



## Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção)

4 de março de 2015\*

«Política económica e monetária — BCE — Recurso de anulação — Mecanismo de supervisão do Eurosistema — Ato impugnável — Admissibilidade — Supervisão dos sistemas de pagamento e de liquidação de valores mobiliários — Exigência de domiciliação num Estado-Membro do Eurosistema aplicada aos sistemas de compensação por contraparte central — Competência do BCE»

No processo T-496/11,

**Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte**, representado inicialmente por S. Ossowski, S. Behzadi-Spencer e E. Jenkinson, em seguida, por S. Behzadi-Spencer e E. Jenkinson e, por fim, por V. Kaye, na qualidade de agentes, assistidos por K. Beal e P. Saini, QC,

recorrente,

apoiado por

**Reino da Suécia**, representado por A. Falk, C. Meyer-Seitz, C. Stege, S. Johannesson, U. Persson e H. Karlsson, na qualidade de agentes,

interveniente,

contra

**Banco Central Europeu (BCE)**, representado inicialmente por A. Sáinz de Vicuña Barroso e K. Laurinavičius, em seguida, por Sáinz de Vicuña Barroso e P. Papapaschalis e, por fim, por P. Papapaschalis e P. Senkovic, na qualidade de agentes, assistidos por R. Subiotto, QC, F.-C. Laprévote, advogado, e P. Stuart, barrister,

recorrido,

apoiado por:

**Reino de Espanha**, representado por A. Rubio González, abogado del Estado,

e por

**República Francesa**, representada por G. de Bergues, D. Colas e E. Ranaivoson, na qualidade de agentes,

intervenientes,

\* Língua do processo: inglês.

que tem por objeto um pedido de anulação do mecanismo de supervisão do Eurosistema publicado pelo BCE em 5 de julho de 2011, na medida em que estabelece uma exigência de domiciliação aplicável às contrapartes centrais domiciliadas em Estados-Membros que não fazem parte do Eurosistema.

O TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção),

composto por: M. Prek (relator), presidente, I. Labucka e V. Kreuschitz, juízes,

secretário: S. Spyropoulos, administradora,

vistos os autos e após a audiência de 9 de julho de 2014,

profere o presente

### Acórdão

#### Antecedentes do litígio

- 1 Em 5 de julho de 2011, o Banco Central Europeu (BCE) publicou no seu sítio Internet o mecanismo de supervisão do Eurosistema (a seguir «mecanismo de supervisão»), que apresenta como tendo por objeto a descrição do papel do Eurosistema [isto é, o sistema europeu dos bancos centrais (SEBC), composto pelo BCE e pelos bancos centrais nacionais dos Estados-Membros que adotaram o euro como moeda comum] na supervisão dos «sistemas de pagamento, compensação e liquidação».
- 2 No referido mecanismo, sublinha-se que a expressão «sistemas de pagamento, compensação e liquidação» deve ser entendida no sentido de que designam, de forma genérica, os «sistemas de pagamento (incluindo os instrumentos de pagamento), os sistemas de compensação (incluindo as contrapartes centrais) e os sistemas de liquidação (dos valores mobiliários)» (ponto 1 do mecanismo de supervisão).
- 3 Para justificar o interesse que os sistemas de pagamento, compensação e liquidação representam para o Eurosistema, refere-se que as suas infraestruturas estão sujeitas a numerosos riscos suscetíveis de atingir uma dimensão sistémica e de afetar o sistema financeiro e a economia no seu conjunto. Além disso, são mencionadas as externalidades negativas que podem decorrer destes sistemas, como os atrasos nos pagamentos. O BCE sublinha igualmente a dispersão de infraestruturas existentes na zona euro e as suas consequências negativas, nomeadamente para as transações transfronteiriças.
- 4 Segundo o BCE, o interesse do Eurosistema para os sistemas de pagamento, compensação e liquidação reflete a missão que lhe é confiada pelo artigo 127.º, n.º 2, TFUE de promover o bom funcionamento dos sistemas de pagamento. Garantir a segurança e a eficácia desses sistemas constitui uma condição prévia importante para a estabilidade financeira e a manutenção da confiança do grande público no euro. A fim de promover a eficácia e a segurança, o Eurosistema adota três abordagens complementares. Desde logo, enquanto proprietário e operador de um sistema, é responsável pela sua segurança e a sua eficácia. Seguidamente, cabe-lhe exercer uma função de supervisão de todos os sistemas e infraestruturas de pagamento, compensação e liquidação. Por último, o Eurosistema intervém como estimulador e catalisador para melhorar a eficácia global das infraestruturas de mercado da zona euro (ponto 2 do mecanismo de supervisão).
- 5 No que diz respeito, mais particularmente, à função de supervisão do Eurosistema, o BCE entende que a mesma tem como fundamento jurídico o artigo 127.º, n.º 2, quarto travessão, TFUE e o ponto 3.1 do artigo 3.º do Protocolo (n.º 4) do Tratado FUE relativo aos Estatutos do SEBC e do BCE (a seguir

«Estatutos»), que atribuem ao SEBC a missão fundamental de promover o bom funcionamento dos sistemas de pagamento. Refere-se também que, relativamente aos sistemas de compensação e de pagamentos, o artigo 22.º dos Estatutos prevê que «[o] BCE e os bancos centrais nacionais podem conceder facilidades e o BCE pode adotar regulamentos, a fim de assegurar a eficiência e a solidez dos sistemas de compensação e de pagamentos no interior da União e com países terceiros».

- 6 O BCE acrescenta que estas bases jurídicas devem ser interpretadas no respetivo contexto histórico. A inexistência de uma referência explícita a uma missão de «supervisão» explica-se pela circunstância de, à época da assinatura do Tratado da União Europeia, essa função não ser entendida como uma competência autónoma, mas, sobretudo, como uma consequência das funções atribuídas aos bancos centrais em matéria de sistemas de pagamento, de estabilidade do sistema financeiro e de política monetária. Além disso, os sistemas de liquidação e de compensação não apresentavam a dimensão e a importância que têm atualmente, nomeadamente em relação às transações transfronteiriças. A este respeito, é salientado no mecanismo de supervisão que, frequentemente, é atribuída aos bancos centrais nacionais uma função explícita de supervisão, incluindo a respeito dos sistemas de liquidação e de compensação. Por último, menciona-se que o Eurosistema tem interesse no bom funcionamento dos sistemas de liquidação e de compensação devido à importância destes sistemas na boa condução da política monetária, às suas ligações estreitas com os sistemas de pagamento e à sua pertinência para a estabilidade do sistema financeiro em geral.
- 7 Esta função de supervisão materializou-se através do estabelecimento de padrões e de exigências que os sistemas de pagamento devem respeitar. No que diz respeito aos sistemas de compensação e de liquidação de valores mobiliários, a referida função manifestou-se através da participação conjunta de representantes do SEBC e do Comité das Autoridades de Regulamentação dos Mercados Europeus de Valores Mobiliários num grupo de trabalho que dirigiu às autoridades públicas recomendações não vinculativas (ponto 3 do mecanismo de supervisão).
- 8 O mecanismo de supervisão precisa que os sistemas de liquidação de valores mobiliários e as contrapartes centrais são componentes essenciais do sistema financeiro. Este pode sofrer, de forma sistémica, o impacto de um problema financeiro, jurídico ou operacional que o afete. É o que acontece, em particular, com as contrapartes centrais, na medida em que constituem um ponto de convergência dos riscos quer de liquidez quer de crédito. O BCE acrescenta que, visto as transações sobre valores mobiliários implicarem simultaneamente uma transferência de valores mobiliários e de ativos, as perturbações na transferência de valores mobiliários podem conduzir a perturbações dos sistemas de pagamento (ponto 4 do mecanismo de supervisão).
- 9 O mecanismo de supervisão apresenta o método de supervisão do Eurosistema como uma abordagem em três etapas, a saber, primeiro, reunir as informações pertinentes, segundo, avaliá-las à luz dos seus objetivos e, terceiro, dar início, sendo caso disso, a modificações para remediar eventuais faltas de conformidade. A fim de dar início a essas modificações, o Eurosistema utiliza a pressão moral, as declarações públicas, a influência resultante da sua participação nos sistemas e da cooperação com outras autoridades, bem como a possibilidade de criar regulamentações diretamente vinculativas nos Estados-Membros que fazem parte da zona euro. O BCE sublinha que ainda não fez uso desta última faculdade.
- 10 No que diz respeito à distribuição de papéis dentro do Eurosistema, a responsabilidade principal cabe ao banco central mais bem colocado, quer se trate de um banco central europeu ou do BCE. Menciona-se igualmente que as regras e normas cuja observância é objeto de supervisão são as mesmas para os sistemas privados e os sistemas geridos pelo Eurosistema (ponto 5 do mecanismo de supervisão).
- 11 No que diz respeito à problemática suscitada pela existência de infraestruturas domiciliadas fora da zona euro, que participam na liquidação ou na compensação de transações em euros, sublinha-se no mecanismo de supervisão que um funcionamento deficiente da parte delas pode ter repercussões

negativas nos sistemas de pagamento domiciliados dentro da zona euro, embora esta não tenha influência direta naquelas infraestruturas. Os acordos cooperativos de supervisão a nível internacional apenas podem limitar esta falta de influência direta, mas não a compensam inteiramente. Por conseguinte, atendendo ao objetivo do Eurosistema de promover o bom funcionamento dos sistemas de pagamento, o desenvolvimento de importantes infraestruturas de mercado fora da zona euro revela-se preocupante.

- 12 O mecanismo de supervisão deduz daí, que, enquanto princípio, as infraestruturas que procedem à liquidação de transações expressas em euros deveriam fazê-lo em «moeda do banco central» e estar juridicamente registadas dentro da zona euro, para que a totalidade da responsabilidade e do controlo gestionários e operacionais de todas as funções essenciais fosse exercida a partir desta zona.
- 13 No que diz respeito às contrapartes centrais, começa por recordar-se no mecanismo de supervisão que o «Eurosistema adotou igualmente uma declaração sobre a domiciliação das contrapartes centrais, na qual sublinhou o seu interesse em que as infraestruturas essenciais utilizadas para o euro estejam domiciliadas dentro da zona euro» e que, «[a]o aplicar esta declaração aos derivados de crédito do mercado de balcão, o Eurosistema não só salientou ‘a necessidade de, pelo menos, uma contraparte central europeia para os derivados de crédito’, como também sublinhou que, ‘tendo em conta a importância sistémica potencial dos sistemas de compensação e da liquidação de valores mobiliários, essa infraestrutura deveria estar domiciliada dentro da zona euro’». O BCE acrescenta que «[a] dimensão, em valor absoluto e em valor relativo, das operações em euros de uma contraparte central extraterritorial fornece uma indicação útil do impacto que essa contraparte central pode ter na zona euro». Estão em causa as contrapartes centrais extraterritoriais que, em média, apresentam uma exposição de crédito líquida diária de mais de 5 000 milhões de euros numa das principais categorias de produtos expressos em euros. Além disso, precisa-se que «[a] política de domiciliação é aplicável a todas as contrapartes centrais que registem, em média, mais de 5% da exposição de crédito líquida diária de todas as contrapartes centrais para uma das categorias de produtos expressos em euros». O BCE deduz daqui que «as contrapartes centrais que ultrapassem este limiar deveriam estar juridicamente constituídas dentro da zona euro, com pleno controlo e inteira responsabilidade, em termos de gestão e de operações, sobre todas as funções exercidas a partir da zona euro (ponto 6 do mecanismo de supervisão).

### **Tramitação processual e pedidos das partes**

- 14 Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal Geral em 15 de setembro de 2011, o Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte interpôs o presente recurso.
- 15 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 28 de dezembro de 2012, a República Francesa pediu autorização para intervir em apoio dos pedidos do BCE.
- 16 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 17 de janeiro de 2013, o Reino de Espanha pediu autorização para intervir em apoio dos pedidos do BCE.
- 17 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 7 de fevereiro de 2013, o Reino da Suécia pediu autorização para intervir em apoio dos pedidos do Reino Unido.
- 18 Por requerimento apresentado na Secretaria do Tribunal Geral em 28 de março de 2013, a República Italiana pediu autorização para intervir em apoio dos pedidos do BCE.
- 19 Por despacho de 30 de maio de 2013, o presidente da Sétima Secção do Tribunal Geral autorizou, por um lado, a República Francesa, o Reino de Espanha e a República Italiana a intervirem em apoio dos pedidos do BCE e, por outro, o Reino da Suécia a intervir em apoio dos pedidos do Reino Unido.

- 20 Em 7 de novembro de 2013, a República Italiana desistiu da sua intervenção.
- 21 Tendo a composição das secções do Tribunal Geral sido alterada, o juiz relator foi afetado à Quarta Secção, à qual o presente processo foi, consequentemente, distribuído.
- 22 Com base no relatório do juiz-relator, o Tribunal Geral (Quarta Secção) decidiu iniciar a fase oral do processo.
- 23 Em 26 de novembro de 2013, a título de medidas de organização do processo nos termos do artigo 64.º, n.º 3, do seu Regulamento de Processo, o Tribunal Geral colocou perguntas escritas ao Reino Unido e ao BCE, a que estes responderam nos prazos fixados.
- 24 Foram ouvidas as alegações das partes e as suas respostas às perguntas orais feitas pelo Tribunal na audiência de 9 de julho de 2014.
- 25 O Reino Unido conclui pedindo que o Tribunal se digne:
- anular o mecanismo de supervisão, na medida em que estabelece uma política de domiciliação aplicável às contrapartes centrais domiciliadas em Estados-Membros que não fazem parte do Eurosistema;
  - condenar o BCE nas despesas.
- 26 O BCE conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:
- negar provimento ao recurso;
  - condenar o Reino Unido nas despesas.

### **Questão de direito**

#### *Quanto à admissibilidade*

- 27 Sem suscitar formalmente uma exceção de inadmissibilidade por requerimento separado com fundamento no artigo 114.º do Regulamento de Processo, o BCE, apoiado na audiência pelo Reino de Espanha e pela República Francesa, apresenta, no essencial, dois motivos para o não conhecimento do mérito do presente recurso, relativos ao caráter não impugnável do mecanismo de supervisão e à inexistência de legitimidade ativa por parte do Reino Unido para interpor o presente recurso.
- 28 O Reino Unido, apoiado na audiência pelo Reino da Suécia, conclui pela admissibilidade do recurso.

Quanto ao não conhecimento do mérito em razão do caráter não impugnável do mecanismo de supervisão

- 29 Em apoio da sua alegação relativa ao facto de o mecanismo de supervisão não ser um ato impugnável, o BCE sustenta, no essencial, que o referido mecanismo, primeiro, não constitui um ato que produza efeitos jurídicos, segundo, se limita a reafirmar uma política de domiciliação preexistente que não foi objeto de contestação e, terceiro, não faz parte de uma das categorias de atos vinculativos que o BCE pode praticar.

- 30 Deve rejeitar-se, liminarmente, como não pertinente o terceiro argumento aduzido pelo BCE, relativo à forma que reveste o mecanismo de supervisão, o qual contraria diretamente jurisprudência constante segundo a qual o recurso de anulação abrange todas as disposições adotadas pelas instituições, independentemente da sua natureza ou da sua forma, que se destinem a produzir efeitos jurídicos (v., neste sentido, acórdãos de 31 de março de 1971, Comissão/Conselho, 22/70, Colet., EU:C:1971:32, n.º 39, e de 17 de julho de 2008, Athinaiki Techniki/Comissão, C-521/06 P, Colet., EU:C:2008:422, n.ºs 43 e 45). Com efeito, esta jurisprudência destina-se, precisamente, a evitar que a forma ou a denominação escolhidas para um ato pelo seu autor possam levar a preservá-lo de uma apreciação da sua legalidade no âmbito de um recurso de anulação, embora, na realidade, produza efeitos jurídicos.
- 31 À luz da jurisprudência, a aptidão de um ato para produzir efeitos jurídicos e, portanto, para ser objeto de um recurso de anulação nos termos do artigo 263.º TFUE implica examinar o seu conteúdo e o contexto em que se inscreve (v., neste sentido, acórdãos de 20 de março de 1997, França/Comissão, C-57/95, Colet., EU:C:1997:164, n.º 18, e de 1 de dezembro de 2005, Itália/Comissão, C-301/03, Colet., EU:C:2005:727, n.ºs 21 a 23), a sua substância (acórdãos de 9 de outubro de 1990, França/Comissão, C-366/88, Colet., EU:C:1990:348, n.º 23; de 26 de janeiro de 2010, Internationaler Hilfsfonds/Comissão, C-362/08 P, Colet., EU:C:2010:40, n.º 52; e acórdão Athinaiki Techniki/Comissão, já referido no n.º 30, *supra*, EU:C:2008:422, n.º 42; v. igualmente, neste sentido e por analogia, acórdãos de 13 de novembro de 1991, França/Comissão, C-303/90, Colet., EU:C:1991:424, n.ºs 18 a 24; e de 16 de junho de 1993, França/Comissão, C-325/91, Colet., EU:C:1993:245, n.ºs 20 a 23) e a intenção do seu autor (v., neste sentido, acórdãos Internationaler Hilfsfonds/Comissão, já referido, EU:C:2010:40, n.º 52, e Athinaiki Techniki/Comissão, já referido no n.º 30, *supra*, EU:C:2008:422, n.º 42).
- 32 No que diz respeito, em primeiro lugar, ao conteúdo do ato e ao contexto em que se inscreve, cabe sublinhar que esse exame permite apreciar a perceção que as partes interessadas podiam razoavelmente ter desse ato (v., neste sentido e por analogia, acórdão de 15 de setembro de 1998, Oleifici Italiani e Fratelli Rubino/Comissão, T-54/96, Colet., EU:T:1998:204, n.º 49). Se o referido ato for percebido no sentido de que se limita a propor apenas o acompanhamento de um comportamento e, portanto, de que é semelhante a uma simples recomendação na aceção do artigo 288.º TFUE ou, no caso do BCE, do artigo 132.º, n.º 1, TFUE, deve concluir-se que não produz efeitos jurídicos de natureza a tornar admissível um recurso de anulação que o tenha por objeto. Ao invés, pode resultar desse exame que a perceção, pelas partes interessadas, do ato impugnado será a de um ato cuja observância lhes é imposta, não obstante a forma ou a denominação escolhida pelo seu autor.
- 33 A fim de apreciar a perceção, pelas partes interessadas, do conteúdo do ato e do contexto em que se inscreve, primeiro, há que examinar se o referido ato foi objeto de publicidade fora da esfera interna do seu autor. Com efeito, se a existência dessa publicidade não tiver repercussões na qualificação do ato (v., neste sentido, acórdão de 20 de maio de 2010, Alemanha/Comissão, T-258/06, Colet., EU:T:2010:214, n.ºs 30 e 31), a sua inexistência faz com que o mesmo se enquadre na categoria dos atos internos da instituição, em princípio não suscetíveis de ser impugnados através de um recurso de anulação (v., neste sentido, acórdão de 6 de abril de 2000, Espanha/Comissão, C-443/97, Colet., EU:C:2000:190, n.ºs 27 a 36).
- 34 No caso vertente, é dado assente que o mecanismo de supervisão foi objeto de publicidade fora da esfera interna do BCE, através da sua publicação no sítio Internet deste último.
- 35 Segundo, do ponto de vista das partes interessadas, é igualmente pertinente a redação do ato, a fim de verificar se está formulado em termos imperativos (v., neste sentido, acórdão França/Comissão, já referido no n.º 31, *supra*, EU:C:1997:164, n.º 18) ou, pelo contrário, se utiliza uma linguagem destinada a demonstrar o seu caráter meramente indicativo (v., neste sentido, acórdão Itália/Comissão, já referido no n.º 31, *supra*, EU:C:2005:727, n.ºs 21 e 22).

36 No caso vertente, importa, desde logo, salientar que as disposições liminares do mecanismo de supervisão o apresentam como tendo por objeto «descrever o papel do Eurosistema no domínio da supervisão». Diversamente do que sustenta o BCE, o destaque desse objeto descritivo do mecanismo não permite excluir que o seu conteúdo seja percebido pelas partes interessadas como tendo caráter imperativo. Pelo contrário, resulta daqui que o mecanismo de supervisão, longe de ser uma simples proposta explicitamente indicativa, se apresenta como descritivo do papel do Eurosistema, o que pode conduzir as partes a concluírem que transcreve as competências efetivamente conferidas pelos Tratados ao BCE e aos bancos centrais nacionais dos Estados-Membros da zona euro.

37 Seguidamente, impõe-se referir que a passagem controvertida do mecanismo de supervisão, relativa à domiciliação das contrapartes centrais destinadas a compensar as operações relativas a valores mobiliários financeiros (a seguir «valores mobiliários»), utiliza uma formulação de natureza imperativa:

«A dimensão, em valor absoluto e em valor relativo, das operações em euros de uma contraparte central extraterritorial fornece uma indicação útil do impacto que essa contraparte central pode ter na zona euro. O Eurosistema utiliza limiares, para efeitos da aplicação da política de domiciliação às contrapartes centrais, semelhantes aos que são aplicáveis aos sistemas de pagamento. Todavia, tendo em conta a natureza específica da atividade das contrapartes centrais, o limiar de cinco mil milhões de euros é aplicável às contrapartes centrais não domiciliadas dentro da zona euro que, em média, apresentem uma exposição de crédito líquida diária de mais de cinco mil milhões de euros numa das principais categorias de produtos expressos em euros [...]. A política de domiciliação é aplicável a todas as contrapartes centrais que registem, em média, mais de 5% da exposição de crédito líquida diária de todas as contrapartes centrais para uma das principais categorias de produtos expressos em euros.

Esta é a razão pela qual as contrapartes centrais que ultrapassam estes limiares deveriam estar juridicamente constituídas dentro da zona euro, com pleno controlo e inteira responsabilidade, em termos de gestão e de operações, sobre todas as funções essenciais exercidas a partir da zona euro.»

38 A passagem acima referida remete para uma nota de pé de página em que se sublinha que o montante total do risco médio «pode ser apreciado, por exemplo, no caso das contrapartes centrais que compensam os derivados, através da sua posição aberta, ao passo que para as contrapartes centrais que intervêm nas operações em numerário e nos acordos de recompra, é tida em conta a posição aberta total em que se baseia a imposição de margem da contraparte central».

39 Deve observar-se que aquela passagem tem um caráter particularmente preciso, de modo a facilitar a sua aplicação. A referida passagem não apenas fixa os montantes dos limiares de atividade a partir dos quais uma contraparte central deveria estar domiciliada dentro da zona euro, mas precisa também, em termos inequívocos, a abordagem a seguir consoante a natureza dos valores mobiliários relativamente aos quais a contraparte central intervém.

40 Terceiro, a perceção do conteúdo do ato impugnado e do contexto em que o mesmo se inscreve pode variar segundo a natureza das partes interessadas pelo referido ato.

41 Segundo o BCE, o mecanismo de supervisão não visa «fixar uma linha de conduta obrigatória para as instituições ou os Estados-Membros, ou ainda para os [bancos centrais nacionais] ou as contrapartes centrais», constituindo antes um simples documento de informação dirigido ao grande público.

42 É verdade que o mecanismo de supervisão não tem por efeito obrigar diretamente as contrapartes centrais domiciliadas fora da zona euro a cessarem as suas atividades ou a transferi-las para o interior da referida zona. Todavia, impõe-se constatar que a argumentação do BCE não toma em consideração

a perceção do mecanismo de supervisão pelas autoridades reguladoras dos Estados-Membros da zona euro, as quais podem, no exercício das suas prerrogativas, entravar a atividade de prestação de serviços de compensação pelas contrapartes centrais domiciliadas fora da zona euro.

- 43 A este respeito, cabe recordar que o papel das contrapartes centrais na cadeia de tratamento das operações sobre valores mobiliários implica a interação com outras estruturas financeiras, sujeitas ao controlo de autoridades reguladoras, que podem eventualmente impedir ou restringir as suas relações com uma contraparte central que não responda às exigências fixadas no mecanismo de supervisão.
- 44 Com efeito, é dado assente que a função de uma contraparte central consiste em permitir uma compensação multilateral das operações sobre valores mobiliários, substituindo o comprador perante os vendedores e o vendedor perante os compradores. Por conseguinte, como sublinha o próprio BCE no mecanismo de supervisão, a função de compensação exercida pelas contrapartes centrais abrange, ao mesmo tempo, os valores mobiliários objeto das transações e os ativos destinados ao pagamento dessas transações. Decorre daí que, para exercer a sua atividade, uma contraparte central deve ter acesso, por um lado, a um sistema de pagamento que permita a transferência de ativos, que seja operado por um banco central ou numa base privada, e, por outro, a um sistema de transferência de valores mobiliários que permita a transferência da propriedade e a conservação desses valores.
- 45 Resulta daqui que, na eventualidade de as autoridades reguladoras dos sistemas de pagamento ou de transferência de valores mobiliários entenderem que se deve impor a esses sistemas o respeito da exigência de domiciliação que figura no mecanismo de supervisão, uma contraparte central que não satisfaça os critérios constantes do referido mecanismo pode ser privada do acesso aos outros atores implicados na cadeia de tratamento das operações sobre valores mobiliários.
- 46 Além disso, os utilizadores dos serviços das contrapartes centrais, essencialmente constituídos pelos mercados regulamentados e, no caso das transações do mercado de balcão, por empresas de investimento e estabelecimentos que gerem a sua própria plataforma de negociação, estão igualmente sujeitos ao controlo das entidades reguladoras, que eventualmente podem proibir ou restringir as suas relações com uma contraparte central que não satisfaça as exigências fixadas no mecanismo de supervisão. A este respeito, convém precisar que, embora os artigos 35.º, n.º 1, e 46.º, n.º 1, da Diretiva 2004/39/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de abril de 2004, relativa aos mercados de instrumentos financeiros, que altera as Diretivas 85/611/CEE e 93/6/CEE do Conselho e a Diretiva 2000/12/CE do Parlamento Europeu e do Conselho e que revoga a Diretiva 93/22/CEE do Conselho (JO L 145, p. 1), estabeleçam o princípio do livre acesso às contrapartes centrais domiciliadas noutro Estado-Membro relativamente, respetivamente, por um lado, às empresas de investimento e aos operadores de mercado que exploram a sua própria plataforma de negociação e, por outro, aos mercados regulamentados, acontece que os artigos 35.º, n.º 2, e 46.º, n.º 2, da mesma diretiva implicam a possibilidade de as autoridades competentes dos Estados-Membros proibirem o recurso a uma contraparte central se essa proibição for necessária para preservar o funcionamento ordenado de uma plataforma de negociação ou de um mercado regulamentado.
- 47 A fim de apreciar a perceção que essas autoridades reguladoras poderiam razoavelmente ter do mecanismo de supervisão, cabe salientar que o BCE apoia a sua reivindicação relativa à existência de uma competência do Eurosistema para supervisionar e, sendo caso disso, para regulamentar os sistemas de compensação de valores mobiliários, de que as contrapartes centrais fazem parte, em várias bases jurídicas. Assim, é feita referência ao artigo 127.º, n.º 1, TFUE, na medida em que atribui ao Eurosistema o objetivo principal de manter a estabilidade de preços. O BCE sustenta, em substância, que a falha de uma contraparte central poderia apresentar um risco sistémico para todo o sistema financeiro e, desse modo, afetar a realização de tal objetivo. É igualmente mencionado o artigo 127.º, n.º 2, TFUE, que enumera, entre as missões fundamentais do Eurosistema, a promoção do bom funcionamento dos sistemas de pagamento. Nesta perspetiva, o BCE dá relevância às ligações particularmente estreitas entre os sistemas de pagamento e os sistemas de compensação e de liquidação de valores mobiliários, na medida em que implicam a transferência dos fundos

correspondentes ao pagamento dos valores mobiliários. Daqui o BCE deduz, no essencial, que uma falha dos sistemas de liquidação de valores mobiliários pode, por efeito de ricochete, pôr em causa o bom funcionamento dos sistemas de pagamento. O BCE sustenta igualmente que a referência aos sistemas de pagamento que figuram no artigo 127.º, n.º 2, TFUE deve ser interpretada no sentido de que inclui os sistemas de compensação e de liquidação de valores mobiliários, tendo em conta a importância adquirida por estes sistemas após a redação do Tratado UE. Em apoio desta interpretação do artigo 127.º, n.º 2, TFUE, o BCE refere também a circunstância de o artigo 22.º dos Estatutos lhe reconhecer a competência para adotar regulamentos a fim de assegurar a eficácia e a solidez dos sistemas «de compensação e de pagamento» e não apenas dos sistemas de pagamento.

- 48 Sem fazer juízos antecipados sobre o mérito do presente recurso, importa sublinhar que estes argumentos não são tão manifestamente desprovidos de fundamento que seja possível excluir liminarmente que as autoridades reguladoras dos Estados-Membros da zona euro conclua que o Eurosistema pode regular a atividade dos sistemas de compensação e de liquidação de valores mobiliários e que, portanto, estão obrigadas a velar pelo respeito da exigência de domiciliação que figura no mecanismo de supervisão.
- 49 Por conseguinte, deve concluir-se que, do ponto de vista das autoridades reguladoras dos Estados-Membros da zona euro, o exame do conteúdo do mecanismo de supervisão e do contexto em que se inscreve tende a colocar o referido mecanismo entre os atos que podem ser objeto de um recurso de anulação nos termos do artigo 263.º TFUE.
- 50 Em segundo lugar, idêntica conclusão deve ser retirada da análise da substância do mecanismo de supervisão, uma vez que a formulação de uma exigência de domiciliação no interior da zona euro para as contrapartes centrais cuja atividade ultrapasse os limiares que esse mecanismo determina equivale a acrescentar uma nova regra à ordem jurídica, visto essa exigência não aparecer em nenhuma norma jurídica preexistente.
- 51 Em terceiro lugar, deve apreciar-se a intenção do BCE quando criou o mecanismo de supervisão para verificar se esse mecanismo se destinava ou não a produzir efeitos jurídicos. Com efeito, decorre de jurisprudência constante que, em princípio, constituem atos impugnáveis as medidas que fixam definitivamente a posição do seu autor no termo de um procedimento administrativo e que visam produzir efeitos jurídicos vinculativos suscetíveis de afetar os interesses do recorrente, com exceção designadamente das medidas intermédias cujo objetivo é preparar a decisão final, que não produzem tais efeitos, bem como os atos meramente confirmativos de um ato anterior não impugnado dentro do prazo (v., neste sentido, acórdãos *Internationaler Hilfsfonds/Comissão*, já referido no n.º 31, *supra*, EU:C:2010:40, n.º 52, e *Athinaiki Techniki/Comissão*, já referido no n.º 30, *supra*, EU:C:2008:422, n.º 42).
- 52 Por conseguinte, importa verificar se o objetivo visado com a criação do mecanismo de supervisão, como decorre, nomeadamente, do seu conteúdo e da sua substância, consistia na fixação de uma posição definitiva do BCE ou, pelo contrário, na preparação de um ato posterior, o único destinado a produzir efeitos jurídicos.
- 53 A este respeito, tal como foi referido acima no n.º 39, o enunciado da política de domiciliação que figura no mecanismo de supervisão é particularmente preciso, de modo a torná-lo facilmente aplicável. Assim, longe de apresentar o caráter de um simples enunciado hipotético, o mecanismo de supervisão visa, na realidade, impor o respeito de uma exigência de domiciliação para as contrapartes centrais cuja atividade ultrapasse os limiares que fixa e, portanto, na inexistência de indícios contrários no texto do mecanismo de supervisão, constitui a posição definitiva do BCE.

- 54 Tendo em conta todas as considerações anteriores, deve deduzir-se da análise do seu conteúdo e do contexto em que se inscreve, da sua substância e da intenção do seu autor que o mecanismo de supervisão produz efeitos jurídicos e constitui, por conseguinte, um ato suscetível de ser objeto de um recurso de anulação nos termos do artigo 263.º TFUE.
- 55 Esta conclusão não é infirmada pela argumentação do BCE relativa ao caráter alegadamente confirmativo do mecanismo de supervisão ou à existência de atos posteriores que o referem.
- 56 Em primeiro lugar, segundo o BCE, o mecanismo de supervisão limita-se a reafirmar uma política de domiciliação preexistente e que não foi objeto de impugnação. Assim, numa declaração de princípio que remonta a 2001 e deu lugar a um comunicado de imprensa em 27 de setembro de 2001, o BCE sublinhou que «[o] quadro geográfico natural de qualquer infraestrutura de mercado ‘interno’ (incluindo a compensação com contraparte central) para os valores mobiliários e os derivados expressos em euros é a zona euro» e que, «[t]endo em conta a importância sistémica que podem ter os sistemas de compensação e de transferência de valores mobiliários, essa infraestrutura deveria estar domiciliada no interior da zona euro». Acrescenta que, numa declaração de princípio de dezembro de 2008, relativa às contrapartes centrais, foi mencionado que «o conselho dos governadores confirmou a necessidade de existir uma contraparte central europeia, pelo menos, para os derivados de crédito» e que, «[t]endo em conta a importância sistémica potencial dos sistemas de compensação e de transferência de valores mobiliários, essa infraestrutura deveria estar domiciliada no interior da zona euro».
- 57 O BCE recorda igualmente ter publicado em fevereiro de 2009 um mecanismo de supervisão do Eurosistema em que se precisava, por um lado, que «as infraestruturas que procedem à liquidação de transações em euros deveriam fazê-lo em moeda do banco central e estar juridicamente registadas dentro da zona euro, com inteira responsabilidade operacional do tratamento das operações em euros», e, por outro, que o «Eurosistema também emitiu uma declaração sobre a domiciliação das contrapartes centrais que sublinhou o interesse do Eurosistema em que o núcleo da infraestrutura que serve o euro esteja domiciliado dentro da zona euro».
- 58 Consequentemente, o BCE alega que a sua política de domiciliação relativamente às contrapartes centrais precede o mecanismo de supervisão impugnado no âmbito do presente recurso. Daí deduz que este mecanismo reveste caráter confirmativo e, por conseguinte, não pode ser objeto de um recurso de anulação.
- 59 Em aplicação de jurisprudência constante, um recurso de anulação interposto de uma decisão puramente confirmativa de uma decisão anterior não impugnada atempadamente é inadmissível (despacho de 21 de novembro de 1990, Infortec/Comissão, C-12/90, Colet., EU:C:1990:415, n.º 10, e acórdão de 11 de janeiro de 1996, Zunis Holding e o./Comissão, C-480/93 P, Colet., EU:C:1996:1, n.º 14). O objetivo desta jurisprudência é evitar que um recorrente possa pôr em causa, de forma indireta, a legalidade de uma decisão que não impugnou em tempo útil e que, portanto, se tornou definitiva.
- 60 Todavia, segundo essa jurisprudência, uma decisão é meramente confirmativa de uma decisão anterior quando não contém nenhum elemento novo em relação ao ato anterior e não é precedida de um reexame da situação do destinatário desse ato anterior (acórdão de 26 de outubro de 2000, Ripa di Meana e o./Parlamento, T-83/99 à T-85/99, EU:T:2000:244, n.º 33; v. despacho de 7 de dezembro de 2004, Internationaler Hilfsfonds/Comissão, C-521/03 P, EU:C:2004:778, n.º 47 e jurisprudência aí referida).
- 61 De igual modo, relativamente a um recurso de anulação interposto contra um regulamento que modifica um regulamento anterior, o Tribunal de Justiça teve a oportunidade de recordar que decorre do último parágrafo do artigo 263.º TFUE, segundo o qual o recurso de anulação deve ser interposto no prazo de dois meses a contar, conforme o caso, da publicação ou da notificação do ato impugnado

ou, na falta desta, na data em que o recorrente dele tenha tomado conhecimento, que um ato que não foi impugnado nesse prazo se torna definitivo e que esse carácter definitivo diz respeito não só ao próprio ato mas também a qualquer ato posterior que tenha carácter puramente confirmativo. Esta solução que se justifica pela necessária estabilidade jurídica é válida tanto para os atos individuais como para os que têm carácter normativo, como um regulamento. O Tribunal de Justiça lembrou, porém, que, quando uma disposição de um regulamento for alterada, pode ser interposto um novo recurso, não só contra essa disposição concreta mas também contra todas as que, mesmo não alteradas, formam com ela um todo (acórdão de 18 de outubro de 2007, Comissão/Parlamento e Conselho, C-299/05, EU:C:2007:608, n.ºs 28 a 30).

- 62 Assim, a circunstância de, em atos anteriores, o BCE ter podido exprimir o princípio de uma política de domiciliação aplicável às contrapartes centrais não implica que o mecanismo de supervisão seja qualificado como ato confirmativo, uma vez que a política de domiciliação em causa figura nesse mecanismo com uma forma alterada.
- 63 Ora, impõe-se concluir que, na questão da domiciliação das contrapartes centrais, o mecanismo de supervisão impugnado no âmbito do presente recurso se distingue nitidamente dos atos que o precedem.
- 64 É verdade que em atos anteriores do BCE se pode encontrar a manifestação da intenção de que as infraestruturas essenciais para a zona euro estejam domiciliadas dentro da referida zona. Assim, na versão do mecanismo de supervisão divulgado ao público em 2009 pelo BCE, recorda-se que o «Eurosistema emitiu igualmente uma declaração sobre a domiciliação das contrapartes centrais que sublinhou o interesse do Eurosistema em que o núcleo da infraestrutura que serve o euro esteja domiciliado dentro da zona euro» e que, «[a]o aplicar esta declaração aos derivados de crédito do mercado de balcão, o Eurosistema salientou não só a ‘necessidade de existir, pelo menos, uma contraparte central europeia para os derivados de crédito’, mas também que, ‘tendo em conta a importância sistémica potencial dos sistemas de compensação e de liquidação de valores mobiliários, essa infraestrutura deveria estar domiciliada dentro da zona euro’» (p. 9 da versão do mecanismo de supervisão divulgada ao público em 2009).
- 65 Todavia, importa sublinhar que a versão do mecanismo de supervisão ora impugnado se distingue nitidamente das versões que a precedem, na medida em que fixa limiares precisos a partir dos quais essa exigência de domiciliação dentro da zona euro se impõe, os quais contribuem para tornar aquela versão aplicável. Ora, devido à simples presença dessa passagem suplementar, não se pode considerar que o mecanismo de supervisão tem o carácter confirmativo alegado pelo BCE.
- 66 Em segundo lugar, a argumentação do BCE poderia ser entendida no sentido de que sustenta que, desde que outros atos jurídicos se refiram à política de domiciliação do BCE tal como descrita no mecanismo de supervisão, apenas esses atos podem produzir efeitos jurídicos suscetíveis de ser objeto de um recurso.
- 67 Essa argumentação não pode, contudo, ser acolhida, visto que procede de uma confusão das relações que podem existir, por um lado, entre uma medida intermédia e uma decisão final e, por outro, entre um ato de alcance geral e as decisões que o aplicam. Com efeito, embora a Orientação do BCE, de 26 de abril de 2007, relativa a um sistema de transferências automáticas transeuropeias de liquidação por bruto em tempo real (TARGET2) (BCE/2007/2) (JO L 237, p. 1), e a Decisão do BCE, de 24 de julho de 2007, relativa aos termos e condições do TARGET2-BCE (BCE/2007/7) (JO L 237, p. 71), que as partes mencionam nos seus articulados, tenham sido modificadas a fim de incluir uma referência à política de domiciliação tal como expressa no mecanismo de supervisão, esta circunstância não ilustra a alegada falta de carácter distintivo do referido mecanismo. A referida circunstância demonstra apenas que a condição fixada no referido mecanismo foi aplicada no domínio específico desses dois atos.

68 Tendo em conta o que precede, o primeiro motivo para o não conhecimento do mérito, relativo à natureza do mecanismo de supervisão, deve ser julgado improcedente.

Quanto ao não conhecimento do mérito em razão da inexistência de legitimidade ativa por parte do Reino Unido

69 O BCE sustenta que, mesmo na eventualidade de se concluir que o mecanismo de supervisão é um ato vinculativo, o Reino Unido não tem legitimidade para interpor um recurso contra ele, visto que não participa em certos aspetos da União Económica e Monetária. A este respeito, o BCE refere a circunstância de o Protocolo (n.º 15) do Tratado FUE, relativo a certas disposições relacionadas com o Reino Unido, excluir a aplicação a este último de certas disposições do Tratado FUE e dos Estatutos, entre as quais figura o artigo 127.º, n.ºs 1 a 5, TFUE.

70 O Reino Unido alega que o Protocolo (n.º 15) do Tratado FUE não tem por efeito impedi-lo de impugnar os atos ou omissões do BCE que violem o direito da União Europeia.

71 Decorre do artigo 263.º, primeiro e segundo parágrafos, TFUE e do ponto 35.1 do artigo 35.º dos Estatutos que um Estado-Membro tem o direito de interpor recurso dos atos do BCE.

72 Além disso, apesar de resultar do artigo 7.º do Protocolo (n.º 15) do Tratado FUE que certas disposições dos Estatutos não se aplicam ao Reino Unido, o artigo 35.º dos Estatutos não está incluído nessa lista.

73 Deve deduzir-se daí que, na sua qualidade de Estado-Membro, o Reino Unido tem legitimidade para impugnar judicialmente os atos do BCE com base no artigo 263.º, segundo parágrafo, TFUE, sem estar sujeito às condições do artigo 263.º, quarto parágrafo, TFUE.

74 Esta conclusão não é infirmada pela circunstância de os artigos 4.º e 7.º do Protocolo (n.º 15) do Tratado FUE excluírem a aplicação ao Reino Unido, respetivamente, do artigo 127.º, n.ºs 1 a 5, TFUE e dos artigos 3.º e 22.º dos Estatutos. Com efeito, a questão de saber se, ao criar o mecanismo de supervisão, o BCE se manteve dentro do âmbito dos poderes que lhe são conferidos por aquelas disposições ou, pelo contrário, os ultrapassou faz parte da apreciação do mérito do recurso e não da sua admissibilidade.

75 Por conseguinte, embora, em aplicação do Protocolo (n.º 15) do Tratado FUE, certas disposições do Tratado FUE e dos Estatutos não se apliquem ao Reino Unido, este continua a ter o direito de interpor um recurso destinado a que o juiz da União verifique se o BCE não ultrapassou as suas competências.

76 Consequentemente, há que julgar o segundo motivo para o não conhecimento do mérito apresentado pelo BCE improcedente, e o presente recurso admissível.

*Quanto ao mérito*

77 O Reino Unido invoca cinco fundamentos de recurso.

78 Com o primeiro fundamento, sustenta que o BCE não é competente para impor uma exigência de domiciliação relativamente às contrapartes centrais. No âmbito do segundo fundamento, sustenta que a política de domiciliação do BCE viola as disposições do Tratado FUE relativas à liberdade de estabelecimento, à livre prestação de serviços e à livre circulação de capitais. O terceiro fundamento diz respeito a uma alegada violação dos artigos 101.º TFUE e 102.º TFUE, lidos em conjugação com o artigo 13.º, n.º 2, TUE. Com o quarto fundamento, o Reino Unido sustenta que a exigência de

domiciliação do BCE viola o princípio da não discriminação consagrado no artigo 18.º TFUE. Por último, no âmbito do quinto fundamento, sustenta que não se pode justificar o caráter discriminatório do mecanismo de supervisão sem violar o princípio da proporcionalidade.

- 79 No âmbito do primeiro fundamento, o Reino Unido, apoiado na audiência pelo Reino da Suécia, alega que o BCE é incompetente para exercer supervisão e controlo regulamentar sobre as contrapartes centrais.
- 80 O BCE, apoiado na audiência pelo Reino de Espanha e a República Francesa, afirma que, ainda que se atribua caráter vinculativo ao mecanismo de supervisão, tinha competência para o criar.
- 81 Em primeiro lugar, o BCE alega que o mecanismo de supervisão se integra no objetivo que lhe foi atribuído pelo artigo 127.º, n.º 1, TFUE de manter a estabilidade de preços e apoiar as políticas económicas gerais na União. Mais particularmente, faz parte da missão fundamental conferida ao BCE pelo artigo 127.º, n.º 2, TFUE promover o bom funcionamento dos sistemas de pagamento. O BCE recorda que, desde 2001, tem salientado as repercussões que as contrapartes centrais podem ter no bom funcionamento dos sistemas de pagamento. Deduz daí que, na medida em que a política de domiciliação relativamente às contrapartes centrais que figura no mecanismo de supervisão está associada à promoção do bom funcionamento dos sistemas de pagamento, podia criá-lo sem necessitar de habilitação para o efeito por parte do Conselho.
- 82 Na réplica, o BCE sublinha que o considerando 11 do Regulamento (UE) n.º648/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de julho de 2012, relativo aos derivados do mercado de balcão, às contrapartes centrais e aos repositórios de transações (JO L 201, p. 1), reconhece que, no exercício da missão de promoção do bom funcionamento dos sistemas de pagamento pelo SECB, os membros deste último têm responsabilidade em matéria de supervisão, assegurando a eficiência e a solidez dos sistemas de compensação e de pagamentos, incluindo das contrapartes centrais.
- 83 Em segundo lugar, o BCE contesta a ideia avançada pelo Reino Unido de que devia ter praticado um ato vinculativo a fim de instituir uma política no domínio em causa. No essencial, o BCE sustenta que tem o direito de emitir uma declaração para anunciar a sua política a respeito da domiciliação das contrapartes centrais que procedem a operações sobre ativos expressos em euros, e isto mesmo que o Conselho lhe devesse ter conferido poderes específicos, em aplicação do artigo 127.º, n.º 6, TFUE.
- 84 A título preliminar, cabe observar que está em causa a competência do BCE para impor, em nome do Eurosistema, uma exigência de domiciliação no interior da zona euro aplicável às contrapartes centrais que fornecem, para lá de certos limiares, serviços de compensação de valores mobiliários expressos em euros. Impõe-se concluir que a criação de uma exigência desta natureza ultrapassa o âmbito da simples supervisão das infraestruturas dos sistemas de compensação de valores mobiliários, mas faz parte da regulamentação da atividade dessas infraestruturas.
- 85 Por conseguinte, importa verificar se o BCE é competente para regulamentar as atividades de infraestruturas, como as contrapartes centrais, que participam na compensação de valores mobiliários.
- 86 Nos seus articulados, o BCE baseia a existência dessa competência no artigo 127.º, n.º 1, TFUE e no artigo 127.º, n.º 2, quarto travessão, TFUE. No mecanismo de supervisão, também é feita referência ao artigo 22.º dos Estatutos.
- 87 Em aplicação do artigo 127.º, n.º 1, TFUE, o objetivo principal do SEBC é manter a estabilidade de preços. Segundo o artigo 127.º, n.º 2, quarto travessão, TFUE, «[a]s atribuições fundamentais cometidas ao SEBC são [...] a promoção do bom funcionamento dos sistemas de pagamentos». Esta missão é recordada no ponto 3.1, quarto travessão, do artigo 3.º dos Estatutos.

- 88 O artigo 22.º dos Estatutos, intitulado «Sistemas de compensação e de pagamentos» prevê que «[o] BCE e os bancos centrais nacionais podem conceder facilidades e o BCE pode adotar regulamentos, a fim de assegurar a eficiência e a solidez dos sistemas de compensação e de pagamentos no interior da União e com países terceiros».
- 89 É forçoso concluir que existe uma relação de complementaridade entre estas diferentes bases jurídicas. O poder de adotar regulamentos ao abrigo do artigo 22.º dos Estatutos constitui um dos meios à disposição do BCE para cumprir a sua missão, confiada ao Eurosistema pelo artigo 127.º, n.º 2, TFUE, de promover o bom funcionamento dos sistemas de pagamento. Esta missão serve, ela mesma, o objetivo principal enunciado no artigo 127.º, n.º 1, TFUE.
- 90 Decorre daqui, necessariamente, que a expressão «sistemas de compensação» que figura no artigo 22.º dos Estatutos deve ser lida em conjugação com a expressão «sistemas de pagamentos» referida no mesmo artigo, e cujo bom funcionamento constitui uma das missões do Eurosistema.
- 91 Por conseguinte, importa verificar se se pode considerar que a missão de promoção do bom funcionamento dos sistemas de pagamento atribuída ao Eurosistema, para cuja realização o BCE tem competência para adotar regulamentos, inclui os sistemas de compensação de valores mobiliários e, portanto, a atividade das contrapartes centrais quando intervêm nesse contexto.
- 92 A este respeito, deve recordar-se, como já foi sublinhado acima no n.º 44, que a função de uma contraparte central consiste em substituir o comprador perante os vendedores e o vendedor perante os compradores. Decorre daqui que a sua atividade de compensação é exercida não apenas sobre os ativos destinados à aquisição dos valores mobiliários em causa, mas também sobre os valores mobiliários objeto das transações. É o que o próprio BCE sublinha no mecanismo de supervisão quando refere a existência da componente «liquidez» (cash leg) e da componente «valores mobiliários» (securities leg) da atividade de uma contraparte central.
- 93 Por conseguinte, em primeiro lugar, há que interpretar as expressões «sistemas de pagamento» e «sistemas de compensação e de pagamentos», utilizadas, respetivamente, no artigo 127.º, n.º 2, quarto parágrafo, TFUE e no artigo 22.º dos Estatutos, a fim de determinar se são suscetíveis de incluir a atividade de compensação de valores mobiliários.
- 94 Por um lado, observa-se que a expressão «sistema de pagamento» foi definida pelo legislador no artigo 4.º, n.º 6, da Diretiva 2007/64/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de novembro de 2007, relativa aos serviços de pagamento no mercado interno, que altera as Diretivas 97/7/CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE e 2006/48/CE e revoga a Diretiva 97/5/CE (JO L 319, p. 1), no sentido de que designa «um sistema de transferência de fundos que se rege por disposições formais e normalizadas e por regras comuns relativas ao tratamento, compensação e/ou liquidação de operações de pagamento».
- 95 Importa, além disso, sublinhar que, embora o artigo 3.º, alínea h), da Diretiva 2007/64/CE exclua do seu âmbito de aplicação as «operações de pagamento realizadas no âmbito de um sistema de pagamento ou de liquidação de operações sobre valores mobiliários entre agentes de liquidação, contrapartes centrais, câmaras de compensação e/ou bancos centrais e outros participantes no sistema, por um lado, e prestadores de serviços de pagamento, por outro, sem prejuízo do artigo 28.º», não é menos verdade que a definição fornecida no artigo 4.º, n.º 6, dessa mesma diretiva continua a ser pertinente no que respeita à definição de um sistema de pagamento, incluindo quando este é utilizado por infraestruturas financeiras como as contrapartes centrais, como demonstra a remissão para o artigo 28.º da referida diretiva, que versa sobre o «[a]cesso a sistemas de pagamento».
- 96 Por outro lado, deve igualmente sublinhar-se que o Tribunal de Justiça teve a oportunidade de interpretar o conceito de «pagamentos» quando utilizado no contexto do artigo 63.º, n.º 2, TFUE, no sentido de que designa as transferências de fundos destinados a assegurar a contraprestação de uma

transação (v., neste sentido, acórdãos de 31 de janeiro de 1984, Luisi e Carbone, 286/82 e 26/83, EU:C:1984:35, n.º 20; de 14 de julho de 1988, Lambert, 308/86, EU:C:1988:405, n.º 10; e de 14 de dezembro de 1995, Sanz de Lera e o., C-163/94, C-165/94 e C-250/94, EU:C:1995:451, n.º 17).

- 97 Decorre das considerações precedentes que um «sistema de pagamento» na aceção do artigo 127.º, n.º 2, TFUE faz parte do domínio da transferência de fundos. Por conseguinte, embora esta definição possa incluir a componente «liquidez» das operações de compensação, o mesmo não se pode dizer relativamente à componente «valores mobiliários» das operações de compensação de uma contraparte central, porquanto, embora possam ser apreciados como o objeto de uma transação que dá lugar à transferência de fundos, esses valores não constituem, em si mesmos, pagamentos.
- 98 Idêntica conclusão se impõe igualmente no que diz respeito à expressão «sistemas de compensação e de pagamentos», utilizada no artigo 22.º dos Estatutos.
- 99 Pelas razões expostas acima no n.º 89, essa expressão deve ser interpretada à luz da missão, atribuída ao Eurosistema pelo artigo 127.º, n.º 2, quarto travessão, TFUE, de promover o «bom funcionamento dos sistemas de pagamento». Resulta necessariamente daqui que a possibilidade oferecida pelo artigo 22.º dos Estatutos ao BCE de adotar regulamentos «a fim de assegurar a eficiência e a solidez dos sistemas de compensação e de pagamentos» não pode ser entendida no sentido de que lhe confere esse poder relativamente a todos os sistemas de compensação, incluindo os sistemas relativos a transações sobre valores mobiliários.
- 100 Deve antes considerar-se que esta faculdade reconhecida ao BCE pelo artigo 22.º dos Estatutos se limita aos sistemas de compensação de pagamentos. A este respeito, deve sublinhar-se que os sistemas de pagamento podem incluir uma fase de compensação, como os sistemas de pagamento mediante liquidação pelos valores líquidos, por oposição ao sistema de pagamento mediante liquidação por bruto.
- 101 Consequentemente, na falta de uma referência explícita à compensação de valores mobiliários no artigo 22.º dos Estatutos, deve concluir-se que a escolha da expressão «sistema de compensação e de pagamentos» se destina a salientar que o BCE é competente para adotar regulamentos a fim de garantir a eficácia e a segurança dos sistemas de pagamento, incluindo os que integram uma fase de compensação, e não que o referido artigo lhe atribui uma competência regulamentar autónoma relativamente a todos os sistemas de compensação.
- 102 Esta conclusão não é infirmada pela referência, feita pelo BCE ao considerando 11 do Regulamento n.º 648/2012, regulamento este que, de resto, ainda não estava em vigor à data da criação do mecanismo de supervisão, segundo o qual «os membros do SEBC exercem a supervisão assegurando a eficiência e a solidez dos sistemas de compensação e de pagamentos, nomeadamente das [contrapartes centrais]». Decorre da leitura integral do considerando em causa que nele o legislador se limitou a recordar as ligações estreitas que unem os sistemas de compensação e de pagamento e as contrapartes centrais, bem como a sua intenção de associar o BCE e os bancos centrais nacionais ao processo de autorização das contrapartes centrais e à elaboração das normas técnicas a que estão sujeitos. Não pode daí resultar, de modo algum, que, no âmbito do Regulamento n.º 648/2012, o legislador pretendeu reconhecer, a favor do BCE e dos bancos centrais nacionais, uma competência de regulamentação da atividade das contrapartes centrais, quando, através desse regulamento, o legislador procura regular, ele mesmo, essa atividade mediante a imposição às contrapartes centrais de obrigações uniformes.
- 103 Em segundo lugar, deve rejeitar-se a argumentação do BCE segundo a qual, no essencial, a execução da missão que consiste em promover o bom funcionamento dos sistemas de pagamentos nos termos do artigo 127.º, n.º 2, quarto travessão, TFUE implica que disponha necessariamente do poder de regulamentar a atividade das infraestruturas de compensação de valores mobiliários, tendo em conta a repercussão que uma falha destas infraestruturas pode ter nos sistemas de pagamento.

- 104 É verdade que o Tribunal de Justiça já admitiu que poderes não expressamente previstos pelas disposições dos Tratados podiam ser utilizados se fossem necessários para atingir os objetivos fixados por estes últimos (v., neste sentido, acórdão Comissão/Conselho, já referido no n.º 30, *supra*, EU:C:1971:32, n.º 28). Assim, quando uma disposição atribui a uma instituição uma missão específica e concreta, deve admitir-se, sob pena de se retirar todo o efeito útil a essa disposição, que lhe confere implicitamente os poderes indispensáveis para desempenhar essa missão (v., por analogia, acórdãos de 9 de julho de 1987, Alemanha e o./Comissão, 281/85, 283/85 a 285/85 e 287/85, EU:C:1987:351, n.º 28, e de 17 de setembro de 2007, França/Comissão, T-240/04, EU:T:2007:290, n.º 36).
- 105 Todavia, a existência de um poder regulamentar implícito, que constitui uma derrogação ao princípio da atribuição previsto no artigo 13.º, n.º 2, TUE, deve ser apreciada de modo estrito. Só excepcionalmente esses poderes implícitos são reconhecidos pela jurisprudência e, para que o sejam, devem ser necessários para assegurar o efeito útil das disposições do Tratado ou do regulamento de base em causa (v., por analogia, acórdão França/Comissão, já referido no n.º 104, *supra*, EU:T:2007:290, n.º 37).
- 106 No caso vertente, não se pode negar a existência de ligações estreitas entre os sistemas de pagamento e os sistemas de compensação de valores mobiliários, nem a eventualidade de as perturbações que afetam as infraestruturas de compensação de valores mobiliários se repercutirem nos sistemas de pagamento e prejudicarem assim o seu bom funcionamento.
- 107 Todavia, a existência dessas ligações não pode ser suficiente para justificar a atribuição implícita ao BCE de poderes de regulamentação dos sistemas de compensação de valores mobiliários, uma vez que o Tratado FUE prevê a possibilidade de esses poderes serem explicitamente conferidos ao BCE.
- 108 Com efeito, importa sublinhar que o artigo 129.º, n.º 3, TFUE prevê um mecanismo simplificado de modificação, derogatório do mecanismo do artigo 48.º TUE, relativamente a certas disposições dos Estatutos, entre as quais o artigo 22.º Aquele artigo permite ao Parlamento Europeu e ao Conselho, deliberando de acordo com o processo legislativo ordinário, sob recomendação do BCE ou sob proposta da Comissão, alterar as referidas disposições.
- 109 Por conseguinte, na eventualidade de considerar que o reconhecimento a seu favor de um poder de regulamentação das infraestruturas que procedem à compensação de operações sobre valores mobiliários é necessário ao bom exercício da missão prevista no artigo 127.º, n.º 2, quarto travessão, TFUE, compete ao BCE pedir ao legislador da União que modifique o artigo 22.º dos Estatutos mediante o acrescento de uma referência explícita aos sistemas de compensação de valores mobiliários.
- 110 Perante todas as considerações precedentes, deve julgar-se procedente o primeiro fundamento invocado pelo Reino Unido e, sem necessidade de apreciar os outros quatro fundamentos, concluir que o BCE não dispõe da competência necessária para regulamentar a atividade dos sistemas de compensação de valores mobiliários, pelo que o mecanismo de supervisão, na medida em que impõe às contrapartes centrais que intervêm na compensação de valores mobiliários financeiros uma exigência de domiciliação no interior da zona euro, deve ser anulado por incompetência.

### **Quanto às despesas**

- 111 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo o BCE sido vencido, há que condená-lo nas despesas do Reino Unido, em conformidade com o pedido deste último.

<sup>112</sup> Por força do artigo 87.º, n.º 4, primeiro parágrafo, do Regulamento de Processo, os Estados-Membros que intervenham no processo suportam as respetivas despesas. O Reino de Espanha, a República Francesa e o Reino da Suécia suportarão as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Quarta Secção)

decide:

- 1) **O mecanismo de supervisão do Eurosistema publicado pelo Banco Central Europeu (BCE) em 5 de julho de 2011 é anulado na medida em que impõe uma exigência de domiciliação no interior de um Estado-Membro do Eurosistema às contrapartes centrais que intervêm na compensação de valores mobiliários financeiros.**
- 2) **O BCE suportará as suas próprias despesas bem como as do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte.**
- 3) **O Reino de Espanha, a República Francesa e o Reino da Suécia suportarão as suas próprias despesas.**

Prek

Labucka

Kreuschitz

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 4 de março de 2015.

Assinaturas