições de avaliar as operações realizadas pelos bancos, o que lhe confere conhecimento para direcionar a atividade regulatória da forma mais eficaz para o sistema financeiro nacional e mundial, resguardando a higidez e a credibilidade desse mercado.

5 Conclusão

A informação é um mecanismo de poder, pois é com base nela que decisões são tomadas. No mercado financeiro, esse raciocínio também se aplica, de modo que, nessa seara, os dados e as instruções são indicadores da capacidade dos bancos de contornar as eventuais instabilidades inerentes a esse sistema.

O caráter global e interligado do sistema financeiro revela que crises localizadas podem se disseminar e contagiar outros mercados, ocasionando um recrudescimento da instabilidade em nível mundial.

A administração dos riscos desse complexo sistema é realizada pelos órgãos governamentais, que dependem daquelas informações para implementar políticas regulatórias eficientes no combate às crises.

Contudo, o acesso a esse conteúdo informacional deve ser analisado sob a perspectiva dos interesses públicos e privados envolvidos na questão. Estes relacionam-se,

como visto, aos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, ao passo que aqueles consistem nos princípios da justiça social, da redução das desigualdades econômicas e da valorização do trabalho, de sorte que todos foram contemplados pela Constituição de 1988 em seu art. 170 e respectivos incisos.

A interpretação conjugada das diretrizes constitucionais da ordem econômica deve nortear-se pelo fundamento da dignidade da pessoa humana. Se não é justo que pessoas e empresas poupadoras arquem com prejuízos causados pela tomada de decisões levianas das quais elas sequer participam, o que é prejudicial para a economia como um todo, tampouco é razoável que as informações estratégicas prestadas pelos bancos aos órgãos reguladores estejam destituídas da proteção jurídica.

Em observância ao interesse público, e aos preceitos constitucionais sob sua égide, as instituições financeiras têm a obrigação de fornecer instruções e dados requisitados pelas autoridades públicas competentes.

Por outro lado, somente devem ser solicitadas informações imprescindíveis para a fiscalização e o aperfeiçoamento do sistema regulatório. Ademais, uma vez disponibilizadas, tais informações gozam de sigilo, de modo que não podem, sob hipótese alguma, ser repassadas a instituições concorrentes, o que prestigia os interesses privados dos participantes desse mercado.

Igualmente, a política regulatória precisa se pautar pela ideia de desenvolvimento. É essencial que os órgãos competentes estejam atentos às reais necessidades da população brasileira, bem como à realidade das instituições bancárias nacionais, pois a regulação do mercado financeiro depende, sobremaneira, do atendimento de tais expectativas.

Nesse contexto, o princípio da dignidade humana representa a coexistência harmônica dos interesses públicos e privados no âmbito financeiro, objetivo que somente será atingido com o estabelecimento de um sistema regulatório equilibrado, voltado para a promoção do desenvolvimento econômico e social do país.

6 Referências

ANDREZO, Andrea. *Mercado Financeiro: Aspectos Conceituais e Históricos*. São Paulo: Atlas. 2007.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br> . Acesso em: 04 nov. 2011.

- FILHO, Calixto Salomão. *Regulação e desenvolvimento*. In: FILHO, Calixto Salomão. *Regulação e desenvolvimento*. São Paulo: Malheiros. 2002.
- NUSDEO, Fábio. *Desenvolvimento econômico – Um retrospecto e algumas perspectivas*. In: FILHO, Calixto Salomão. *Regulação e desenvolvimento*. São Paulo: Malheiros. 2002.
- GALVÊAS, Ernane. A crise mundial e o mercado de capitais. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 12, nº 43, jan/mar, 2009, p.17-44.
- MATIAS, Alberto Borges; SADDI, Jairo. Apontamentos sobre a reforma do sistema financeiro internacional. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 13, nº 50, out/dez, 2010.
- MEIRELLES, Antônio Chagas. A reforma bancária internacional e a estrutura do sistema bancário brasileiro. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 14, nº 51, jan/mar, 2011, p.168-187.
- MOREIRA, Egon Bockmann. Reflexões a propósito dos princípios da livre iniciativa e da função social. *Revista de direito público da economia, Belo Horizonte: Fórum*, ano 4, nº16, out/dez, 2006, p. 27-42.
- PEREIRA, Rodolfo Viana. *Direito Constitucional Democrático: controle e participação como elementos fundantes e garantidores da constitucionalidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- SOBREIRA, Rogério. *Regulação Financeira Bancária*. In: LIMA, Gilberto Tadeu. *Evolução Recente da Regulação Bancária no Brasil*. São Paulo: Atlas. 2005.
- YASBEK, Otavio. *Regulação do Mercado Financeiro e de Capitais*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.