

BANCO CENTRAL EUROPEU

PARECER DO BANCO CENTRAL EUROPEU

de 15 de Dezembro de 2005

sobre uma proposta de regulamento (CE) relativo às informações sobre o ordenante que acompanham as transferências de fundos

(CON/2005/56)

(2005/C 336/07)

Em 14 de Outubro de 2005, o Banco Central Europeu (BCE) recebeu do Conselho da União Europeia um pedido de parecer sobre uma «Proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo às informações sobre o ordenante que acompanham as transferências de fundos» (COM(2005) 343 final) (a seguir «regulamento proposto») ⁽¹⁾.

A competência do BCE para emitir o presente parecer baseia-se sobretudo no primeiro travessão do n.º 4, conjugado com o quarto travessão do n.º 2 do artigo 105.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia, uma vez que o regulamento proposto diz respeito a uma atribuição fundamental do Sistema Europeu de Bancos Centrais (SEBC), nomeadamente à promoção do bom funcionamento dos sistemas de pagamentos ⁽²⁾. O presente parecer foi aprovado pelo Conselho do BCE nos termos do artigo 17.º-5, primeiro período, do regulamento interno do BCE.

1 Obrigações dos prestadores de serviços de pagamento intermediários

1.1 A definição de «prestador de serviços de pagamento intermediário» (a seguir «PSP intermediário») contida no n.º 6 do artigo 3.º do regulamento proposto faz referência a um prestador de serviços de pagamento (a seguir «PSP») «que não é nem o do ordenante nem o do beneficiário e que participa na execução da transferência de fundos». Dado que tanto os operadores de sistemas de pagamento, compensação e liquidação como os prestadores de serviços de mensagens participam na execução de transferências de fundos, todos eles estão aparentemente incluídos no âmbito de aplicação do regulamento proposto.

1.2 Estes operadores e prestadores de serviços não estabelecem uma relação de clientela directa com os ordenantes ou com os beneficiários e, portanto, não dispõem de toda a informação exigida pelo regulamento proposto. Consequentemente, apenas deveriam ser impostas obrigações às instituições de crédito que mantêm contactos directos com a clientela ou às entidades financeiras que fazem parte da cadeia de pagamentos para a realização de transferências de fundos, visto serem estas as entidades detentoras das informações necessárias ⁽³⁾.

⁽¹⁾ O presente parecer tem por base a versão do regulamento proposto acerca da qual o BCE foi oficialmente consultado, ou seja, a versão de 26 de Julho de 2005. O BCE está, todavia, consciente de que a elaboração do regulamento proposto prosseguiu ao nível do grupo de trabalho do Conselho durante a Presidência britânica.

⁽²⁾ A competência do BCE para emitir parecer resulta ainda do disposto no artigo 22.º dos Estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu relativo à função cometida ao BCE e aos bancos centrais nacionais de, entre outras, assegurar a eficiência e a solidez dos sistemas de compensação e de pagamentos no interior da Comunidade e com países terceiros.

⁽³⁾ Isto é, as informações exigidas ao abrigo dos capítulos II e III do regulamento proposto. Um comentário similar consta do ponto 12 do Parecer CON/2005/2 do BCE, de 4 de Fevereiro de 2005, solicitado pelo Conselho da União Europeia sobre uma proposta de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à prevenção da utilização do sistema financeiro para efeitos de branqueamento de capitais, incluindo o financiamento do terrorismo (JO C 40 de 17.2.2005, p. 9). Nesse parecer, o BCE salientou o facto de os operadores dos sistemas de pagamentos poderem apenas verificar se existe alguma informação em determinado campo, mas não conseguirem controlar a qualidade, inteireza, exactidão ou relevância dessa informação. O BCE recomendou que se isentassem os operadores de sistemas de pagamentos da obrigação de identificar os beneficiários efectivos, sem prejuízo da sua obrigação de garantir que o percurso das ordens de pagamento que deram entrada em tais sistemas possa ser efectivamente reconstituído por meio da identificação apropriada dos participantes no sistema.

- 1.3 Tendo em conta o que precede, o BCE recomenda vivamente que seja inserida uma disposição que exclua expressamente do âmbito de aplicação do regulamento proposto os operadores de sistemas de pagamento, compensação e liquidação e os prestadores de serviços de mensagens e acrescentado um considerando explicativo. Tal exclusão não prejudicaria a obrigação dos operadores destes sistemas de garantir que o percurso das ordens de pagamento que neles deram entrada possa ser efectivamente reconstituído por meio da identificação apropriada dos participantes nos referidos sistemas. A este propósito, o BCE faz notar que um dos considerandos da Terceira Directiva relativa ao branqueamento de capitais esclarece que as pessoas singulares ou colectivas que se limitam a proporcionar a instituições de crédito ou a instituições financeiras a utilização de sistemas de mensagens ou outros sistemas de suporte para a transmissão de fundos ou de sistemas de liquidação e compensação não estão abrangidas pelo âmbito de aplicação daquela directiva ⁽¹⁾.
- 1.4 Além do mais, o n.º 2 do artigo 13.º do regulamento proposto refere-se às obrigações dos PSP intermediários quando estes não recebam informações completas acerca do ordenante. Os pontos 12 e 13 da Nota Interpretativa Revista à Recomendação Especial VII: Transferências Electrónicas ⁽²⁾ (a seguir «Nota Interpretativa») do Grupo de Acção Financeira Internacional (GAFI) não prevêem uma obrigação de informação similar. O BCE discorda da proposta de obrigar o PSP intermediário a informar o PSP do beneficiário acerca do carácter incompleto da informação sobre o ordenante. Seria mais adequado impor esta obrigação às partes directamente envolvidas, designadamente ao PSP do ordenante e ao PSP do beneficiário, dado que seriam estes, em qualquer caso, os detentores das informações necessárias nos termos do disposto nos capítulos II e III do regulamento proposto. Os PSP intermediários deveriam ter como únicas obrigações as previstas no artigo 12.º e no n.º 1 do artigo 13.º do regulamento proposto, designadamente, que todas as informações sobre o ordenante que acompanhem uma transferência de fundos sejam guardadas junto da transferência e que os registos destas informações sejam conservados durante cinco anos. Por conseguinte, o n.º 2 do artigo 13.º do regulamento proposto deveria ser suprimido.

2 Definições

- 2.1 Em termos gerais, seria desejável assegurar a maior coerência possível entre as definições constantes do artigo 4.º da proposta de directiva relativa aos serviços de pagamento no Mercado Interno ⁽³⁾ e as definições enunciadas no regulamento proposto, nomeadamente a definição de «utilizador de serviços de pagamento» presente no n.º 8 do artigo 3.º do regulamento proposto.
- 2.2 A Recomendação Especial VII sobre as transferências electrónicas (a seguir «RE VII») do GAFI abrange expressamente as instituições financeiras, incluindo as instituições que se dedicam à transferência de fundos. O regulamento proposto não contém qualquer referência expressa a tais instituições. É muito provável que a definição de «prestador de serviços de pagamento» constante do n.º 5 do artigo 3.º do regulamento proposto inclua as instituições que se dedicam à transferência de fundos. Poderia, no entanto, acrescentar-se ao preceito uma referência a estas instituições, para garantir uma coerência explícita entre o regulamento proposto e a RE VII.
- 2.3 Além disso, deveria ser aditada uma definição de «elemento identificador único» susceptível de reflectir as diversas combinações possíveis de dados necessários para a identificação do ordenante.

3 Operações comerciais

- 3.1 O BCE nota que o considerando 6 do regulamento proposto diz respeito à isenção, em certas condições, das transferências de fundos decorrentes de «operações comerciais», entre outras. O conceito de «operação comercial» não é definido, mas o n.º 2 do artigo 2.º especifica que o regulamento proposto «não se aplicará a transferências de fundos decorrentes de uma operação comercial realizada com base num cartão de crédito ou débito ou em qualquer outro instrumento de pagamento análogo».

⁽¹⁾ Considerando 34 da Directiva 2005/60/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de Outubro de 2005, relativa à prevenção da utilização do sistema financeiro para efeitos de branqueamento de capitais e de financiamento do terrorismo (JÓ L 309 de 25.11.2005, p. 15).

⁽²⁾ Disponível na página do GAFI na Internet em www.fatf-gafi.org (apenas em algumas versões linguísticas).

⁽³⁾ «Proposta de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa aos serviços de pagamento no Mercado Interno e que altera as Directivas 97/7/CE, 2000/12/CE e 2002/65/CE», de 1 de Dezembro de 2005, COM(2005) 603 final; disponível na página da Comissão na Internet em www.europa.eu.int (apenas em algumas versões linguísticas).

- 3.2 A alínea a) do ponto 10 da Nota Interpretativa não emprega expressamente o termo «comercial». Em vez disso, afirma que a RE VII não se aplica às transferências decorrentes de operações efectuadas com cartão de crédito ou de débito, contanto que o número do cartão acompanhe todas as transferências decorrentes da operação. Todavia, a alínea a) do ponto 10 afirma também que os cartões de débito ou de crédito utilizados como sistema de pagamento para efectuar transferências entram no âmbito de aplicação da RE VII e, neste caso, as informações necessárias devem constar da mensagem. Isto significa que a RE VII estabelece uma distinção entre a utilização de cartões para o pagamento de bens e serviços (não abrangida pela RE VII) e a utilização de cartões para efectuar transferências (abrangida pela RE VII). O BCE sugere que a redacção do considerando 6 e do primeiro parágrafo do n.º 2 do artigo 2.º do regulamento proposto seja reformulada no sentido de assegurar uma maior coerência com a Nota Interpretativa ⁽¹⁾.
- 3.3 De modo geral, o n.º 2 do artigo 2.º do regulamento proposto parece basear-se na suposição de que é sempre possível ao PSP do ordenante ou do beneficiário determinar se um cartão de crédito ou de débito foi utilizado para o pagamento de bens e serviços ou para efectuar transferências. Todavia, esta suposição nem sempre é correcta, dado que todos os tipos de instrumentos de pagamento podem ser utilizados para estas operações. Quando um pagamento é efectuado com cartão de débito ou de crédito, só o proprietário ou o operador do sistema de cartão de crédito ou de débito recebe informações das quais pode deduzir a finalidade subjacente à operação. Os PSP do ordenante e do beneficiário apenas recebem as informações necessárias à liquidação da operação na conta do seu cliente, ou seja, não recebem informações sobre a finalidade subjacente à operação. Impor aos PSP um sistema de verificação obrigatória da finalidade de tais operações não contribuiria para o bom funcionamento dos sistemas de pagamento. Por conseguinte, ainda que o BCE compreenda o propósito de excluir as operações realizadas com cartão de crédito ou de débito para pagamento de bens e serviços da obrigação de disponibilizar informação completa sobre o ordenante, a proposta parece impraticável, porquanto as entidades sujeitas ao regulamento proposto não dispõem dos meios que lhes permitam determinar, em todas as circunstâncias, a finalidade subjacente ao pagamento. Possivelmente, a intenção do n.º 2 do artigo 2.º, assenta no facto de a liquidação (através do PSP do ordenante) da factura correspondente às operações com cartão de crédito subjacentes efectuadas pelo ordenante não fazer parte de uma transferência que poderia ter sido iniciada com a utilização do cartão de crédito, mas constituir uma transferência totalmente separada do ordenante para a empresa que emitiu o cartão de crédito. Se for esse o caso, o BCE concorda com o teor do n.º 2 do artigo 2.º; todavia, por razões de certeza jurídica, recomendaria que tal intenção ficasse claramente expressa no texto do regulamento proposto.

4 Lotes de transferências

O n.º 2 do artigo 7.º do regulamento proposto rege os lotes de transferências para beneficiários situados fora da Comunidade. Estas operações correspondem a transferências individuais de um único ordenante para diferentes beneficiários, que foram agrupadas e são depois geralmente «desagregadas» pelo primeiro PSP interveniente no processo ou por um operador de sistemas de pagamentos e subsequentemente classificadas de acordo com o PSP do beneficiário. Consequentemente, nem o beneficiário nem o respectivo PSP terão possibilidade de verificar se os fundos recebidos foram inicialmente transferidos em lote. Se o beneficiário se situar num país membro do GAFI, esse país deve também aplicar a RE VII. Logo, o PSP do beneficiário teria de contactar o PSP do ordenante situado na Comunidade ou o primeiro PSP intermediário para obter as informações necessárias. Importa, portanto, ter presente que o recurso a transferências transfronteiras em lote dará origem a um grande número de pedidos de prestação de informações sobre o ordenante.

5 Acordos com territórios ou países situados fora da Comunidade

O artigo 18.º do regulamento proposto prevê que a Comissão das Comunidades Europeias pode autorizar a celebração de acordos entre Estados-Membros e países ou territórios situados fora do território da Comunidade que contenham derrogações ao regulamento proposto. A autorização em causa exige o cumprimento de determinadas condições. Atendendo à consolidação dos mercados financeiros na EU e ao

⁽¹⁾ Em simultâneo, o BCE chama a atenção para a terminologia algo equívoca empregue pela Nota Interpretativa, que se refere à utilização de cartões como «sistemas de pagamento» quando estabelece que os pagamentos com cartão utilizados para efectuar transferências estão incluídos no âmbito de aplicação da RE VII.

desenvolvimento da área única de pagamentos em euros, a primeira e a terceira condições (ou seja, que o país ou território em questão partilhe uma união monetária com o Estado-Membro em causa ou faça parte do espaço monetário desse Estado-Membro e imponha aos PSP abrangidos pela sua jurisdição a aplicação das mesmas regras que as estabelecidas no regulamento proposto) parecem ser insuficientes para alcançar os objectivos do requisito de autorização. Seria, pois, conveniente suprimir a segunda condição (que o país ou território seja membro dos sistemas de pagamento e compensação do Estado-Membro em causa).

6 Propostas de reformulação

O anexo do presente parecer enuncia as propostas de redacção do regulamento proposto que decorrem das considerações precedentes.

Feito em Frankfurt am Main, em 15 de Dezembro de 2005.

O Presidente do BCE
Jean-Claude TRICHET

ANEXO

PROPOSTAS DE REDACÇÃO

TEXTO PROPOSTO PELA COMISSÃO ⁽¹⁾ALTERAÇÕES PROPOSTAS PELO BCE ⁽²⁾

Alteração 1

Considerando 6

[Proposta de acrescentar um novo considerando 6 e de renumerar os considerandos subsequentes.]

As disposições do presente regulamento obrigam as entidades integradas na cadeia de pagamento que asseguram a execução das transferências de fundos e estabelecem uma relação de clientela com o ordenante e com o beneficiário. Os operadores de sistemas de pagamento, compensação e liquidação e os prestadores de serviços de mensagens, por não estabelecerem uma tal relação de clientela, ficam excluídos do âmbito de aplicação do presente regulamento.

Fundamentação — ver os pontos 1.1 a 1.3 do parecer

Alteração 2

Considerando 6

(6) Devido ao menor risco de branqueamento de capitais ou de financiamento do terrorismo associado às transferências de fundos decorrente de uma operação comercial ou em que o ordenante e o beneficiário constituem prestadores de serviços de pagamento agindo por sua conta, considera-se adequado isentar essas transferências do âmbito do presente regulamento, na condição de ser sempre possível rastreá-las até ao ordenante.

(6) **Sempre que exista um menor risco de branqueamento de capitais ou de financiamento do terrorismo associado às transferências de fundos, considera-se adequado isentar essas transferências do âmbito do presente regulamento. Essas isenções abrangem cartões de crédito ou de débito, levantamentos em caixas automáticos, débitos directos, cheques truncados, pagamento de impostos, multas e outras imposições e os casos em que o ordenante e o beneficiário são prestadores de serviços de pagamento agindo por sua conta.**

Além disso, a fim de reflectir as características dos sistemas de pagamento nacionais, os Estados-Membros podem decidir isentar os pagamentos de cheques postais por via electrónica na condição de ser sempre possível rastreá-los até ao ordenante. Nos casos em que os Estados-Membros tenham aplicado a derrogação prevista na Directiva 2005/60/CE para a moeda electrónica, essa derrogação deve ser igualmente aplicável no presente regulamento, desde que o montante transaccionado não seja superior a 1 000 euros.

Fundamentação — ver os pontos 3.1 a 3.3 do parecer

Alteração 3

Artigo 2.º, n.º 2, primeiro parágrafo

2. O presente regulamento não se aplicará a transferências de fundos decorrentes de uma operação comercial realizada com base num cartão de crédito ou débito ou em qualquer outro instrumento de pagamento análogo, desde que um elemento identificador único, que permita que a operação seja rastreada até ao ordenante, acompanhe todas as transferências de fundos decorrentes dessa operação comercial.

2. O presente regulamento não se aplicará a transferências de fundos decorrentes de uma operação comercial realizada com base num cartão de crédito ou débito ou em qualquer outro instrumento de pagamento análogo, **excepto quando um cartão de crédito ou de débito seja utilizado para efectuar uma transferência bancária**, desde que um elemento identificador único, que permita que a operação seja rastreada até ao ordenante, acompanhe todas as transferências de fundos decorrentes dessa operação comercial.

Fundamentação — ver os pontos 3.1 a 3.3 do parecer

⁽¹⁾ O texto a suprimir por proposta do BCE encontra-se em itálico.

⁽²⁾ O texto a aditar por proposta do BCE encontra-se em negrito.

Alteração 4

Artigo 2.º, n.º 2, segundo parágrafo

[Proposta de acrescentar um novo segundo parágrafo ao n.º 2 do artigo 2.º, de modo a que o actual segundo parágrafo passe a ser o terceiro parágrafo do referido número.]

O presente regulamento não se aplica a operadores de sistemas de pagamento, compensação e liquidação, nem a prestadores de serviços de mensagens.

Fundamentação — ver os pontos 1.1 a 1.3 do parecer

Alteração 5

Artigo 3.º, n.º 5

5. «Prestador de serviços de pagamento», uma pessoa singular ou colectiva cujas actividades incluem a prestação de serviços de pagamento a utilizadores desses serviços;

5. «Prestador de serviços de pagamento», uma pessoa singular ou colectiva, **incluindo instituições de transferência de fundos**, cujas actividades incluem a prestação de serviços de pagamento a utilizadores desses serviços;

Fundamentação — ver o ponto 2.2 do parecer

Alteração 6

Artigo 3.º, n.º 8

8. «Utilizador de serviços de pagamento», uma pessoa singular ou colectiva que utiliza serviços de pagamento na qualidade de ordenante ou beneficiário;

8. «Utilizador de serviços de pagamento», uma pessoa singular ou colectiva que utiliza serviços de pagamento na qualidade de ordenante ou de beneficiário **ou em ambas**;

Fundamentação — ver o ponto 2.1 do parecer

Alteração 7

Artigo 3.º, n.º 10

[O artigo 3.º não contém um n.º 10, a proposta consiste em acrescentar uma definição.]

10. **«Elemento identificador único», uma combinação de letras, números ou símbolos, determinada pelo prestador de serviços de pagamento, em conformidade com os protocolos do sistema de pagamento e liquidação ou do sistema de mensagens utilizado para efectuar a transferência.**

Fundamentação — ver o ponto 2.3 do parecer

Alteração 8

Artigo 13.º, n.º 2

2. Se, no caso referido no n.º 1, um prestador de serviços de pagamento intermediário não receber informações completas sobre o ordenante, informará desse facto o prestador de serviços de pagamento do beneficiário, quando efectuar a transferência dos fundos.

[Suprimir.]

Fundamentação — ver o ponto 1.4 do parecer

Alteração 9

Artigo 18.º n.º 1, segundo parágrafo, alínea b)

b) *É membro dos sistemas de pagamento e compensação do Estado-Membro em causa;*

b) [Suprimir.]

Fundamentação — ver o ponto 5 do parecer