

UNIÃO BANCÁRIA: TRANSPOSIÇÃO DAS DIRETIVAS SOBRE RESOLUÇÃO BANCÁRIA E SISTEMAS DE GARANTIA DE DEPÓSITOS

I. INTRODUÇÃO

No âmbito da implementação da *União Bancária* na União Europeia, foi recentemente publicada a Lei n.º 23-A/2015, de 26 de março (a “**Lei**”), que transpõe para a ordem jurídica portuguesa a Diretiva 2014/49/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de abril (relativa aos sistemas de garantia de depósitos) e a Diretiva 2014/59/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio, relativa à recuperação e resolução das instituições de crédito e empresas de investimento.

A Lei veio alterar o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (“**RGICSF**”), o Decreto-Lei n.º 345/98, de 9 de novembro, tal como sucessivamente alterado (que regula o funcionamento do Fundo de Garantia do Crédito Agrícola Mútuo), e ainda da Lei n.º 63-A/2008, de 24 de novembro, tal como sucessivamente alterada (que estabelece medidas de recapitalização das instituições de crédito). Foram ainda alterados o Código dos Valores Mobiliários (“**CVM**”), a Lei n.º 5/98, de 31 de janeiro, tal como sucessivamente alterada (“**Lei Orgânica do BdP**”), e o Decreto Lei n.º 199/2006, de 25 de outubro, tal como sucessivamente alterado (relativo à liquidação de instituições de crédito e sociedades financeiras).

Sumariam-se, de seguida, as principais alterações resultantes desta Lei, que entrou em vigor no dia 31 de março de 2015.

II. ALTERAÇÕES AO REGIME GERAL DAS INSTITUIÇÕES DE CRÉDITO E SOCIEDADES FINANCEIRAS

Principais alterações ao regime jurídico da resolução bancária

- Incumbe agora ao Banco de Portugal (“**BdP**”), além dos poderes de que já dispunha quanto a instituições de crédito, a aplicação de medidas de resolução bem como o exercício de poderes de resolução, redução e conversão de instrumentos de fundos próprios relativamente a *companhias financeiras, companhias financeiras mistas e companhias mistas, companhias financeiras-mãe* e ainda relativamente às *companhias financeiras mistas-mãe*, quando sujeitas à supervisão em base consolidada por parte do BdP. O BdP pode ainda aplicar as referidas medidas e exercer os mencionados poderes relativamente a instituições financeiras, desde que sejam filiais de: (i) uma instituição de crédito; (ii) uma das empresas de investimento abrangidas



BANCÁRIO
E
FINANCEIRO

Prevê-se também a possibilidade de o BdP determinar a aplicação de medidas de recapitalização interna (bail-in) para reforçar os fundos próprios

pelo regime da resolução; *(iii)* uma companhia financeira; *(iv)* uma companhia financeira-mãe; *(v)* uma companhia financeira mista; *(vi)* uma companhia financeira mista-mãe; ou *(vii)* uma companhia mista, abrangidas pela supervisão em base consolidada a que está sujeita a respetiva empresa-mãe.

- A Lei procede ao alargamento do leque das medidas de resolução, estabelecendo-se agora que, para além da alienação total ou parcial da atividade e da transferência (também total ou parcial) dessa atividade para uma instituição de transição, o BdP pode também determinar a transferência de direitos e obrigações de uma instituição de crédito objeto de resolução ou da instituição de transição para veículos de gestão de ativos para o efeito constituídos (segregação de ativos). Visa-se deste modo maximizar o valor dos ativos com vista a uma posterior alienação ou liquidação. Caberá ao BdP selecionar quais os direitos e obrigações que em concreto serão transferidos, não dependendo de qualquer consentimento de acionistas, terceiros ou partes nos contratos em causa.

Entre outros aspetos, é de notar que, caso o BdP decida transferir parcialmente direitos e obrigações de uma instituição de crédito objeto de resolução, de instituição de transição ou de um veículo de gestão de ativos para outra entidade, ou caso o BdP decida afastar a aplicação ou modificar os termos e condições de um contrato no qual a instituição de crédito objeto de resolução seja parte ou transmitir a um terceiro a posição contratual do transmissário, para o qual foram transferidos direitos, obrigações, ações ou outros títulos representativos do capital social da instituição de crédito objeto de resolução, sem o consentimento do outro contraente, o BdP não poderá, em regra, *(i)* transferir os ativos dados em garantia, salvo se as obrigações em causa e os direitos conferidos pela garantia forem também transferidos; *(ii)* transferir obrigações garantidas, salvo se os direitos conferidos pela garantia forem também transferidos; *(iii)* transferir os direitos conferidos pela garantia, salvo se a obrigação em causa for também transferida; ou *(iv)* modificar ou extinguir um contrato no âmbito do qual tenha sido prestada uma garantia quando o efeito dessa modificação ou extinção for a extinção dessa mesma garantia.

- Prevê-se também a possibilidade de o BdP determinar a aplicação de medidas de recapitalização interna (*bail-in*) para reforçar os fundos próprios com vista à manutenção da autorização para exercício da atividade da instituição de crédito e a obtenção de financiamento de forma autónoma junto dos mercados financeiros. Para tal, são atribuídos ao BdP poderes de redução do valor nominal dos créditos que constituam passivos da instituição de crédito e que, entre outros aspetos, não sejam instrumentos de fundos próprios, bem como para aumentar o capital social da instituição em causa por conversão dos créditos acima referidos mediante a emissão de ações ordinárias ou outros títulos representativos do seu capital social. Cabe ao BdP determinar, em concreto, o montante da redução de modo a assegurar que os capitais próprios da instituição de crédito sejam iguais a zero, bem

Em matéria de avaliação, prevê-se agora que, antes da aplicação de uma medida de resolução, o BdP deve designar uma entidade independente, para proceder a uma avaliação detalhada e transparente dos ativos, passivos e elementos extrapatrimoniais da instituição em causa

como fixar o montante de créditos elegíveis de modo a garantir o cumprimento do rácio de fundos próprios principais de nível 1 que permita à instituição manter a autorização para o exercício da sua atividade durante pelo menos um ano e obter financiamento de forma autónoma e em condições sustentáveis junto dos mercados financeiros. Até ao dia 31 de dezembro de 2015 esta medida não poderá ser aplicada a nenhum depósito garantido pelo Fundo de Garantia de Depósitos (“FGD”) que beneficie de privilégio creditório nos termos do artigo 166.º-A, n.º 4 do RGICSF (os créditos por depósitos de pessoas singulares e de micro, pequenas e médias empresas no montante que exceda o limite da garantia do FGD, bem como a totalidade dos créditos por depósitos dessas pessoas e empresas constituídos através de sucursais estabelecidas fora da União Europeia de instituições participantes, relativamente aos quais não se verifique nenhuma das situações previstas na lei de exclusão da garantia).

- É aditada uma disposição em que são elencados, ainda que em termos exemplificativos, os poderes de resolução atribuídos ao BdP. Tais poderes, incluem, designadamente, a possibilidade de o BdP: (i) suspender as obrigações de pagamento ou entrega a que esteja sujeita a instituição de crédito em causa; (ii) restringir a possibilidade de credores beneficiários de garantias reais executarem as suas garantias; (iii) suspender, sob certas condições, os direitos de vencimento antecipado, resolução, denúncia, oposição à renovação ou alteração de condições nos contratos celebrados com a instituição objeto de resolução, desde que as obrigações de pagamento e de entrega e a prestação de garantias continuem a ser cumpridas; (iv) encerrar temporariamente balcões ou outras instalações da instituição objeto de resolução; (v) exigir a emissão de novas ações ou de outros valores mobiliários; (vi) com sujeição a certas condições, afastar a aplicação ou alterar unilateralmente os termos e condições de contratos celebrados pela instituição de crédito.
- Em matéria de avaliação, prevê-se agora que, antes da aplicação de uma medida de resolução, o BdP deve designar uma entidade independente, para proceder a uma avaliação detalhada e transparente dos ativos, passivos e elementos extrapatrimoniais da instituição em causa, com vista, *inter alia*, à análise da conveniência e fundamentação da aplicação de tais medidas, a expensas da instituição objeto de resolução.
- São desenvolvidas e detalhadas as regras relativas à apresentação e avaliação de planos de recuperação e de resolução por parte das instituições de crédito.
- Estabelecem-se regras específicas no que respeita ao apoio financeiro entre entidades de um mesmo grupo, a fim de que a estabilidade financeira do grupo no seu todo possa ser assegurada, sem prejuízo da liquidez ou da solvabilidade da entidade do grupo que presta o apoio, especificando-se ainda competências e o modo da aplicação de medidas de resolução a entidades integrando grupos transfronteiriços.

Desenvolveu-se e foram introduzidas algumas inovações no âmbito das disposições relativas a cessação de funções dos órgãos sociais e direção de topo em caso de resolução

- Desenvolveu-se e foram introduzidas algumas inovações no âmbito das disposições relativas a cessação de funções dos órgãos sociais e direção de topo em caso de resolução, designadamente pela inovadora previsão da possibilidade expressa de o Banco de Portugal poder determinar a eliminação ou alteração de cargos de direção de topo ou a cessação da afetação a esse cargo dos respetivos titulares e designar novos titulares para exercer tais funções, sujeito a determinadas condições especificadas na Lei.

Alterações ao regime do Fundo de Resolução

Registam-se principalmente as seguintes alterações significativas no que respeita ao Fundo de Resolução (“**Fundo**”) e ao Fundo de Garantia de Depósitos (“**FGD**”):

- **É fixado um nível mínimo de recursos financeiros do Fundo**, o qual deve corresponder ao montante representativo de 1% do valor dos depósitos abrangidos pela garantia prestada pelo FGD, dentro do limite de € 100.000,00.
- As instituições participantes no Fundo poderão ficar dispensadas de efetuar o respetivo pagamento, até ao limite máximo de 30% da sua contribuição, em determinadas situações.
- **É clarificado que o limite de reembolso do valor global dos saldos em dinheiro de cada titular de depósito, até um máximo de € 100.000, garantido pelo FGD, por instituição de crédito, não se aplica a certos depósitos** (por um período de um ano a partir da data em que o montante tenha sido creditado na respetiva conta), que incluem: a) depósitos decorrentes de transações imobiliárias relacionadas com prédios urbanos habitacionais privados; b) depósitos com objetivos sociais, determinados em diploma próprio; c) depósitos cujo montante resulte do pagamento de prestações de seguros ou indemnizações por danos resultantes da prática de um crime ou de condenação indevida.
- Passam a estar abrangidos pela garantia do FGD os depósitos de fundos de pensões cujos associados sejam pequenas ou médias empresas ou autarquias locais com um orçamento anual igual ou inferior a € 500 000.
- Concede-se agora ao Fundo a possibilidade de contrair empréstimos junto de outros sistemas de garantia de depósito oficialmente reconhecidos noutro Estado-Membro da União Europeia, verificados que estejam determinados pressupostos.

É clarificado que o limite de reembolso do valor global dos saldos em dinheiro de cada titular de depósito, até um máximo de € 100.000, garantido pelo FGD, por instituição de crédito, não se aplica a certos depósitos

III. ALTERAÇÕES À LEI 63-A/2008, DE 24 DE NOVEMBRO

Registam-se algumas alterações (aplicáveis apenas a novas operações de capitalização) à Lei que regula operações de capitalização, das quais se destacam como mais significativas:

- Prevê-se que nos casos em que haja montantes gerados no exercício que sejam distribuíveis a título de dividendos, os mesmos são obrigatoriamente afetos ao desinvestimento público.

As operações de capitalização de instituições de crédito com recurso ao investimento público apenas poderão ter lugar caso se verifiquem determinados requisitos

- De acordo com a nova legislação, as operações de capitalização de instituições de crédito com recurso ao investimento público apenas poderão ter lugar caso se verifiquem determinados requisitos: (i) a insuficiência de fundos próprios; (ii) não estarem preenchidos os pressupostos para a aplicação de uma medida de resolução; (iii) a instituição de crédito beneficiária ser solvente; (iv) a operação em causa não se destinar a compensar perdas em que a instituição tenha incorrido ou se preveja que venha a incorrer; e (v) necessidade da operação de capitalização tendo em vista a preservação da estabilidade financeira e da própria economia nacional.
- Prevê-se ainda que a aplicação de medidas de repartição de encargos prévias à operação de capitalização com recurso ao investimento público (a ser determinada pelo membro do Governo responsável pela área das finanças) apenas tenha lugar após a avaliação feita entidade independente designada pelo BdP dos ativos, passivos e elementos extrapatrimoniais da instituição em causa com vista (i) a assegurar que todos os prejuízos da instituição estão plenamente reconhecidos nas suas contas quando a aplicação de medidas de repartição de encargos tenha lugar, e (ii) sustentar a fundamentação da proposta do BdP quanto às medidas que proponha.
- A Lei veio ainda estabelecer, quanto à realização (excecional) de operações de capitalização obrigatória com recurso ao investimento público, que quando estejam preenchidos os requisitos para a aplicação das medidas de resolução previstos, nos termos do n.º 2 do artigo 145.º -E do RGICSF, mas a sua aplicação não assegurar alguma das finalidades previstas no n.º 1 do artigo 145.º -C daquele diploma, o Banco de Portugal pode propor, excecionalmente e em termos fundamentados, ao membro do Governo responsável pela área das finanças, a realização de uma operação de capitalização obrigatória da instituição com recurso ao investimento público que permita à instituição voltar a cumprir os requisitos legais e regulamentares para a manutenção da autorização e obter financiamento de forma autónoma e em condições sustentáveis junto dos mercados financeiros. Também no âmbito da recapitalização obrigatória se prevê agora a aplicação de medidas de repartição de encargos, ainda que em termos ligeiramente distintos dos previstos para a aplicação de tais medidas fora do âmbito da capitalização obrigatória.

O Banco de Portugal pode propor, excecionalmente e em termos fundamentados, ao membro do Governo responsável pela área das finanças, a realização de uma operação de capitalização obrigatória

IV. ALTERAÇÃO AO CÓDIGO DOS VALORES MOBILIÁRIOS

A principal inovação no CVM verifica-se em sede de Assembleia Geral do emitente que seja instituição de crédito ou sociedade financeira: prevê-se possibilidade de proceder à alteração dos estatutos no sentido de prever um novo período mínimo que medeie entre a divulgação da convocatória e a data da reunião da Assembleia Geral da entidade em causa, para efeitos de deliberação de aumento de capital em determinadas circunstâncias. Esse novo período mínimo poderá ser inferior aos 21 dias anteriormente previstos, mas não poderá ser menor que 10 dias, estando a

Estabelece-se que o exercício de funções de autoridade de resolução nacional pelo BdP é exercido de forma operacionalmente independente das funções de supervisão e demais funções do BdP

possibilidade de tal redução dependente da verificação das seguintes circunstâncias: (i) a convocação da Assembleia Geral se destinar exclusivamente a deliberar sobre um aumento do capital; (ii) estarem preenchidos os requisitos para a aplicação de uma medida de intervenção corretiva previstos no art. 141.º do RGICSF; e (iii) o aumento do capital ser necessário para evitar que fiquem preenchidos os requisitos para a aplicação de uma medida de resolução previstos no n.º 2 do art. 145.º-E do RGICSF.

V. ALTERAÇÕES À LEI ORGÂNICA DO BANCO DE PORTUGAL

Estabelece-se que o exercício de funções de autoridade de resolução nacional pelo BdP é exercido de forma operacionalmente independente das funções de supervisão e demais funções do BdP, designadamente no que respeita aos poderes previstos na legislação aplicável de elaborar planos de resolução, aplicar medidas de resolução e determinar a eliminação de potenciais obstáculos à aplicação de tais medidas, nos termos e com os limites previstos na legislação aplicável.

Contactos

Luís Branco | lbranco@mlgts.pt
Luísa Soares da Silva | lsoaressilva@mlgts.pt
Eduardo Rui Paulino | epaulino@mlgts.pt



MLGTS LEGAL CIRCLE
INTERNATIONAL TIES WITH THE PORTUGUESE-SPEAKING WORLD

Procurando responder às necessidades dos seus Clientes um pouco por todo o mundo, nomeadamente nos países de expressão portuguesa, a MORAIS LEITÃO, GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA estabeleceu parcerias institucionais com sociedades de advogados líderes de mercado em Angola, Macau (China) e Moçambique.

MORAIS LEITÃO, GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA

ASSOCIADOS
SOCIEDADE DE
ADVOGADOS

LISBOA

Rua Castilho, 165
1070-050 Lisboa
Tel.: +351 213 817 400
Fax: +351 213 817 499
mlgtslisboa@mlgts.pt

Luanda, Angola (em parceria)
Angola Legal Circle Advogados

PORTO

Av. da Boavista, 3265 - 5.2
Edifício Oceanvs – 4100-137 Porto
Tel.: +351 226 166 950
Fax: +351 226 163 810
mlgtsporto@mlgts.pt

Maputo, Moçambique (em parceria)
Mozambique Legal Circle Advogados

MADEIRA

Avenida Arriaga, 73, 1.º, Sala 113
Edifício Marina Club – 9000-060 Funchal
Tel.: +351 291 200 040
Fax: +351 291 200 049
mlgtsmadeira@mlgts.pt

Macau, Macau (em parceria)
MdME | Lawyers | Private Notary

www.mlgts.pt

Member

LexMundi
World Ready