



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Banco de Portugal: A Função de Supervisão

-Uma análise no contexto pós-crise-

Catarina Rodrigues Fernandes

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2017

UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Banco de Portugal: A Função de Supervisão

-Uma análise no contexto pós-crise-

Catarina Rodrigues Fernandes

Dissertação de Mestrado apresentada na área de Especialização em Direito da Empresa e dos Negócios, orientada pela Professora Maria João Vaz Tomé

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2017

Aos meus pais e irmã.

“El riesgo está ahí y de la historia se ha de aprender.”

Julio V. González García

Agradecimentos

Destino as minhas primeiras palavras à minha família, que está sempre a meu lado, me ampara e me dá alento. O meu porto de abrigo.

Aos amigos, aqueles que acompanharam o meu percurso desde sempre. À Joana Filipa, à Inês, à Mónica, à Joana Maia, à Joana Ferreira, à Teresa Costa e à Diana Tundidor. Ao Miguel, à Carla, à Bia e à Margarida. À Maria Inês e à Sara.

Ao liceu, a escola que me formou e ao mesmo tempo me deixou continuar a ser criança.

À Faculdade de Direito da Universidade do Porto, onde aprendi a ser quem sou, ao lado de quem devia.

À Universidade Católica Portuguesa, que me permitiu uma aprendizagem mais completa na área de especialização em que me sinto mais realizada.

Por fim, à minha orientadora, pela amabilidade na orientação, essencial na escolha do tema e na realização desta dissertação.

A cada um agradeço o encorajamento que me foi dado, fulcral para a concretização deste projeto.

Resumo

O sistema financeiro português viu-se confrontado pelos efeitos da crise económico-financeira que abalou o mundo em 2007. A par de todas as grandes potências mundiais, também a União Europeia adotou medidas de reforço dos mecanismos de regulação e supervisão. Dentro de cada país da União, o respetivo banco central assumiu um papel fulcral no desempenho das funções de supervisão e regulação dos sistemas nacionais. Com efeito, a evolução do sistema financeiro português passou pela ação do Banco de Portugal, em harmonia com a ação comunitária. O Banco de Portugal empenhou esforços no sentido de proteção de todos os agentes económicos. O sistema financeiro tornou-se mais sólido e consistente e os efeitos da crise começaram a ser gradualmente dissipados.

Palavras-Chave: Crise económico-financeira, Instituição de Crédito, Banco de Portugal, Supervisão, Regulação, Sistema Financeiro, Evolução.

Abstract

The Portuguese financial system was confronted by the effects of the economic and financial crisis that shook the world in 2007. Along with all of the great potencies worldwide, the European Union has also adopted measures to strengthen the regulatory and supervisory mechanisms. Within each EU country, the respective central bank has played a key role in the supervisory and regulatory functions of the national systems. In fact, the evolution of the Portuguese financial system was influenced by the action of the Bank of Portugal, in harmony with the European Union action. The Bank of Portugal committed efforts to protect all of the economic agents. The financial system became more solid and consistent and the effects of the crisis began to be gradually dissipated.

Key-Words: Economic and Financial Crisis, Credit Institution, Bank of Portugal, Supervision, Regulation, Financial System, Evolution.

Índice

Siglas e Abreviaturas	10
Introdução	12
1.1. Efeitos da crise a nível internacional	14
1.2. Efeitos da crise no sistema financeiro português	15
II. O Sistema Europeu de Bancos Centrais e o Banco Central Europeu	18
2.1. A supervisão bancária no quadro da UE	18
2.2. A legislação adotada no âmbito da supervisão bancária	19
2.3. O Sistema Europeu de Supervisão Financeira	20
2.4. A União Bancária	21
2.4.1. O Mecanismo Único de Supervisão	23
2.4.2. O Mecanismo Único de Resolução	24
2.4.3. O Sistema de Garantia de Depósitos	25
2.4.4. O Single Rulebook	26
III. O Sistema Financeiro Português	27
3.1. Breve referência à história e competências do BP	27
3.2. O modelo de supervisão nacional	28
IV. A recuperação de instituições de crédito em crise	30
4.1. Os deveres do BP	30
4.2. A Supervisão	32
4.2.1. A Supervisão macroprudencial	32
4.2.2. A Supervisão microprudencial	33
4.2.3. Os deveres das ICs em crise	34
4.3. Os poderes do BP	38
4.3.1. Poder Regulamentar	38
4.3.2. Poder Procedimental: Medidas a adotar pelo BP	39
4.3.2.1. Medidas de intervenção corretiva	40

4.3.2.2.	Administração provisória.....	41
4.3.2.3.	Medidas de resolução.....	42
V.	O Sistema Financeiro no Pós-Crise.....	46
5.1.	O Programa Europeu de Assistência Financeira Portuguesa.....	47
5.2.	A função do BP no pós-crise.....	48
5.3.	A evolução do sistema bancário nacional.....	50
	Conclusão.....	53
	Referências Bibliográficas.....	55

Siglas e Abreviaturas

ASF - Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões

BCE - Banco Central Europeu

BP - Banco de Portugal

CE - Conselho Europeu

CMVM - Comissão do Mercados de Valores Mobiliários

CRP - Constituição da República Portuguesa

CUR - Conselho Único de Resolução

DL - Decreto-Lei

EBA - Autoridade Bancária Europeia

EIOPA - Autoridade Europeia dos Seguros e Pensões Complementares de Reforma

EM - Estado Membro

ESA - Autoridades Europeias de Supervisão

ESMA - Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados

ESRB - Comité Europeu do Risco Sistémico

FMI - Fundo Monetário Internacional

FSB - Financial Stability Board

FUR - Fundo Único de Resolução

GES - Grupo Espírito Santo

IC - Instituição de Crédito

LOBP - Lei Orgânica do Banco de Portugal

MF - Ministro das Finanças

MMI - Mercado Monetário Interbancário

MUR - Mecanismo Único de Resolução

MUS - Mecanismo Único de Supervisão

PAEF - Programa de Assistência Económica e Financeira

PIB - Produto Interno Bruto

RGICSF - Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras

SEBC - Sistema Europeu de Bancos Centrais

SF - Sociedades Financeiras

SESF - Sistema Europeu de Supervisão Financeira

SIFIs - Systematically Important Financial Institutions

TFUE - Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TUE - Tratado da União Europeia

UB - União Bancária

UE - União Europeia

UEM - União Económica e Monetária

Introdução

A sociedade hodierna é uma sociedade capitalista, onde a perspectiva economicista assume um papel sobremaneira relevante para os agentes económicos. O dinheiro é um instrumento decisivo do bem-estar quotidiano e só a consideração do seu valor e importância permite entender o impacto que tem na vida de todos os cidadãos.

Os bancos são as instituições que gerem esse bem que é o dinheiro. Acima de todas as instituições de crédito temos o Banco de Portugal, que supervisiona e coordena as instituições de crédito nacionais. É, por assim dizer, o banco que tem maior poder a nível nacional, o banco central nacional. É por esse motivo que se torna apazível o estudo desta instituição, pela sua supremacia e pelo poder e impacto que assume na sociedade.

Levemos em linha de conta o exemplo de uma crise económica e dos efeitos que produz num país e seus habitantes. Como sequência lógica do *supra* exposto, poderemos assumir o BP, enquanto banco supremo, como responsável? Como agente que espoleta ou minimiza os efeitos de uma crise? Que papel tem este banco num momento como esse? Até que ponto pode e deve intervir?

É a estas questões que, com esta dissertação, se pretende responder. O objetivo torna-se descortinar as falhas do sistema financeiro e saber, até que ponto, é o BP responsável pela supervisão do sistema financeiro.

Assim, este trabalho iniciará com uma breve alusão à crise económico-financeira do Verão de 2007, que fez o mundo atravessar dificuldades nunca antes sentidas. De seguida, e porque o BP faz parte do SEBC, pretendemos analisar um pouco do que acontece a nível da supervisão e regulação do sistema financeiro a um nível mais superior, nomeadamente a nível comunitário. Debruçar-nos-emos, depois, sobre a instituição que é o Banco de Portugal, nomeadamente a sua história, a razão da sua existência, os seus deveres, as suas funções e poderes. Por fim, abordaremos os efeitos que a crise teve na evolução do sistema financeiro nacional, tentando dar uma resposta às questões enunciadas. No fundo, entender a função de supervisão do BP e a responsabilidade deste pela negligência na supervisão.

I. Enquadramento do problema: A crise económico-financeira do verão de 2007

Nas palavras de *Jacques de Larosière*, diretor do Fundo Monetário Internacional entre 1978 e 1987, em julho de 2007 eclodiu a maior crise financeira conhecida desde 1929.¹

Conhecida por ter tomado proporções épicas a nível mundial, teve como cerne a crise dos *subprimes*, tendo esta sido “o resultado de uma tomada de riscos excessiva em combinação com uma evolução desfavorável nos mercados financeiros.”² Foi motivada pela concessão de “empréstimos imobiliários a famílias de escassos recursos”³, o que arrastou inúmeras ICs para uma situação insolvencial, nomeadamente o banco norte-americano *Lehman Brothers*.

ICs como esta são consideradas, pelo FSB, como SIFIs (*systematically important financial institutions*),⁴ ou seja, instituições de tal dimensão e quota de mercado que, se se encontrarem numa situação pré-insolvencial ou insolvencial, causam consequências económicas adversas, afetando todo o sistema financeiro. Estas ICs têm, portanto, um efeito *too-big-to-fail*. Este efeito afigura-se negativo para os sistemas financeiros, na medida em que os governos se veem obrigados, para evitar instabilidade financeira, a utilizar fundos públicos para recapitalizar ICs deste tipo.⁵ Ainda, na medida em que provoca o fenómeno conhecido por *moral hazard*, uma vez que as SIFIs se sentem encorajadas a assumir riscos excessivos por saberem, de antemão, que terão o apoio dos contribuintes para assegurar o seu resgate.⁶

Neste seguimento, facilmente se compreende que, sendo o banco norte-americano *Lehman Brothers* uma SIFI e que, como tal, se desencadearam os efeitos mencionados

¹ LAROSIÈRE, Jacques, *The High level group on financial supervision in the EU*, Report, Bruxelas, 2009, p. 6.

² TRIBUNAL DE CONTAS EUROPEU, Relatório Especial, *Concretização da Supervisão Bancária Europeia – A EBA e o seu contexto de evolução*, 2014, p. 10.

³ CORDEIRO, António Menezes, *Direito Bancário*, 6ª edição, com a colaboração de A. Barreto Menezes Cordeiro, Almedina, 2016, p. 135.

⁴ FSB, *Progress and Next Steps Towards ending “Too-Big-To-Fail”*, Report of the Financial Stability Board to the G-20, 2013, p.2.

⁵ FSB, *Progress and Next Steps Towards ending “Too-Big-To-Fail”*, ob. cit, p 2.

⁶ DOMBRET, Andreas, *Europe’s solution for too-big-to-fail*, speech by the member of the executive board of the Deutsche Bundesbank, at the Institute for Law and Finance, Goethe University, Frankfurt am Main, 2012.

supra de *too-big-to-fail* e de *moral hazard*, a crise que teve o seu berço nos EUA provocou um efeito epidémico, alastrando-se aos mercados financeiros de todo o mundo.

Naturalmente que as ICs foram o epicentro de todo este panorama. Por um lado, são uma parte crítica do sistema financeiro e, por outro, continuam a ser fulcrais no financiamento de empresas e indivíduos em geral.⁷ Viram-se expostas a “deficiências na estrutura de capital, no cumprimento dos deveres de conduta e no governo societário”⁸, tendo sido provocada a redução dos investimentos e dos fundos próprios destas e vendo-se dificultado o acesso destas aos mercados. “É que o risco de insolvência de um banco, conquanto se apresenta grave para os seus depositantes e credores, pode sobretudo ter um efeito de contágio significativo noutros e no sistema financeiro como um todo (risco sistémico), pela indução de perda de confiança do público na estabilidade e solidez do sistema bancário.”⁹

Para além dos efeitos a nível das ICs, acima de tudo, a crise provocou a quebra de confiança no sector. Os Governos e os Bancos Centrais, em ordem a sustar este efeito epidémico e a melhorar o cenário económico-financeiro, adotaram medidas, nomeadamente injetando liquidez nos bancos centrais e recapitalizando instituições financeiras.¹⁰

1.1. Efeitos da crise a nível internacional

A nível internacional, mesmo antes da *supra* referida crise de 2007, os modelos de supervisão vigentes não impediram a liquidação do *Herstatt Bank* da Alemanha e do *Franklin National* dos Estados Unidos, em 1974, ou a insolvência do *Banco Ambrosiano*, em 1982, a partir da insolvência da sua filial em Luxemburgo ou, o *Long Term Capital Management*, em 1998, nos Estados Unidos. Foi, de facto, a partir destas primeiras crises bancárias que se observou um esforço coletivo internacional, iniciado em 1975 com as

⁷ CAMPOS, Ana Rita Almeida, SANTOS, Hugo Moredo, AIRES, Benedita, Vieira de Almeida & Associados, *Portugal chapter in First Edition of Banking Regulation*, published by Global Legal Group. p. 157.

⁸ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, Conferência proferida no I Congresso de Direito Bancário, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2015, p. 284.

⁹ DA SILVA, João Calvão, *Direito Bancário*, Almedina, 2001, p. 321.

¹⁰ LAROSIÈRE, Jacques, ob. cit, p. 6.

negociações de Basileia, com o objetivo final de prevenir futuras crises bancárias através da atuação dos bancos centrais.¹¹

Logo no início da crise do Verão de 2007, e graças aos *subprimes*, o banco comercial *Bear Stearns* anuncia 30% de quebra nos lucros do 2º trimestre; a *Countrywide Financial*, *leader* no sector, divulga quebras severas nos lucros e nas projeções; o *BNP Paribas* decide o congelamento dos resgates em três fundos de investimento, que tinham *subprimes* em carteira.¹²

E, depois do Verão de 2007, “a crise instala-se na banca tradicional mais sólida. Assim: em setembro de 2007, o *Northern Rock* britânico perde 30% do valor em bolsa; uma corrida de clientes leva a mais de 4 bilhões de dólares em levantamentos; em outubro, o *Citigroup* refere 57% de quebra nos lucros, no 3º trimestre”.¹³

Em 2008, a crise vai conhecendo sucessivos agravamentos. O *AIG (American International Group)*, considerado a maior seguradora do mundo, anuncia perdas de 5,3 bilhões de dólares. Por seu turno, surgem, ainda, *inter alia*, os casos do *Crédit Suisse*, do banco *Wachovia*, da agência *Fannie Mae*, do *Indy Mac*, entre outros exemplos. Em setembro de 2008, o banco *Lehman Brothers*, já *supra* mencionado, entra em insolvência.¹⁴ “A partir daí, a confiança dos investidores, indispensável para qualquer mercado mobiliário, foi definitivamente afetada”.¹⁵

1.2.Efeitos da crise no sistema financeiro português

Portugal não foi exceção aos efeitos decorrentes da crise do *subprime*. Há dois casos que, nesta sede, se destacam: o do BPN – Banco Português de Negócios e o do BPP- Banco Privado Português.¹⁶

No que ao BPN diz respeito, a crise evidenciou a falta de capital resultante das atividades bancárias, carência esta que levou a que o banco, em 2008, tivesse de ser

¹¹ CORAZZA, Gentil, *Os dilemas da supervisão bancária*, texto parte do Projeto Banco Central e Sistema Financeiro, financiado pelo CNPq.

¹² CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 135.

¹³ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 135.

¹⁴ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 136.

¹⁵ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 136.

¹⁶ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 280.

nacionalizado e submetido ao controlo de outra administração social, nomeada pelo Governo para salvar o banco e evitar um colapso sistémico no sector financeiro.¹⁷

“No caso concreto do BPN, a nacionalização permitiu acorrer a uma situação de ausência de liquidez e de eminência de rutura de pagamentos. Nas circunstâncias particulares deste banco, a nacionalização foi apresentada como a melhor forma de proteção dos interesses dos depositantes e de salvaguarda da estabilidade do sistema financeiro.”¹⁸ Esta nacionalização foi levada a cabo após a aprovação da Lei Quadro das Nacionalizações (Lei 62-A/2008, de 11 de novembro). Entretanto, em 2011, o BPN foi reprivatizado, tendo sido incorporado no Banco BIC Português.

Por outro lado, o BPP era um banco de investimento com um número mínimo de depósitos, que se encontrava exposto a outro segmento de riscos, à semelhança do que aconteceu com outros bancos internacionais de menor dimensão com características idênticas. O BPP ficou insolvente em 2010, após ter obtido, sem êxito, ajudas várias de outros bancos, assim como do próprio Governo, que também pouco pôde fazer.¹⁹

Trata-se, no entanto, de dois casos em que a crise intensificou problemas já existentes, forçando a adoção de medidas mais drásticas.²⁰

Note-se, ainda, que, nos anos de 2012 e 2013, três bancos privados portugueses (Banco BPI, S.A., Banco Comercial Português, S.A. e Banif – Banco Internacional do Funchal, S.A.), a par da Caixa Geral de Depósitos, S.A., o banco detido pelo Estado, sofreram operações de recapitalização pública. A recapitalização com recurso a fundos públicos pode ser feita através da subscrição pelo Estado de ações da IC em causa ou, mediante a subscrição, também pelo Estado, de instrumentos financeiros convertíveis, ou através da combinação de ambos os mecanismos.²¹

A Caixa Geral de Depósitos, S.A. teve a sua primeira recapitalização em 2008, quando o Governo resolveu injetar 1 bilião de euros para fazer face à incapacidade de conceder

¹⁷ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 280.

¹⁸ ATHAYDE, Augusto de, *Curso de Direito Bancário*, Volume I, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2009, p. 129.

¹⁹ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 280.

²⁰ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 280.

²¹ CAMPOS, Ana Rita Almeida, SANTOS, Hugo Moredo, AIRES, Benedita, ob. cit, p. 161.

crédito por parte desta IC.²² No último ano foi mais uma vez recapitalizada e viu a sua administração ser alterada.

Face a uma situação de insolvência iminente, o BP decidiu, em 2015, aplicar ao Banif uma medida de resolução. É também conhecida a “aplicação de medidas de resolução ao Banco Espírito Santo, S.A., determinada em 3 de Agosto de 2014”²³, nomeadamente a criação de um banco de transição, o Novo Banco, para onde foram transferidos os ativos do anterior BES e que foi financiado pelo Fundo de Resolução.

A crise do Grupo Espírito Santo conduziu à aplicação, pela primeira vez, da medida de resolução bancária sob a égide da legislação nacional, mas seguindo de perto os princípios da Diretiva 2014/59/UE, que estabelece o enquadramento para a recuperação e a resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento.^{24 25}

²² CÂMARA, Paulo, *Portugal: Restoring Confidence*, IFLR, 1/10/2009, em: <http://www.iflr.com/Article/2324178/Portugal-Restoring-confidence.html>.

²³ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 320.

²⁴ GUINÉ, Orlando Vogler, MACEDO, Ana Moniz, CARDOSO, Sandra, *The International Capital Markets Review- Portugal Chapter*, Editor Jeffrey Golden, 2014 Law Business Research Ltd, p. 327.

²⁵ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2015 Law Business Research Ltd., p. 493.

II. O Sistema Europeu de Bancos Centrais e o Banco Central Europeu

De acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 282º do TFUE, o BCE “*e os bancos centrais nacionais constituem o Sistema Europeu de Bancos Centrais*” («SEBC»). O BCE e os bancos centrais nacionais dos Estados-Membros cuja moeda seja o euro constituem o Eurosistema.^{26 27}

O núcleo do SEBC é o BCE que, como a própria designação indica, é o Banco Central da zona euro. Esta instituição surgiu durante o processo de realização da União Económica e Monetária (UEM) e gere, atualmente, a moeda dos 19 países que integram a zona euro.²⁸ Compete-lhe, essencialmente, manter a zona euro económica e financeiramente estável, assim como supervisionar os bancos centrais de cada um dos países da zona euro. Esta função atribui-lhe um papel muito relevante na economia de uma das principais potências mundiais, o que explica as suas políticas estritas de supervisão.

No fundo, a menção do SEBC afigura-se fulcral, porquanto o BP faz parte dele e, por isso, partilha os mesmos objetivos e “*atribuições cometidas ao SEBC*”, estando sujeito ao disposto nos Estatutos do SEBC e do BCE e, atuando em conformidade com as orientações e instruções que o BCE lhe dirija ao abrigo dos mesmos, de acordo com o art.º 3º, n.º2 da LOBP.

2.1. A supervisão bancária no quadro da UE

“Após a eclosão (em 2007/2008) da crise (quase) global, os Estados, a despeito do credo oficial (neoliberal), correram em socorro dos bancos. A União Europeia, apesar das regras da concorrência e dos auxílios estatais com elas incompatíveis, autorizou auxílios públicos ao sector financeiro, entre 1 de outubro de 2008 e 1 de outubro de 2012, em montante superior a cinco biliões de euros, a maioria dos quais em 2008.”²⁹

²⁶ Art.º 1º do Protocolo nº4 do TFUE, relativo aos estatutos do Sistema Europeu de Bancos Centrais e do Banco Central Europeu.

²⁷ n.º1 do art.º 282º do TFUE.

²⁸ Os 19 países que integram a zona do Euro são: Alemanha, Áustria, Bélgica, Chipre, Eslováquia, Eslovénia, Espanha, Estónia, Finlândia, França, Grécia, Irlanda, Itália, Letónia, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Países Baixos e Portugal.

²⁹ ABREU, Jorge Coutinho de, *A Intervenção do Estado na Recapitalização Bancária*, Conferência proferida no *II Congresso de Direito Bancário*, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2017, p. 26.

A supervisão do sistema é de extrema importância, não só num contexto pós-crise mas também como forma de prevenir crises. Ademais, justifica-se em prol da estabilidade do sistema financeiro como um todo e “em nome do interesse público de um funcionamento regular, estável, são e prudente do sistema bancário”³⁰, que consequentemente afeta todos os agentes económicos.

2.2. A legislação adotada no âmbito da supervisão bancária

“A supervisão bancária tem atravessado uma intensa evolução na última década, seja em termos europeus, seja em termos nacionais.”³¹, como consequência do processo de harmonização. Na opinião de *Julie Dickson*, membro do departamento de supervisão do BCE, este processo de harmonização foi um dos passos mais significativos para a criação de um sistema coerente de supervisão bancária. O BCE supervisiona, atualmente, 127 bancos, encontrando-se todos sujeitos à mesma metodologia de supervisão. A vantagem deste processo de harmonização tem que ver com a ideia de estabelecimento de um critério de tratamento bancário igual, aumentando a estabilidade e restaurando a confiança no sector. Porque, na verdade, é normal que cada país tenha práticas e entendimentos diferentes oriundos dos diferentes ordenamentos jurídicos, que nem sempre se coadunam da melhor maneira no âmbito da supervisão.^{32 33}

“A Comissão participou nas negociações do G20 e de Basileia sobre a legislação do setor financeiro.”³⁴ “O Comité de Basileia surgiu em 1974, sendo constituído pelos presidentes dos bancos centrais dos Estados G-10”³⁵, cujo objetivo último passa por manter a “solidez do sistema bancário, nos planos nacional e internacional”³⁶. Os acordos fixados por este Comité já sofreram alterações três vezes, tendo a última reforma ocorrido na sequência dos impactos da crise de 2007, exposta *supra* no capítulo I.

³⁰ DA SILVA, João Calvão, op. cit, p. 321.

³¹ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 284.

³² A este respeito, a autora utiliza, para ilustrar a sua ideia, um exemplo que, apesar de não ser europeu, reflete bem a ideia que se pretende passar. Trata-se do caso do Canadá, país onde, o facto de existir uma lei única de insolvência, se reflete numa maior homogeneidade do sistema de supervisão, ao invés do que acontece na UE, onde é necessário combater tais discrepâncias.

³³ DICKSON, Julie, *Dealing with diversity – the European banking sector*, speech by the Member of the Supervisory Board of the ECB, at the 17th Handelsblatt Annual Conference on European Banking Regulation, Frankfurt am Main, 28 November 2016.

³⁴ TRIBUNAL DE CONTAS EUROPEU, Relatório Especial, *Concretização da Supervisão Bancária Europeia – A EBA e o seu contexto de evolução*, ob. cit, p. 21.

³⁵ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1087.

³⁶ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1087.

Esta “intensificação do processo de harmonização legislativa na União Europeia – a implicar sobretudo uma reformulação profunda do direito prudencial europeu, em execução e desenvolvimento das orientações de Basileia III”³⁷, teve como consequência a produção de fontes normativas, nomeadamente a Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativa ao acesso à atividade das ICs e à supervisão prudencial das mesmas e das empresas de investimento (CRD IV) e o Regulamento (UE) n.º 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativo aos requisitos prudenciais para as ICs e para as empresas de investimento (*Capital Requirements Regulation* ou CRR).

Apesar de os diplomas acima referidos serem, por assim dizer, os pilares de toda a harmonização levada a cabo no sentido da supervisão bancária, há ainda que ter em conta diplomas legislativos a que *infra* faremos referência, à medida do seu interesse prático para o estudo.

2.3.O Sistema Europeu de Supervisão Financeira

Todo o quadro de evolução legislativa *supra* referenciado teve como principais objetivos, nas palavras da Paulo Câmara, não só “a renovação dos instrumentos de supervisão” e o “alargamento do âmbito de supervisão”, mas também “modificações à estrutura institucional envolvente”.³⁸

A este respeito, refira-se como exemplo, a criação, em 2010, e após o relatório de *Larosière*, de um Sistema Europeu de Supervisão Financeira, “sistema de supervisão micro e macroprudencial composto por supervisores europeus e nacionais. A nível europeu, o pilar de supervisão microprudencial é constituído pela Autoridade Bancária Europeia (EBA), a Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA) e a Autoridade Europeia dos Seguros e Pensões Complementares de Reforma (EIOPA)”.³⁹

A base jurídica da EBA é o Regulamento (UE) n.º 1093/2010 (posteriormente alterado pelo Regulamento (UE) n.º 1022/2013), que teve como objetivo principal a sua criação.

³⁷ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 285.

³⁸ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 288.

³⁹ KOLASSA, Doris, *Sistema Europeu de Supervisão Financeira*, 2016, em:
http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/pt/displayFtu.html?ftuId=FTU_3.2.5.html

Já a EIOPA foi criada através do Regulamento (UE) nº 1094/2010. Por sua vez, foi através do Regulamento (UE) nº 1095/2010 que se instituiu a ESMA.

Estes três organismos que compõem a ESA, isto é, as Autoridades Europeias de Supervisão, colaboram no âmbito do Comité Conjunto das ESA e caracterizam o sistema de supervisão microprudencial da UE.

A supervisão macroprudencial, por seu turno, é exercida pelo Comité Europeu do Risco Sistémico (ESRB), criado através do Regulamento (UE) nº 1092/2010, e reforçado pelo Regulamento (UE) nº 1096/2010, que confere ao BCE atribuições no que se refere ao funcionamento deste Comité. Prevê-se que a sua atuação “decorra em estreita articulação com o *Financial Stability Board* e o FMI.”⁴⁰

Atualmente, as autoridades europeias de supervisão coordenam as autoridades nacionais, que atuam em rede no âmbito do SESF⁴¹ pois, de facto as últimas “fazem igualmente parte do SESF”⁴², o que ilustra o objetivo último deste, que é “desenvolver uma cultura de supervisão comum e facilitar a realização de um mercado financeiro único a nível europeu.”⁴³ Neste sentido, a criação do SESF e das ESA não alterou substancialmente a atribuição de poderes e responsabilidades entre as competentes autoridades mas fortaleceu os mecanismos de cooperação.⁴⁴

Em jeito de súpula, podemos concluir, através da análise do art.º 2 do Regulamento (UE) nº 1095/2010, que o SESF assenta em três pilares: o primeiro corresponde ao Comité Europeu do Risco Sistémico, o segundo é o das Autoridades Europeias de Supervisão, isto é, a EBA, a EIOPA e a ESMA, e, por fim, o terceiro pilar corresponde às autoridades nacionais competentes pela supervisão.

2.4. A União Bancária

“O quadro institucional descrito não foi substituído com o projeto da União Bancária Europeia.”⁴⁵ Foi, ao invés, complementado, na medida em que estas instituições se

⁴⁰ INSTITUTO DOS VALORES MOBILIÁRIOS, Estudos Paulo Câmara, *O Sistema Europeu de Supervisão Financeira*.

⁴¹ FERRARINI, Guido, CHIARELLA, Luigi, *Common Banking Supervision in the Eurozone: Strengths and Weaknesses*, 2013, p. 2.

⁴² KOLASSA, Doris, ob. cit.

⁴³ KOLASSA, Doris, ob. cit.

⁴⁴ FERRARINI, Guido, CHIARELLA, Luigi, ob. cit, p. 38.

⁴⁵ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 299.

articulam, com a finalidade última de assegurar “*um nível adequado de regulamentação e supervisão na União*”, conforme preceitua o art.º 3º, nº 1, parte final do Regulamento (UE) nº 1024/2013.

Destarte, após a criação do SESF, “num discurso em maio de 2012, o Presidente da Comissão Europeia aflorou a possibilidade de abrir caminho para a construção de uma união bancária”⁴⁶, com o objetivo último de, para além de transferir poderes de supervisão das entidades nacionais para a UE, reestabelecer a confiança no sector, estabilizando os bancos nacionais expostos diretamente ao círculo vicioso entre a crise financeira internacional e a crise da zona euro e, assim, revertendo a fragmentação dos mercados financeiros europeus.⁴⁷

“Na base estavam então duas importantes convicções: a primeira, era que um mercado interno dos serviços bancários na União Europeia coeso e articulado desempenha um papel crucial na competitividade global da União; a segunda, era que a existência de um tal mercado, coeso e articulado, não decorre da mera soma de serviços independentes uns dos outros.”⁴⁸ “O Parlamento Europeu estava ciente que para prevenir crises seria útil ter um quadro regulatório comum, que para aplicar tal quadro regulatório comum seria desejável promover a centralização da supervisão, e que, se a supervisão viesse a ser incapaz de prevenir a ocorrência de uma crise, seria útil dispor de um quadro resolutório comum.”⁴⁹

Ou seja, trata-se de um sistema baseado na cooperação entre as autoridades competentes de supervisão, nomeadamente entre as autoridades competentes nacionais e o BCE, que assegura a supervisão de último patamar, por assim dizer, monitorizando a supervisão das entidades nacionais⁵⁰ e assegurando “uma gestão mais centralizada das crises bancárias.”⁵¹

⁴⁶ SANTOS, Hugo Moredo, *A Nova Arquitetura Bancária Europeia: Notas Breves sobre a União Bancária*, Conferência proferida no *II Congresso de Direito Bancário*, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2017, p. 104.

⁴⁷ SANTOS, Hugo Moredo, ob. cit, p. 104.

⁴⁸ SANTOS, Hugo Moredo, ob. cit, p. 104.

⁴⁹ SANTOS, Hugo Moredo, ob. cit, p. 105.

⁵⁰ BARNIER, Michael, *An important step towards a real banking union in Europe*, Statement by the Commissioner following the trilogue agreement on the creation of the Single Supervisory Mechanism for the eurozone”, em Bruxelas a 19 de Março de 2013, Memo/13/251.

⁵¹ COMISSÃO EUROPEIA, Comunicação ao Parlamento Europeu e ao Conselho, *Roteiro para uma União Bancária*, Bruxelas, 2012, p. 8.

A UB assenta em três pilares: o mecanismo único de supervisão, o mecanismo único de resolução e o sistema de garantia de depósitos.

2.4.1. O Mecanismo Único de Supervisão

O MUS é o primeiro pilar da UB, sendo constituído pelo BCE e pelas autoridades nacionais de supervisão bancária.⁵² Confere ao BCE “a responsabilidade de monitorizar os maiores bancos da zona euro e identificar os bancos em dificuldades.”⁵³

A base legal para este mecanismo assenta no Regulamento (UE) n° 1024/2013, de 15 de outubro de 2013 (Regulamento do MUS) e no Regulamento (UE) n° 468/2014, de 16 de abril de 2014, que estabelece o quadro de cooperação, no âmbito do MUS, entre o BCE, as autoridades nacionais competentes e as autoridades nacionais designadas⁵⁴ (Regulamento-Quadro do MUS).

Como forma de assegurar a participação do BP no MUS, a LOBP foi alterada em 2013. O banco central nacional passou a “exercer as suas competências de supervisão bancária num modelo de responsabilidade partilhada com o Banco Central Europeu e as demais autoridades nacionais competentes.”⁵⁵ Podemos, assim, falar de uma estreita cooperação entre o BCE e as autoridades nacionais.⁵⁶

O MUS, consumando uma distinção entre supervisão e regulação, e na esteira do preceituado no art.º 4, n.º 3 do Regulamento (UE) n° 1024/2013, implica a “transferência de atribuições e competências supervisoras para o Banco Central Europeu que aplica o direito bancário de cada Estado-Membro”⁵⁷ e limita “os poderes de regulação do BCE”⁵⁸. Isto é, o MUS veio consagrar a centralização da supervisão no BCE, ao passo que a regulação é levada a cabo a nível nacional, razão pela qual o MUS se baseia, em grande medida, na delegação às autoridades nacionais e na cooperação em matéria de supervisão.⁵⁹

⁵² Regulamento (UE) n° 468/2014, considerando 1.

⁵³ Em: <http://www.europarl.europa.eu/news/pt/news-room/20140411STO43415/em-marcha-mecanismo-de-resolu%C3%A7%C3%A3o-dos-bancos-e-sistema-%C3%BAnico-de-supervis%C3%A3o>

⁵⁴ De acordo com alínea 2) do art.º 2 do Regulamento (UE) n° 1024/2013, entende-se como autoridade nacional competente uma autoridade nacional competente designada por um EM participante nos termos do Regulamento (UE) n° 575/2013.

⁵⁵ Em: <https://www.bportugal.pt/page/historia>

⁵⁶ HOWARTH, David & QUAGLIA, Lucia, ob. cit.

⁵⁷ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 297.

⁵⁸ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 297.

⁵⁹ FERRARINI, Guido, CHIARELLA, Luigi, ob. cit, p. 55.

Por outro lado, verificou-se um alargamento do âmbito de supervisão: além de a supervisão passar a incidir sobre novas matérias, antes não supervisionadas, houve “um alargamento do acervo de responsabilidades a cargo das autoridades de supervisão”.⁶⁰

2.4.2. O Mecanismo Único de Resolução

A crise financeira no Chipre reforçou a necessidade de uma ação rápida apoiada pela UE no que toca à resolução das ICs, sob pena de uma resolução bancária conduzida a nível nacional ter um impacto desproporcional na economia real do país.⁶¹

Por conseguinte, e também para conter o efeito epidémico a outras partes da zona euro, em 2016, entrou em pleno funcionamento o MUR, o segundo pilar da UB. “As responsabilidades de resolução do Banco de Portugal passaram, assim, a ser exercidas no âmbito deste mecanismo.”⁶²

A principal função do MUR é “assegurar a resolução ordenada dos bancos em situação de insolvência com custos mínimos para os contribuintes e para a economia real.”⁶³ Ou seja, o que se pretende assegurar é “a resolução das instituições sem afetar a estabilidade sistémica e a situação financeira dos países onde estas operam.”⁶⁴

O enquadramento legal deste mecanismo é o Regulamento (UE) n° 806/2014, que estabelece regras e um procedimento uniformes para a resolução de ICs e de certas empresas de investimento no âmbito do MUR e do FUR e, que altera o Regulamento (UE) n° 1093/2010.

Conforme preceitua o ponto 11 do diploma legal *supra* referido, “*Para os Estados-Membros participantes, no contexto do Mecanismo Único de Resolução (MUR), é criado um poder centralizado de resolução e confiado ao Conselho Único de Resolução (CUR), e às autoridades nacionais de resolução. Essa criação é parte integrante do processo de harmonização no domínio da resolução, operado pela Diretiva 2014/59/UE*”, diretiva que estabelece um enquadramento para a recuperação e a resolução de ICs e de empresas de investimento.

⁶⁰ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 297.

⁶¹ COMISSÃO EUROPEIA, *The SRM – essential for a stronger single market & EMU and to avoid bank bail-outs*, 2013.

⁶² Em: <https://www.bportugal.pt/page/historia>

⁶³ Em: <http://www.consilium.europa.eu/pt/policies/banking-union/single-resolution-mechanism/>

⁶⁴ Em: <https://www.bportugal.pt/page/mecanismo-unico-de-supervisao>

A razão de ser deste mecanismo tem que ver com a ideia de não ser coerente a criação de um MUS, deixando a resolução às autoridades nacionais competentes⁶⁵. Sempre surgiriam tensões entre o BCE e as autoridades de resolução nacionais quanto à forma de atuação em ICs em dificuldade.

Idealmente, as “contribuições” dos acionistas e credores deveriam ser suficientes para o financiamento da resolução. Se, excepcionalmente, fossem necessários recursos adicionais, entraria em funcionamento o FUR, financiado por contribuições exclusivamente do sector bancário, criando-se assim uma proteção dos contribuintes, que não seriam responsabilizados pela resolução de uma IC⁶⁶, ou muito dificilmente o seriam.

A propósito deste mecanismo há que fazer aqui uma breve referência a um documento que foi elaborado pelo FSB, designado de “*The Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions*”, que reúne os elementos que o FSB considera necessários para um regime de resolução. A implementação destes elementos na legislação europeia permite que as autoridades nacionais competentes resolvam instituições financeiras de forma ordeira⁶⁷, seguindo de perto os objetivos *supra* referidos.

2.4.3. O Sistema de Garantia de Depósitos

A respeito dos SGD importa referir a Diretiva nº 2014/49/UE, de 16 de abril de 2014, transposta para a nossa ordem jurídica através da Lei nº 23-A/2015, de 26 de março. No considerando 3 deste diploma legal é feita referência aos efeitos que a insolvência de uma IC assume na economia de um país, na estabilidade financeira e na confiança dos depositantes. Daí ser necessário prever o reembolso dos depositantes.

Os SGD “são sistemas existentes em cada Estado-Membro que reembolsam os depositantes (até um determinado limite) em caso de insolvência do seu banco e de indisponibilidade dos depósitos.”⁶⁸ Estes sistemas contribuem “para minimizar a probabilidade de ocorrerem fenómenos de corrida aos depósitos, que, numa situação de contágio, condicionariam rapidamente a liquidez do sistema bancário”.⁶⁹ Isto porquanto,

⁶⁵ COMISSÃO EUROPEIA, *The SRM – essential for a stronger single market & EMU and to avoid bank bail-outs*, ob. cit.

⁶⁶ COMISSÃO EUROPEIA, *The SRM – essential for a stronger single market & EMU and to avoid bank bail-outs*, ob. cit.

⁶⁷ FSB, *The Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions*, 2011, p. 1.

⁶⁸ Em: <http://www.consilium.europa.eu/pt/policies/banking-union/single-rulebook/deposit-guarantee-schemes/>

⁶⁹ Em: <https://www.bportugal.pt/page/mecanismo-unico-de-supervisao>

durante a crise económico-financeira, “o aumento descoordenado dos níveis de cobertura na União levou, em certos casos, a que os depositantes transferissem o seu dinheiro para instituições de crédito em países que garantiam montantes de depósitos mais elevados. Este aumento descoordenado reduziu a liquidez de algumas instituições de crédito num período de dificuldades.”⁷⁰

No art.º 6º, nº1 da diretiva *supra* referenciada, estabelece-se que os EM devem assegurar “que o nível de cobertura dos depósitos agregados de cada depositante seja de 100 000 EUR caso fiquem indisponíveis.”

É exigido que todas as IC adiram a um SGD⁷¹, “garantindo desse modo um elevado nível de proteção dos consumidores e a igualdade de condições de concorrência entre as instituições de crédito e impedindo, simultaneamente, a arbitragem regulamentar.”⁷²

2.4.4. O Single Rulebook

Em ordem a definir um enquadramento regulamentar uniforme para o setor financeiro da UE, foi criado, em 2009, pelo CE, o “Single Rulebook”, que “visa a existência de um conjunto único de regras prudenciais harmonizadas que todas as instituições da União Europeia devem respeitar”⁷³ e sobre o qual assentam os pilares da UB.

A EBA desempenha um papel fulcral na construção do “Single Rulebook”. Compete-lhe elaborar normas técnicas vinculativas para implementação do pacote da CRD IV e da Diretiva nº 2014/59/UE; emitir Orientações destinadas às instituições ou aos supervisores; e prestar esclarecimentos sobre o “Single Rulebook”.⁷⁴

⁷⁰ Diretiva nº 2014/49/UE, considerando 19.

⁷¹ Diretiva nº 2014/49/UE, considerando 11.

⁷² Diretiva nº 2014/49/UE, considerando 13.

⁷³ Em: <https://www.bportugal.pt/page/micro-regras-prudenciais#micro-single-rulebook>

⁷⁴ Em: <https://www.bportugal.pt/page/micro-regras-prudenciais#micro-single-rulebook>

III. O Sistema Financeiro Português

3.1. Breve referência à história e competências do BP

O BP “constitui a cúpula do sistema bancário português”.⁷⁵ O art.º 102º da CRP define o BP como banco central nacional, exercendo “*as suas funções nos termos da lei e das normas internacionais a que o Estado Português se vincule*”. “*Como Banco central da República Portuguesa, faz parte integrante do Sistema Europeu de Bancos Centrais*”⁷⁶ e, como tal, está sujeito ao disposto nos Estatutos do SEBC e do BCE.⁷⁷

Em conformidade com o art.º 1º da LOBP, “*é uma pessoa coletiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira e de património próprio*”. A sua criação data de 19 de novembro de 1846, por decreto régio, mediante a fusão do Banco de Lisboa, um banco comercial e emissor, e da Companhia Confiança Nacional, uma sociedade de investimento especializada no financiamento da dívida pública.^{78 79} Começou por ser uma instituição dotada do poder de emissão de notas, detendo posteriormente o exclusivo dessa emissão, assim como estava, também, incumbida da função de supervisão informal do sector bancário. Com o decurso do tempo, foi-lhe sendo permitida maior intervenção nas áreas de controlo do crédito e de fixação de taxas de juro. Contudo, só em 1974, depois da sua nacionalização, lhe foi atribuído o estatuto de banco central, ficando as suas funções e estatutos definidos na LOBP, em 1975. Foi também nesta altura que lhe foi atribuída formalmente a função de supervisão do sistema bancário. Principalmente depois de 1986, data em que Portugal aderiu à Comunidade Europeia, o BP assumiu uma política monetária mais ativa e uma maior responsabilidade na área no controlo monetário e do crédito e na organização e regulamentação dos mercados monetários.⁸⁰ A 1 de Junho de 1998, o BP passou a fazer parte do SEBC.⁸¹

⁷⁵ DA VEIGA, Vasco Soares, *Direito Bancário*, Almedina, 1997, p. 67.

⁷⁶ Art.º 3º, nº1 da LOBP.

⁷⁷ Art.º 3º, nº2 da LOBP.

⁷⁸ Em: <https://www.bportugal.pt/page/historia>

⁷⁹ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 103.

⁸⁰ Em: <https://www.bportugal.pt/page/historia>

⁸¹ Em: <https://www.bportugal.pt/page/historia>

3.2. O modelo de supervisão nacional

Relativamente ao sistema financeiro português, importa referir que o modelo de supervisão nacional se caracteriza por ser “especializado, por nele coabitarem três autoridades de supervisão especializadas em cada subsector financeiro”⁸²: o BP, na área da banca e serviços de pagamento; a CMVM, especializada no mercado de instrumentos financeiros; e a ASF, relativamente aos seguros e fundos de pensões.

As IC portuguesas veem-se assim sujeitas a dois patamares de diplomas legais. Por um lado, o RGICSF e, por outro, os avisos e instruções do BP. Já o quadro de legislação portuguesa relativo aos mercados de capitais tem por base o DL n° 486/99, Código dos Valores Mobiliários, que estabelece o enquadramento dos instrumentos financeiros, mercados financeiros e intermediação financeira. Podem ser emitidas leis especiais relativamente a instrumentos específicos e devem ainda ser tidos em consideração os regulamentos emitidos pela CMVM, pela *Interbolsa* (Sociedade Gestora de Sistemas de Liquidação e de Sistemas Centralizados de Valores Mobiliários, S.A.) e pela *Euronext Lisbon* (Sociedade Gestora de Mercados Regulamentados, S.A.).⁸³ Por sua vez, a área seguradora tem por base a Lei n° 147/2015, de 9 de setembro, que estabelece o regime jurídico de acesso e exercício da atividade seguradora e resseguradora, e o DL n° 72/2008, de 9 de setembro, que aprova o regime jurídico do contrato de seguro.

Em virtude da integração do BP no SEBC e da CMVM na ESMA, facilmente se compreende a influência a que se veem sujeitos os reguladores nacionais⁸⁴. Com efeito, as alterações levadas a cabo nos principais diplomas legais advieram da necessidade de transposição de diretivas europeias.

Este modelo especializado apresenta-se também como mitigado devido à existência do CNSF.⁸⁵ O CNSF foi criado pelo DL n° 282/2000, de 23 de setembro, com o objetivo de coordenar as três autoridades de supervisão nacionais, o BP, a CMVM e o ASF, em matérias transversais. Surgiu na decorrência da “crescente integração e interdependência

⁸² CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 316.

⁸³ GUINÉ, Orlando Vogler, MACEDO, Ana Moniz, CARDOSO, Sandra, ob. cit, p. 324.

⁸⁴ CAMPOS, Ana Rita Almeida, SANTOS, Hugo Moredo, AIRES, Benedita, ob. cit, p. 158.

⁸⁵ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 316.

dos diversos setores da atividade financeira”⁸⁶, pois justificava-se a necessidade de existir um órgão com competência para articular estas três áreas do sistema financeiro.

De acordo com o art.º 4º, nº1 do diploma *supra* referenciado, são membros do CNSF: *o governador do Banco de Portugal, que preside; um membro do conselho de administração do BP com o pelouro da supervisão; o presidente da ASF; e, o presidente da CMVM.*

Para além da função principal de coordenação daquelas três áreas, é ainda importante referir que “assume, desde 2013, funções consultivas para com o Banco de Portugal na definição e execução da política macroprudencial para o sistema financeiro nacional”⁸⁷, de acordo com o art.º 2º, nº1 do mesmo diploma legal.

No que respeita ao papel do Ministro das Finanças, o art.º 91º do RGICSF estabelece que “*A superintendência do mercado monetário, financeiro e cambial, e designadamente a coordenação da atividade dos agentes do mercado com a política económica e social do Governo, compete ao Ministro das Finanças.*” Esta norma “limita-se a determinar que os diversos poderes de superintendência atribuídos ao Governo, por outras leis, relativas à administração indireta, sejam reportados a esse Ministro”⁸⁸.

⁸⁶ Em: <https://www.bportugal.pt/page/conselho-nacional-de-supervisores-financeiros>

⁸⁷ Em: <https://www.bportugal.pt/page/conselho-nacional-de-supervisores-financeiros>

⁸⁸ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1096.

IV. A recuperação de instituições de crédito em crise

4.1. Os deveres do BP

O cerne do regime de supervisão bancária encontra-se na LOBP e no RGICSF e, como tal, é nestes diplomas que estão consagradas as bases da regulação levada a cabo pelo BP.

Em primeiro lugar, da LOBP podemos retirar o conjunto de competências atribuídas ao BP, que se baseiam numa política de supervisão macro e micro prudencial com o fim último de manter a estabilidade do sistema financeiro nacional, sempre com a ressalva de uma atuação conforme às orientações e instruções do BCE, no âmbito do SEBC.

Os art.º 12º a 17º desta Lei ilustram as funções do banco central nacional relativamente à política de regulação. De acordo com o art.º 12º, a função de regulação do BP passa por *gerir as disponibilidades externas do país, agir como intermediário nas relações monetárias internacionais do Estado e velar pela estabilidade do sistema financeiro nacional, assegurando com essa finalidade, designadamente, as funções de refinanciador de última instância e de autoridade macroprudencial nacional; participar no sistema europeu de prevenção e mitigação de riscos para a estabilidade financeira e aconselhar o Governo nos domínios económico e financeiro.*

Compete ainda ao BP *“a recolha e elaboração das estatísticas monetárias, financeiras, cambiais e da balança de pagamentos, designadamente no âmbito da sua colaboração com o BCE”*, podendo exigir a qualquer entidade as informações que considere necessárias no âmbito das suas atribuições (art.º 13º).

O art.º 14º menciona o dever do BP de *“regular, fiscalizar e promover o bom funcionamento dos sistemas de pagamentos, designadamente no âmbito da sua participação no SEBC.”*

Além disso, *“cabem a esta entidade reguladora, quer como entidade puramente nacional, quer como no âmbito da sua participação no SEBC, as funções de orientação e fiscalização dos mercados monetários e cambial (art.º 15º e segs) e de definição e execução da política macroprudencial, através da identificação, acompanhamento e*

avaliação dos riscos sistémicos, assim como da adoção das medidas de prevenção, mitigação ou redução desses riscos (art.º 16ºA)”⁸⁹, função essa corroborada no art.º 16º.

No que se refere à supervisão financeira, compete ao BP “*exercer a supervisão das instituições financeiras e demais entidades que lhe estejam sujeitas*” (art.º 17º, nº1), sem prejuízo da sua participação “*no quadro do Mecanismo Único de Supervisão, na definição de princípios, normas e procedimentos de supervisão prudencial de instituições de crédito*” (art.º 17º, nº2).

Da análise do RGICSF resulta como que uma consolidação desta finalidade de estabilidade do sistema económico-financeiro nacional. De facto, encontram-se aí consagrados os principais deveres do BP, na esteira do que já foi referido a propósito da LOBP. Por exemplo, o art.º 92º refere que compete ao BP “*a) Orientar e fiscalizar os mercados monetário e cambial, bem como regular, fiscalizar e promover o bom funcionamento dos sistemas de pagamento, designadamente no âmbito da sua participação no Sistema Europeu de Bancos Centrais; b) Recolher e elaborar as estatísticas monetárias, financeiras, cambiais e da balança de pagamentos, designadamente no âmbito da sua colaboração com o Banco Central Europeu.*”

Em matéria de supervisão, prevê o nº1 do art.º 116º que é competência do BP: *a) Acompanhar a atividade das instituições de crédito, das companhias financeiras e das companhias financeiras mistas; b) Vigiar pela observância das normas que disciplinam a atividade das instituições de crédito, das companhias financeiras e das companhias financeiras mistas, designadamente a avaliação do cumprimento dos requisitos do presente Regime Geral e do Regulamento (UE) n.º 575/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013; c) Emitir determinações específicas dirigidas a pessoas coletivas ou singulares, designadamente para que adotem um determinado comportamento, cessem determinada conduta ou se abstenham de a repetir ou para que sejam sanadas as irregularidades detetadas; (...) e) Emitir recomendações; f) Regulamentar a atividade das entidades que supervisiona; g) Sancionar as infrações.*” Ainda, atente-se que no nº2 do mesmo art.º se refere que “*O Banco de Portugal pode*

⁸⁹ AMORIM, João Pacheco de, *Os poderes normativos do banco de Portugal*, Conferência proferida no I Congresso de Direito Bancário, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2015, p. 324.

exigir a realização de auditorias especiais por entidade independente, por si designada, a expensas da instituição auditada.”

4.2. A Supervisão

4.2.1. A Supervisão macroprudencial

A referência à supervisão macroprudencial tem subjacente a consideração do sistema financeiro como um todo. O BP é um supervisor macroprudencial, na medida em que “acompanha a evolução conjuntural e estrutural do setor financeiro, para identificar e avaliar vulnerabilidades e fontes de risco sistémico que possam pôr em causa a estabilidade financeira.”⁹⁰

A LOBP e o RGICSF, alterado pelo DL n° 157/2014, de 24 de outubro, que procedeu à transposição da CRD IV e da CRR para o ordenamento jurídico nacional, proporcionam a base legal para a implementação destas medidas macroprudenciais.^{91 92}

Conforme mencionado *supra*, foi após o eclodir da crise financeira mundial que se sentiu a carência de avaliações regulares do sistema financeiro. A forma como esta supervisão é levada a cabo pelo BP compreende a monitorização do sistema financeiro e o desenvolvimento de instrumentos macroprudenciais. Exemplos destes mecanismos de supervisão são a realização de testes de esforço e a análise dos planos de financiamento das ICs.

Este controlo é reportado através dos Relatórios de Estabilidade Financeira, divulgados semestralmente pelo BP, onde se analisam e avaliam os riscos a que está exposto o sistema financeiro. Mais tarde, e com base nesta análise, o BP pondera a implementação de medidas que visem minorar os referidos riscos, medidas esta – referidas *infra* - que se podem materializar na emissão de regulamentação ou na implementação de práticas concretas pelas IC.

⁹⁰ Em: <https://www.bportugal.pt/page/politica-macroprudencial>

⁹¹ Em: <https://www.bportugal.pt/page/medidas-macroprudenciais>

⁹² SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2015 Law Business Research Ltd., p. 494.

4.2.2. A Supervisão microprudencial

Por sua vez, a supervisão microprudencial visa “assegurar a solvabilidade e a solidez financeira de cada uma das instituições no longo prazo”⁹³, o que conduz, conseqüentemente, à estabilidade do sistema financeiro no seu todo.

Tal como no exercício da supervisão macroprudencial, também aqui o BP se baseia na legislação nacional – LOBP e RGICSF – e comunitária. “O documento revisto do Comité de Basileia sobre os *Princípios Fundamentais para uma Supervisão Bancária Efetiva* assim como as regras e orientações da EBA formam os pilares da supervisão do setor financeiro.”⁹⁴

A forma como o BP leva a cabo este tipo de supervisão compreende um controlo individual das responsabilidades das IC, fazendo com que estas cumpram as suas obrigações legais. Destarte, há que ter em consideração o perfil de risco das ICs supervisionadas, o que contribui para selecionar a informação a recolher das mesmas e, assim, determinar o programa de supervisão a aplicar.⁹⁵

As cinco prioridades do MUS consistem na análise do risco associado ao modelo de negócio e à rendibilidade; na apreciação do risco de crédito; no exame da adequação dos fundos próprios; na análise da governação do risco e qualidade dos dados; e na averiguação de liquidez.⁹⁶

A título de exemplo, relativamente ao risco de crédito, alguma doutrina italiana considera que as ICs são responsáveis pela concessão abusiva de crédito a empresas em estado improdutivo, ou seja, pré-insolvencial. Nestes termos, é defendida a tese segundo a qual a banca deve conceder crédito a empresas com iniciativas individualmente válidas e socialmente produtivas, sob pena de se considerar a concessão de crédito como imprudente e, conseqüentemente, ter lugar uma distribuição de riqueza irracional.⁹⁷

⁹³ Em: <https://www.bportugal.pt/page/micro-objetivos-e-principios>

⁹⁴ Em: <https://www.bportugal.pt/page/micro-objetivos-e-principios>

⁹⁵ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 288.

⁹⁶ BCE, *Comunicado: Supervisão Bancária do BCE: prioridades do MUS para 2016*, em: <https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/pr/date/2016/html/sr160106.pt.html>.

⁹⁷ TETI, Raffaele, MARANO, Pierpaolo, *I Contratti Bancari- Apertura di credito, Anticipazione-Sconto*, Giuffrè Editore, 1999, p. 97.

4.2.3. Os deveres das ICs em crise

No seguimento do exposto, cumpre fazer uma breve exposição aos deveres das próprias ICs, porquanto, sem prejuízo da sua relevância, a atividade de supervisão levada a cabo pelo BP não substitui a gestão competente dos órgãos de administração e fiscalização das próprias ICs, nem o papel desempenhado pelos auditores externos das mesmas.⁹⁸

A verdade é que “a garantia oferecida pelos bancos centrais de socorrer bancos em dificuldade pode servir de incentivo a comportamentos arriscados e mesmo irresponsáveis, geradores de crises, por parte dos bancos privados, uma vez que se sentem protegidos pelo socorro de última instância dos bancos centrais”.⁹⁹ Esta função de *lender of last resort* promove comportamentos de risco por parte das ICs e, neste aspeto, cabe ao BP assegurar o cumprimento dos deveres prudenciais das ICs.

Julie Dickson, membro do quadro de supervisão do BCE, no seu discurso de 28 de novembro de 2016, menciona três riscos que as ICs têm de levar em conta: desde logo, o da rentabilidade bancária e dos modelos de negócio; depois, o risco cibernético; e, por último, o do financiamento alavancado. De facto, cabe às ICs optarem por um modelo de negócio, uma estratégia de mercado que lhes permita definir as prioridades mais acertadas de acordo com o mercado em que estão inseridas. Importa, igualmente, considerar que a expansão do mercado bancário para o mundo virtual implicou o aparecimento de novos riscos - que antes não eram conhecidos -, cujas consequências não são ainda totalmente previsíveis. Não pode, por fim, descurar-se o fenómeno do financiamento alavancado. Representando apenas 1% dos ativos bancários, o recurso significativo a este sistema de crédito (15% do financiamento alavancado mundial ocorre na zona Euro, segundo dados de 2014) é suscetível de originar riscos a nível do próprio endividamento da estrutura bancária.¹⁰⁰

Consequentemente, são os seguintes os principais deveres por parte das ICs:

Em primeiro lugar, as ICs devem ter capacidade financeira para assumir os seus próprios encargos. A relevância do capital manifesta-se, por um lado, na necessidade de

⁹⁸ Em: <https://www.bportugal.pt/page/micro-objetivos-e-principios>

⁹⁹ CORAZZA, Gentil, ob. cit.

¹⁰⁰ DICKSON, Julie, ob.cit.

detenção de recursos para fazer face a qualquer situação de crise ou evento não esperado e, por outro, enquanto incentivo para os bancos limitarem o risco das suas atividades.¹⁰¹ “A segurança do sistema é vista como responsabilidade das próprias instituições participantes, ou seja, quanto maior o risco assumido pelos bancos, maior deve ser o capital para garantir os compromissos.”¹⁰²

De facto, é fundamental que as ICs “conservem um montante adequado de ativos líquidos ou facilmente convertíveis em liquidez para poderem responder às suas responsabilidades”.¹⁰³ Exige-se, assim, às ICs, a sua solvabilidade, isto é, a capacidade para cumprir todos os seus compromissos, no futuro, a todo o tempo, e a liquidez, caracterizada pela capacidade de solverem os seus compromissos em determinado período de tempo.¹⁰⁴

Importa, nesta sede, considerar o art.º 95º do RGICSF, segundo o qual compete ao MF, ouvido o BP, fixar o capital social mínimo das ICs e o art.º 94º, do mesmo corpo de normas, que consagra um princípio geral subjacente às normas prudenciais, estabelecendo que as ICs “*devem aplicar os fundos de que dispõem de modo a assegurar a todo o tempo níveis adequados de liquidez e solvabilidade.*” A este propósito, o BP considera que ICs com um rácio de capital core TIER 1 acima dos 10% têm capital suficiente para fazer face a riscos e a dificuldades de liquidez.¹⁰⁵

Neste contexto, alguns autores defendem que o MUR devia ser o mecanismo menos importante da UB, porque a própria banca devia ser capaz de assegurar a inverificação dos riscos da sua própria atividade, só em último recurso se podendo falar de resolução e liquidação.¹⁰⁶

¹⁰¹ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 285.

¹⁰² CORAZZA, Gentil, ob. cit.

¹⁰³ PIRES, José Maria, *Elucidário de Direito Bancário – As Instituições Bancárias; A atividade bancária*, Coimbra Editora, 2002, p. 299.

¹⁰⁴ MATIAS, Armindo Saraiva, *O Mercado Interbancário: desenvolvimentos recentes*, Conferência proferida no *I Congresso de Direito Bancário*, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2015, p. 267.

¹⁰⁵ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2014, Law Business Research Ltd, p. 688.

¹⁰⁶ GARCÍA, Julio V. González, *Mecanismo Único de Resolución Bancaria. Aspectos Institucionales*, p. 284.

Outra forma de assegurar a liquidez das ICs consiste na adoção de uma estratégia de não distribuição de dividendos.¹⁰⁷ Na verdade, se não se distribuírem os dividendos e estes forem assumidos como reservas, a IC terá maior solvabilidade. Esta estratégia foi adotada, por exemplo, pelo Banco Português de Investimento, pelo Santander Totta e pelo Millennium BCP.¹⁰⁸

No fundo, as ICs devem deter, desde a sua constituição, o capital legalmente previsto; investir os próprios fundos disponíveis de maneira a assegurar níveis de liquidez apropriados e solvência permanente; os fundos próprios disponíveis nunca devem ser inferiores ao capital mínimo e pelo menos 10% dos lucros deve ser alocado às reservas mínimas de capital; por fim, devem ainda destinar lucros e proveitos a reservas especiais em ordem a cobrir perdas de capital.¹⁰⁹

Em segundo lugar, refira-se “o dever de o órgão de administração ou de fiscalização e, subsidiariamente, os seus membros a título individual, comunicarem ao BP a impossibilidade de a instituição de crédito cumprir as suas obrigações”¹¹⁰, nomeadamente fornecendo todas as informações e documentações requeridas pelo BP para aferir da liquidez e da adequação de capital das ICs. Da mesma forma, também os auditores externos têm o dever de colaborar com o BP na partilha de informações sobre a situação das ICs, informando-o de todos os possíveis riscos capazes de afetar a sustentabilidade das mesmas.¹¹¹ Esta atribuição é asseverada, quanto às ICs, no art.º 120º do RGICSF e, quanto aos auditores externos, no art.º 121º. Foi, também, através da Instrução nº 13/2009 que o BP impôs a obrigação de prestar informações periódicas da situação de liquidez das ICs sujeitas à sua supervisão.

Ainda, em terceiro lugar, afigura-se muito importante controlar a exposição de uma IC a um cliente ou grupo de clientes ligados entre si. Na verdade, se um desses clientes atravessa uma experiência financeira menos positiva, todos os outros acabam por ser afetados, gerando-se um fenómeno de contágio passível de conduzir a uma crise

¹⁰⁷ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2011 Law Business Research Ltd., p 440.

¹⁰⁸ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2011 Law Business Research Ltd., p 443.

¹⁰⁹ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 286.

¹¹⁰ DA SILVA, João Calvão, op. cit, p. 313.

¹¹¹ CASTELOS, Maria, A.M. Pereira, Sáragga Leal, Oliveira Martins Judice e Associados, *International Banking Law & Regulation-Portugal*, Oceana Publications, Inc., Dobbs Ferry, NY, 2000, p. 15.

epidémica.¹¹² O mesmo acontece quando, tratando-se de um grupo, a instabilidade financeira de uma componente se alastra às restantes constituintes da estrutura. Nesta sede, afigura-se emblemático o caso de resolução do BES. Isto é, o BES era uma IC detida pela estrutura GES e, face à insolvência daquele, toda a estrutura GES se viu exposta a uma débil situação económico-financeira. Na verdade, nenhuma parte do grupo, quer a parte financeira, onde se encontrava o BES, quer a parte não-financeira, se encontrava economicamente estável¹¹³; todavia o conjunto dos problemas arrastou o grupo para o colapso financeiro.

Por fim, há que tomar em consideração os art.º 116ºD e seguintes do RGICSF, onde se encontram “dois deveres autónomos mas interligados. De um lado, é estabelecido um dever de apresentação de um plano de recuperação, que visa a correção oportuna de desequilíbrios financeiros ou de risco que tais desequilíbrios ocorram. De outro lado, consagrou-se um dever de apresentação de um plano de resolução”¹¹⁴, cuja finalidade consiste em que o BP assegure uma resolução ordeira, quando já não se mostrar viável a recuperação da IC.

Enquanto o plano de recuperação passa pela adoção de medidas que possam corrigir uma situação de desequilíbrio de uma IC, o plano de resolução passa pela identificação das “informações necessárias à aplicação de medidas de resolução tais como a descrição da organização jurídico-societária da instituição e a identificação de todas as atividades desenvolvidas.”¹¹⁵

Em jeito de súmula, sendo o negócio dos bancos um negócio de risco¹¹⁶, as ICs devem, relativamente à conduta de mercado, para além de fornecer informação e assistência aos clientes, cumprir o regime geral de publicidade, adotar códigos de conduta e fazer a respetiva divulgação junto dos clientes, respeitar o sigilo profissional e deveres de confidencialidade gerais, “proceder com diligência, neutralidade, lealdade e discrição e

¹¹² SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 285.

¹¹³ Por exemplo, a ESFP (Espírito Santo Financial Portugal) declarou a abertura de um PER (Processo Especial de Revitalização). Também a Rio Forte e a Escom se confrontavam com problemas financeiros. De qualquer forma, foi a parte financeira do GES, nomeadamente o BES, que contribuiu em maior medida para o colapso.

¹¹⁴ CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, ob. cit, p. 293.

¹¹⁵ BASTO, Inês Caria Pinto, CARVALHO, Mafalda Almeida, *Portugal: O novo regime de intervenção corretiva, administração provisória, resolução e liquidação de instituições de crédito*, Foro de Actualidad Jurídica Uría Menéndez, 2012.

¹¹⁶ PIRES, José Maria, ob. cit, p. 300.

respeito consciencioso dos interesses que lhes estão confiados, impondo-se uma gestão sã e prudente, adequada ao equilíbrio entre os seus ativos e passivos”¹¹⁷, gestão esta afirmada no art.º 118º, nº1 do RGICSF.

No caso de as ICs não adotarem as condutas *supra* referidas, o BP pode tomar as medidas que considerar adequadas para remediar a situação.¹¹⁸

4.3. Os poderes do BP

4.3.1. Poder Regulamentar

É importante referir que, nos termos do art.º 102º e 267º, nº3 da CRP e 27º, nº2 da sua LO, o BP é uma entidade reguladora independente, não estando sujeito a poderes de tutela ou superintendência «fortes» do Governo, mas tão só às orientações e instruções do BCE.¹¹⁹

De acordo com o art.º 16ºA, nº2 da LO, o BP “*pode emitir determinações, alertas e recomendações dirigidas às autoridades e entidades públicas ou privadas tendentes à consecução dos objetivos*”.

Também o RGICSF prevê a detenção pelo BP de “poderes regulamentares no âmbito quer da *supervisão comportamental* (regulada nos art.º 77º a 90º), quer da *supervisão prudencial* (regulada nos art.º 91º a 138º).”¹²⁰

Afigura-se relevante, nesta sede, distinguir entre supervisão comportamental e supervisão prudencial. Enquanto a supervisão comportamental visa, sobretudo, “garantir o apurmo profissional e ético da atividade regulada”¹²¹, nomeadamente no que respeita à “forma como é conduzido o negócio pelas instituições financeiras junto dos seus clientes”¹²², “com a supervisão prudencial o controlo exercido é essencialmente um

¹¹⁷ PIRES, José Maria, ob. cit, p. 300.

¹¹⁸ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 286.

¹¹⁹ AMORIM, João Pacheco de, ob. cit, p. 325.

¹²⁰ AMORIM, João Pacheco de, ob. cit, p. 331.

¹²¹ AMORIM, João Pacheco de, ob. cit, p. 331.

¹²² SANTOS, Fernando Teixeira dos, *O Sistema Financeiro e a Globalização: A Regulação do Sistema Financeiro*, p. 5 e 6.

controlo de cariz técnico, que visa assegurar a solidez financeira das instituições financeiras, nomeadamente a sua liquidez e solvabilidade.”¹²³

No exercício do seu poder regulamentar e no âmbito da supervisão comportamental, o BP, conforme o art.º 76º, n.º1 RGICSF, “*poderá estabelecer, por aviso, regras de conduta que considere necessárias*”. Porém, “o âmbito substantivo de regulamentação consentido a qualquer dos avisos em causa restringe-se ao estabelecimento de diretivas de atuação para as instituições de crédito e outras entidades sujeitas ao poder de supervisão do Banco de Portugal”¹²⁴, nos termos do art.º 17º da LOBP.

Já relativamente à supervisão prudencial, o poder regulamentar do BP apresenta um alcance máximo.¹²⁵ Isto é, cabe ao BP a regulamentação destas matérias mais especializadas e técnicas.

O poder regulamentar de que o BP é titular “tem como consequência que as diretivas plasmadas nos avisos sejam dirigidas, exclusivamente, às instituições sujeitas ao seu poder de supervisão. Só estas estão funcionalmente habilitadas para cumprir as diretivas emanadas do banco. Os particulares nunca são, por consequência, os destinatários diretos de qualquer prescrição contida em aviso”.¹²⁶

4.3.2. Poder Procedimental: Medidas a adotar pelo BP

Atendendo a que nem sempre a regulação e a supervisão prudenciais impedem que uma IC conheça dificuldades financeiras, para além do poder regulamentar *supra* exposto, dispõe o n.º 1 do art.º 139º do RGICSF que o BP pode adotar medidas com o objetivo último de *salvaguarda da solidez financeira das ICs, dos interesses dos depositantes ou da estabilidade do sistema financeiro*.

A este respeito, relevante é considerar o DL n.º 31-A/2012, de 10 de fevereiro, que alterou o RGICSF e que, além de proceder à criação de um Fundo de Resolução e de um procedimento pré-judicial de liquidação para as instituições sujeitas à supervisão do BP, conferiu-lhe ainda poderes para intervir em instituições sujeitas à sua supervisão que se

¹²³ AMORIM, João Pacheco de, ob. cit, p. 331.

¹²⁴ GUIMARÃES, Maria Raquel, REDINHA, Maria Regina G., *A força normativa dos avisos do banco de Portugal – Reflexão a partir do aviso n.º 11/2001, de 20 de Novembro*, Homenagem aos Profs. Doutores A. F. Correia, O. Carvalho e V. L. Xavier, Nos 20 anos do Código das Sociedades Comerciais, p. 708.

¹²⁵ AMORIM, João Pacheco de, ob. cit, p. 334.

¹²⁶ GUIMARÃES, Maria Raquel, REDINHA, Maria Regina G., ob. cit, p. 709.

encontrem em situação de desequilíbrio financeiro. Uma das inovações desta alteração ao RGICSF consistiu na substituição do anterior regime de saneamento e liquidação de ICs “pela introdução de um esquema faseado de atuação, de peso crescente: intervenção corretiva, administração provisória e resolução.”¹²⁷

Relativamente a este recente paradigma, preceitua o art.º 139º, nº2 do RGICSF que a aplicação de qualquer uma das medidas mencionadas *supra*, para além de estar “*sujeita aos princípios de adequação e proporcionalidade*”, tem em consideração “*o risco ou o grau de incumprimento, por parte da instituição de crédito, das regras legais e regulamentares que disciplinam a sua atividade, bem como a gravidade das respetivas consequências na solidez financeira da instituição em causa, nos interesses dos depositantes ou na estabilidade do sistema financeiro.*”

Procedamos então à exposição do elenco destas medidas.

4.3.2.1. Medidas de intervenção corretiva

Em primeiro lugar, refiram-se as medidas de intervenção corretiva, consagradas no art.º 116ºC e no art.º 141.º do RGICSF. Estas “correspondem, em traços largos, ao regime de saneamento em vigor anterior às alterações decorrentes do DL nº 31-A/2012. É, todavia, antecipado o momento em que podem ser aplicadas pelo BP.”¹²⁸

O art.º 141º, nº2 RGICSF enumera as ocorrências que podem justificar a aplicação de uma medida corretiva. São estas: *o risco de incumprimento dos níveis mínimos regulamentares de adequação de fundos próprios; dificuldades na situação de liquidez que possam pôr em risco o regular cumprimento das obrigações da instituição de crédito; o sistema de governo ou o órgão de administração da instituição de crédito terem deixado de oferecer garantias de gestão sã e prudente; e, a organização contabilística ou o sistema de controlo interno da instituição de crédito apresentarem insuficiências graves que não permitam avaliar devidamente a situação patrimonial da instituição.*

No art.º 116ºC RGICSF estabelece-se que o BP pode impor requisitos específicos de fundos próprios.¹²⁹ Depois, o art.º 141º, nº1 contém uma enumeração de medidas que

¹²⁷ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1157.

¹²⁸ BASTO, Inês Caria Pinto, CARVALHO, Mafalda Almeida, ob. cit.

¹²⁹ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1160.

podem ser aplicadas a uma IC caso esta não cumpra, “ou esteja em risco de não cumprir, normas legais ou regulamentares que disciplinem a sua atividade”.

Perfila-se, por exemplo, a apresentação pela IC em causa de um plano de reestruturação, sujeito à aprovação do BP (142º, nº1 RGICSF). Conforme o nº2 do mesmo preceito, o BP “*pode estabelecer, a qualquer momento, as condições que entenda convenientes para a aceitação do plano de reestruturação, designadamente o aumento do capital social, a redução do capital social ou a alienação de participações sociais ou de outros ativos da instituição de crédito*”.

“Outra medida corretiva consiste na destituição e ou substituição de um ou mais membros dos órgãos de administração ou de fiscalização da instituição, ficando aqueles obrigados a fornecer todas as informações e a prestar a colaboração que lhes seja solicitada pelo BP”¹³⁰, de acordo com o art.º 145º RGICSF.

Pode ainda, conforme o art.º 143º RGICSF, ser nomeada uma comissão de fiscalização ou de um fiscal único.

As “outras medidas têm a ver com concretas atuações do banco visado, podendo traduzir-se em proibições ou imposições”¹³¹, nomeadamente as previstas nas als f) e seguintes do art.º 141º, nº1.

No caso de estas medidas não serem suficientes para a recuperação de uma IC, pode o BP, em alternativa, nos termos do art.º 144.º do RGICSF, *suspender ou destituir membros do órgão de administração*, designando membros provisórios, *aplicar uma medida de resolução* ou, *revogar a autorização para o exercício da respetiva atividade*, seguindo-se a competente liquidação¹³².

4.3.2.2. Administração provisória

A administração provisória, apesar de inserida no mesmo capítulo das medidas corretivas, constitui o segundo bloco de possível atuação do BP junto de ICs em dificuldade.¹³³ Encontra-se descrita nos art.º 145º A e B do RGICSF e sucede à medida

¹³⁰ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1161.

¹³¹ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1162.

¹³² A liquidação segue o regime previsto no DL nº 199/2006, de 25 de Outubro.

¹³³ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1164.

corretiva de suspensão ou destituição dos membros dos órgãos de administração, referenciada no art.º 145º RGICSF.

O BP pode, após ter suspenso o órgão de administração, “nomear, pelo prazo de um ano, prorrogável até ao máximo de dois anos, uma administração provisória (cujos membros serão remunerados pela instituição em causa nos montantes fixados pelo BP), tendo esta amplos poderes face aos restantes órgãos da instituição”¹³⁴ e cujo fim último passa por “prosseguir as operações críticas, ao mesmo tempo que procuram uma solução permanente, como uma venda ou fusão com um comprador do setor privado comercial.”¹³⁵

4.3.2.3. Medidas de resolução

Em 2012, Portugal seguiu o exemplo de outros países como a Alemanha, Holanda e Reino Unido e tornou-se um dos países pioneiros a estabelecer um enquadramento legal que permite ao BP aplicar medidas de resolução a bancos, enquanto traçava também o caminho para o MUR no seio da UE.¹³⁶

Compete ao BP, na esteira do nº1 do art.º 17ºA LOBP, “enquanto *autoridade de resolução nacional*, aplicar medidas de resolução a instituições de crédito e certas empresas de investimento, nomeadamente através da elaboração de planos de resolução e da remoção de potenciais obstáculos à aplicação de medidas de resolução”.¹³⁷

As medidas de resolução estão consagradas nos art.º 145.ºC a 153.ºA do RGICSF. No ordenamento português, estas medidas encontram-se reservadas a situações extremas de dificuldade financeira.¹³⁸ São medidas qualificadas como de último recurso, uma vez que têm como pressupostos de aplicação requisitos mais estritos do que as medidas já mencionadas *supra*.¹³⁹

Na aplicação destas medidas, segundo o art.º 145ºC, o BP tem como finalidade: *assegurar a continuidade da prestação dos serviços financeiros essenciais para a*

¹³⁴ BASTO, Inês Caria Pinto, CARVALHO, Mafalda Almeida, ob. cit.

¹³⁵ FSB, *The Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions*, ob. cit, p. 12, ponto 6.5.

¹³⁶ FREIRE, Paula Gomes, AIRES, Benedita, SANCHEZ, Inês Perez, Vieira de Almeida e Associados – Sociedade de Advogados, R.L., *Resolution and bail-in tools in capital markets*, chapter published in: The Euromoney International Debt Capital Markets Handbook, 2015.

¹³⁷ AMORIM, João Pacheco de, ob. cit, p. 324.

¹³⁸ GUINÉ, Orlando Vogler, MACEDO, Ana Moniz, CARDOSO, Sandra, ob. cit, p. 328.

¹³⁹ BASTO, Inês Caria Pinto, CARVALHO, Mafalda Almeida, ob. cit.

economia; prevenir a ocorrência de consequências graves para a estabilidade financeira, nomeadamente prevenindo o contágio entre entidades; salvaguardar os interesses dos contribuintes e do erário público; proteger os depositantes cujos depósitos sejam garantidos pelo Fundo de Garantia de Depósitos e os investidores cujos créditos sejam cobertos pelo Sistema de Indemnização aos Investidores; e, proteger os fundos e os ativos detidos pelas instituições de crédito.

De acordo com o art.º 145ºE, nº2, o BP aplica medidas de resolução quando uma IC esteja em situação de insolvência ou na iminência de o estar e, *não seja previsível que a situação de insolvência seja evitada num prazo razoável através do recurso a medidas executadas pela própria IC; as medidas de resolução sejam necessárias e proporcionais à prossecução de alguma das finalidades previstas no n.º 1 do artigo 145.º-C, já referenciadas supra; e quando a entrada em liquidação da IC, por força da revogação da autorização para o exercício da sua atividade, não permita atingir com maior eficácia essas mesmas finalidades.*

Ou seja, “a resolução deve ser iniciada quando uma empresa deixa de ser viável ou é suscetível de deixar de ser viável e não tenha qualquer perspetiva de o tornar a ser. O regime de resolução deve prever a entrada atempada e antecipada na resolução antes que uma empresa seja insolvente do balanço e antes de toda a equidade ter sido totalmente aniquilada.”¹⁴⁰

Para efeitos de consideração de uma situação de insolvência, ou do risco desta, por parte de uma IC, esclarece o nº3 do artigo art.º 145ºE que esta situação se verifica quando *a instituição de crédito deixar de cumprir os requisitos para a manutenção da autorização para o exercício da sua atividade ou existirem fundadas razões para considerar que, a curto prazo, a instituição deixa de os cumprir, possibilitando a revogação da autorização, nomeadamente porque apresentou ou provavelmente apresentará prejuízos suscetíveis de absorver, totalmente, os seus fundos próprios ou uma parte significativa dos mesmos; os ativos da IC sejam inferiores aos seus passivos ou existirem fundadas razões para considerar que o sejam a curto prazo; a IC esteja impossibilitada de cumprir as suas obrigações ou haja fundadas razões para considerar*

¹⁴⁰ FSB, *The Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions*, ob. cit, p. 7, ponto 3.1.

que a curto prazo o possa ficar; ou quando, seja necessária a concessão de apoio financeiro público extraordinário.

“Acresce que a sua aplicação deve procurar assegurar que os acionistas da instituição de crédito, bem como os credores, com exceção dos credores de depósitos garantidos, assumam prioritariamente os seus prejuízos, de acordo com a respetiva hierarquia e em condições de igualdade dentro de cada classe de credores”¹⁴¹, de acordo com o nº1 do art.º 145ºD.

O art.º 145ºE, nº4 prescreve que *“A aplicação de medidas de resolução não depende da prévia aplicação de medidas de intervenção corretiva nem prejudica a sua aplicação em qualquer momento.”*

Assim, de acordo com o nº 1 do art.º 145ºE, o BP pode aplicar as seguintes medidas de resolução:

(1) alienação, parcial ou total, do património da IC para outra ou outras autorizada(s) a desenvolver as atividades em causa, estando esta medida desenvolvida nos art.º 145º M e 145º N do RGICSF;

(2) constituição de um banco de transição e transferência, parcial ou total, do património da IC que se encontre em dificuldades financeiras para esse banco¹⁴², o chamado *bridge-bank*. Medida esta descrita nos art.º 145º O a 145º R do RGICSF;

(3) Segregação e transferência parcial ou total da atividade para veículos de gestão de ativos”, exposta nos art.º 145º S e 145º T do RGICSF;

ou ainda, por fim,

(4) Recapitalização interna, explanada nos art.º 145º U a 145º Z do RGICSF.

Atente-se no facto de que, segundo art.º 145º L, nº 1, *“O Banco de Portugal pode aplicar qualquer medida de resolução isolada ou cumulativamente, exceto a medida prevista na alínea c) do n.º 1 do artigo 145.º-E [alínea 3) da enumeração supra], que apenas pode ser aplicada juntamente com outra medida de resolução, em simultâneo ou em momento posterior”*.

¹⁴¹ BASTO, Inês Caria Pinto, CARVALHO, Mafalda Almeida, ob. cit.

¹⁴² AMORIM, João Pacheco de, ob. cit, p. 325.

Tal como referido *supra*, a respeito da substituição do anterior regime de saneamento e liquidação de ICs pela vigente disciplina legal caracterizada pelas três fases de intervenção que agora se expõem, o DL n.º 31-A/2012 procedeu, em jeito de complemento, à criação de um Fundo de Resolução.

Este Fundo, regulado no nosso ordenamento jurídico pelos art.º 153ºB a U do RGICSF, “*tem por objeto prestar apoio financeiro à aplicação de medidas de resolução adotadas pelo Banco de Portugal*” (art.º 153ºC RGICSF). Sendo financiado pelo próprio sistema bancário, permite que seja o próprio sistema a precaver-se contra riscos em que incorrem os participantes, verificando-se uma aproximação a um modelo de autorregulação bancária.

V. O Sistema Financeiro no Pós-Crise

Nas palavras de Menezes Cordeiro, “a crise de 2007/2014: realçou as fraquezas do atual sistema financeiro; permitiu conhecer melhor os circuitos globalizados dos nossos dias; levou à promulgação, nos diversos países, de legislação bancária de emergência; conduziu, no espaço português, a múltiplas alterações, no domínio jurídico-bancário; facultou uma imagem de crises sucessivas, até que se logre montar um organismo de supervisão planetária, dotado de eficácia.”¹⁴³

Ora, sem prejuízo da crise financeira, também não foi possível prevenir a crise económica, tendo-se assistido a quebras severas nos PIBs de vários países desenvolvidos; a perdas elevadas no sector financeiro e segurador; a perdas astronómicas nos mercados de capitais, mesmo em empresas saudáveis e com lucros elevados; ao aumento acentuado do desemprego; e a perdas graves também no sector automóvel.¹⁴⁴

Assistiu-se, de igual modo, a uma crise da dívida soberana, sendo que esta se associa à “dívida pública de um determinado país”¹⁴⁵. O exemplo paradigmático desta crise é o caso da Grécia, “com uma dívida pública que atingiu os 142,8% do PIB, em 2010”¹⁴⁶. Esta crise alastrou-se, posteriormente, à Irlanda, Portugal, Espanha, Itália, Chipre e Malta.

Como consequência de todo o exposto, o sistema bancário ressentiu-se. “Nenhum banco adiantava fundos a outro, com receio de ser surpreendido, no dia seguinte, com a notícia da sua insolvência. Os fundos sacáveis eram levantados. Apenas novas e maciças intervenções dos bancos centrais evitaram que o sistema financeiro mundial entrasse em colapso.”¹⁴⁷

Destarte, na medida em que “o mercado monetário alcança a sua maior expressão e importância no sector bancário”¹⁴⁸, e uma vez que este foi drasticamente afetado nos termos *supra* mencionados, surgiu o Mercado Monetário Interbancário (MMI). Este mercado tem como objetivo último a condução do crédito para os agentes económicos, sendo um indispensável mecanismo de transmissão, à economia real, das políticas monetárias de incentivo ao crédito às empresas e aos particulares. Para além disso,

¹⁴³ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 131.

¹⁴⁴ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 138.

¹⁴⁵ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 153.

¹⁴⁶ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 155.

¹⁴⁷ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 137.

¹⁴⁸ MATIAS, Armindo Saraiva, ob. cit, p. 266.

rendibiliza o excesso de liquidez das ICs e propicia ao BP, enquanto regulador do sector bancário, o conhecimento dos movimentos financeiros dos principais bancos e da massa monetária, para efeitos de adoção de políticas monetárias e financeiras.¹⁴⁹

A crise financeira havia estagnado este mercado e, em 2012, o BP toma medidas para o reativar¹⁵⁰. Tendo “conhecimento integral e permanente deste segmento do sistema bancário, que supervisiona, podendo, com base nesse conhecimento, criar normas de política monetária ou praticar ações de intervenção que influenciem o mercado interbancário e, através dele, o desenvolvimento económico”¹⁵¹

5.1. O Programa Europeu de Assistência Financeira

Por sua vez, os reguladores europeus, tendo adotado mecanismos para reestabelecer a confiança no sector, aplicaram medidas concretas nos países que apresentavam maior debilidade económica, de que é exemplo Portugal. Assim, em maio de 2011, uma vez que este foi o ano em que “a degradação das contas nacionais atingiu o seu ponto alto”¹⁵², surgiu o Programa de Assistência Económica e Financeira (PAEF), acordado entre as autoridades portuguesas, a UE e o FMI.

O Estado Português, na iminência de uma quebra de pagamentos, instou auxílio internacional, tendo então subscrito o *Memorando de Entendimento sobre as Condiionalidades de Política Económica*: o Memorando da Troika.¹⁵³ Este, “contém uma série de obrigações assumidas pelo Governo do País, em troca de um financiamento de 84 mil milhões de euros, que permita transcender o não-acesso aos mercados internacionais, para efeitos de refinanciamento da dívida externa.”¹⁵⁴

Assim, “o Programa assentou em três pilares: consolidação orçamental, estabilidade do sistema financeiro e transformação estrutural da economia portuguesa.”¹⁵⁵ O BP assumiu a responsabilidade pela manutenção da estabilidade do sistema financeiro, aconselhando o Governo e fazendo o reporte regular de informação estatística. Para além disso, responsabilizou-se pelo controlo do pagamento dos juros devidos.

¹⁴⁹ MATIAS, Armindo Saraiva, ob. cit, p. 268.

¹⁵⁰ MATIAS, Armindo Saraiva, ob. cit, p. 273.

¹⁵¹ MATIAS, Armindo Saraiva, ob. cit, p. 275.

¹⁵² CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 165.

¹⁵³ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 165.

¹⁵⁴ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 165.

¹⁵⁵ Em: <https://www.bportugal.pt/page/programa-de-assistencia-economica-e-financeira>.

5.2. A função do BP no pós-crise

Nesta sede, o BP procedeu a um reforço da supervisão e regulação, adotando várias medidas.

Em termos de supervisão, o BP “desenvolveu e empenhou uma abordagem prospetiva da supervisão, através da análise trimestral dos planos de financiamento e de capital das principais instituições bancárias para um horizonte de dois a três anos, alargando, assim, o âmbito da análise tradicional de supervisão”¹⁵⁶. Análise esta “complementada pela realização regular de testes de esforço (*stress tests*) para avaliar a capacidade de cada instituição e do sistema bancário como um todo para enfrentarem choques adversos”¹⁵⁷. Além disso, adotou “um modelo intrusivo de supervisão”¹⁵⁸, através de “inspeções transversais às carteiras globais de crédito, com uma cobertura especial das exposições mais sensíveis ao contexto macroeconómico adverso que tem caracterizado a economia portuguesa”¹⁵⁹.

Consolidando ainda a supervisão comportamental, foram ainda atribuídas, por lei, ao BP, “responsabilidades pela supervisão comportamental dos mercados bancários de retalho”¹⁶⁰ (isto é, contas de depósito à ordem e a prazo, crédito hipotecário, crédito ao consumo e o crédito às empresas), dos serviços de pagamento e dos instrumentos de pagamento.¹⁶¹

Promoveu também transparência no mercado e a “literacia financeira”¹⁶², estabelecendo novas regras em “relação à informação relativa a alguns instrumentos financeiros”¹⁶³ e em relação às ICs.

A nível estatal, adotaram-se outrossim novas regras relativamente à intervenção em ICs.¹⁶⁴ Já a nível comunitário, e uma vez que as condições de financiamento externo das ICs se tornaram mais difíceis, só obtendo liquidez em transações na zona euro¹⁶⁵,

¹⁵⁶ NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial* do Vice-Governador na Comissão Parlamentar de Inquérito à gestão do BES e do Grupo Espírito Santo, 17/11/2014.

¹⁵⁷ NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial*, ob. cit.

¹⁵⁸ NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial*, ob. cit.

¹⁵⁹ NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial*, ob. cit.

¹⁶⁰ NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial*, ob. cit.

¹⁶¹ NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial*, ob. cit.

¹⁶² NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial*, ob. cit.

¹⁶³ CAMPOS, Ana Rita Almeida, SANTOS, Hugo Moredo, AIRES, Benedita, ob. cit, p. 157.

¹⁶⁴ CAMPOS, Ana Rita Almeida, SANTOS, Hugo Moredo, AIRES, Benedita, ob. cit, p. 157.

¹⁶⁵ CAMPOS, Ana Rita Almeida, SANTOS, Hugo Moredo, AIRES, Benedita, ob. cit, p. 157.

consagrou-se uma “política de cedência de liquidez do Eurosistema [que] tem permitido a criação de buffers de liquidez retidos em balanço, com a detenção de ativos elegíveis para operações de financiamento”¹⁶⁶.

A nível da estrutura do BP, “como forma de ultrapassar vulnerabilidades e deficiências do sistema de supervisão, o BP procedeu à reestruturação da sua estrutura de supervisão interna, criando três novos departamentos (supervisão prudencial, supervisão de conduta de mercado e execução legal) e implementando grupos de trabalho para algumas áreas que não eram supervisionadas separadamente, tais como recuperação e resolução de bancos e supervisão da gestão das ICs.”¹⁶⁷

Em 2013, o Conselho de Administração do BP criou também o Departamento de Estabilidade Financeira, com o objetivo de reforçar “a sua atuação na regulação e supervisão bancárias, contribuindo para a estabilidade, eficiência e solidez do sistema financeiro”¹⁶⁸, substituindo assim os anteriores departamentos de estudos económicos e de supervisão prudencial, refletindo “também a necessidade de adaptar a estrutura orgânica do Banco de Portugal à criação da União Bancária e, em particular, do Mecanismo Único de Supervisão.”¹⁶⁹

A nível das ICs, observou-se um reforço dos níveis mínimos regulamentares de fundos próprios, tendo sido determinado um rácio de Core Tier 1 superior a 10%¹⁷⁰. O rácio core Tier 1 foi uma categoria desenvolvida pelo Comité de Basileia que categoriza os elementos de capital próprio das entidades financeiras, de maior qualidade, sendo estes os que permitem absorver perdas. Traduz-se no rácio entre os capitais próprios core do banco (capitais próprios, reservas, ações preferenciais não resgatáveis, etc.) e os ativos ponderados pelo risco de crédito (totalidade dos ativos detidos pelo banco, ponderados por risco de crédito de acordo com pesos fornecidos pelo regulador).¹⁷¹

¹⁶⁶ NEVES, Pedro Duarte, *Regulação e Supervisão do Sistema Bancário*, Comissão Parlamentar de Orçamento e Finanças da Assembleia da República, 16 de Junho de 2010, p. 23.

¹⁶⁷ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2015 Law Business Research Ltd., p. 497.

¹⁶⁸ Em: <https://www.bportugal.pt/comunicado/banco-de-portugal-cria-departamento-de-estabilidade-financeira>

¹⁶⁹ Em: <https://www.bportugal.pt/comunicado/banco-de-portugal-cria-departamento-de-estabilidade-financeira>

¹⁷⁰ NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial*, ob. cit.

¹⁷¹ Em: <https://www.big.pt/TaxasDepositos/SolidezBanca>

Implementou-se também uma “nova política de remuneração no que se refere a pagamentos a administradores e empregados de grupos bancários”¹⁷².

Ainda, tendo em conta que uma das principais causas da crise económico-financeira de 2007 foi o financiamento alavancado, as ICs viram-se obrigadas a alterar substancialmente a sua estratégia de financiamento, devido à ausência de liquidez em estruturas de financiamento altamente dependentes¹⁷³, tendo sido adotados critérios mais restritos na concessão de crédito a particulares e a sociedades não financeiras, a par de um aumento dos spreads praticados nos empréstimos de maior risco¹⁷⁴.

Verificou-se, ao mesmo tempo, uma “alteração da estratégia de atuação das mesmas”¹⁷⁵, nomeadamente através da “aposta no crescimento da base de depósitos (...), substituição da dívida de curto prazo por dívida de médio/longo prazo e, progressivo aumento do montante dos ativos elegíveis para operações de crédito junto dos Bancos Centrais”¹⁷⁶.

O BP decidiu ainda *atualizar os requisitos aplicáveis em matéria de controlo interno* às ICs, através do Aviso nº 5/2008, enumerando os *requisitos mínimos que o sistema de controlo interno de cada instituição deve respeitar* e atribuindo “responsabilidades acrescidas aos órgãos de administração quanto à aprovação, implementação e adequação de tais sistemas”¹⁷⁷.

5.3. A evolução do sistema bancário nacional

Para além das medidas referidas *supra*, tem sido discutida, após a divulgação de um documento do Ministério das Finanças intitulado “*Reforma da Supervisão Financeira em Portugal*”¹⁷⁸, a substituição do atual sistema de supervisão considerado especializado, caracterizado pela supervisão tripartida pelo BP, CMVM e ASF, por um sistema de supervisão por objetivos, conhecido como modelo *twin peaks*. Este modelo caracteriza-se pela “criação de duas autoridades autónomas de acordo com uma lógica de supervisão

¹⁷² SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 291.

¹⁷³ SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010 Law Business Research Ltd., p 291.

¹⁷⁴ NEVES, Pedro Duarte, *Regulação e Supervisão do Sistema Bancário*, ob. cit, p. 23.

¹⁷⁵ NEVES, Pedro Duarte, *Regulação e Supervisão do Sistema Bancário*, ob. cit, p. 23.

¹⁷⁶ NEVES, Pedro Duarte, *Regulação e Supervisão do Sistema Bancário*, ob. cit, p. 23.

¹⁷⁷ NEVES, Pedro Duarte, *Regulação e Supervisão do Sistema Bancário*, ob. cit, p. 12.

¹⁷⁸ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1116.

por objetivos (controlo prudencial e controlo comportamental) independentemente do subsector em que operem as instituições financeiras supervisionadas e do tipo de produtos e serviços por essas transacionados”.¹⁷⁹

Este modelo seria constituído pelo BP, encarregado de toda a supervisão financeira prudencial e por uma nova entidade, criada através da aglutinação da CMVM e da ASF, a quem competiria assegurar toda a supervisão comportamental, “atuando numa perspetiva sancionatória e de monitorização, assegurando o cumprimento das normas de conduta pelos agentes de mercado, a tutela dos direitos dos investidores e consumidores de produtos financeiros e a concorrência entre os vários intermediários”.¹⁸⁰

Ambas as entidades, assumirão “poderes transversais, abrangendo banca, seguros e valores mobiliários”.¹⁸¹ Ao CNSF passaria a competir assegurar a cooperação entre estas duas autoridades de supervisão.

Esta reestruturação, além de assegurar a supervisão do sistema, tem em conta que se assiste a um “esbatimento das fronteiras entre os três subsectores financeiros (bancário, mercado de capitais e segurador) e onde, a nível nacional, os conglomerados financeiros, agentes que operam transversalmente em todos os sectores do mercado, têm especial relevância.”¹⁸²

De resto, a criação de legislação respeitante à supervisão bancária é um exemplo do esforço realizado pelas autoridades de supervisão competentes. Por exemplo, a criação da Lei Quadro das Nacionalizações (Lei 62-A/2008, de 11 de novembro), aprovada no seguimento do caso BPN, “insere-se num pacote legislativo de resposta à crise financeira internacional”¹⁸³.

Esta lei foi uma das medidas adotadas por Portugal como salvaguarda do sistema financeiro no pós-crise, acompanhada pela aprovação de um regime de esforço da estabilidade financeira (DL 211-A/2008, de 3 de novembro, que aprova medidas de reforço do limite de cobertura do Fundo de Garantia de Depósitos e do Fundo de Garantia

¹⁷⁹ MORAIS, Luís Silva, *Modelos de supervisão financeira em Portugal e no contexto da União Europeia*, Banco de Portugal, Lisboa, 2016, p. 70.

¹⁸⁰ Em: <http://expresso.sapo.pt/opiniaoblogues/correio/cartas/o-novo-modelo-de-supervisao-financiera-em-portugal-que-mudancas=f553893>.

¹⁸¹ CORDEIRO, António Menezes, ob. cit, p. 1116.

¹⁸² Em: <http://expresso.sapo.pt/opiniaoblogues/correio/cartas/o-novo-modelo-de-supervisao-financiera-em-portugal-que-mudancas=f553893>.

¹⁸³ ATHAYDE, Augusto de, *Curso de Direito Bancário*, ob. cit, p. 129.

do Crédito Agrícola Mútuo, assim como dos deveres de informação e transparência no âmbito da atividade financeira e dos poderes de coordenação do Conselho Nacional de Supervisores Financeiros).¹⁸⁴

Ainda, “a Lei 60-A/2008, de 20 de outubro, que estabeleceu a possibilidade de concessão extraordinária de garantias pessoais pelo Estado, para o reforço da estabilidade financeira e da disponibilização de liquidez nos mercados financeiros (...) e a Lei 63-A/2008, de 24 de novembro, que estabeleceu medidas de reforço da solidez financeira das instituições de crédito no âmbito da iniciativa para o reforço da estabilidade financeira e da disponibilização de liquidez nos mercados financeiros.”¹⁸⁵

¹⁸⁴ ATHAYDE, Augusto de, *Curso de Direito Bancário*, ob. cit, p. 129.

¹⁸⁵ SANTOS, Hugo Moredo, ob. cit, p. 107.

Conclusão

A crise económico-financeira do Verão de 2007 colocou em evidência a débil regulação dos sistemas financeiros. Foi o ponto de partida para um crescente e intenso movimento regulatório por parte dos supervisores nacionais e dos governos um pouco por todo o mundo.

Apesar dos efeitos da crise se fazerem sentir a uma escala global, dentro da zona euro, Portugal foi um dos países que mais sentiu as consequências desta crise, a par da Itália, Espanha, Irlanda e Grécia. Houve uma intervenção crescente por parte dos reguladores, o que atenuou o impacto das consequências. Todavia, os efeitos da crise afetaram de igual maneira o sistema no seu conjunto.

Deste modo, um dos temas atualmente mais debatidos, entre nós, na área político-económica, é o fenómeno da supervisão bancária e, mais especificamente, o papel do BP no acompanhamento das ICs e das SFs. Colocam-se, nesta sede, várias questões. Desde logo, a de saber em que medida deve o BP impedir o acesso da Comissão de Inquérito a informação e documentos importantes, com base no sigilo bancário, questão que foi objeto de grande polémica em torno do caso de resolução do BES. Depois, a de saber até que ponto deve o BP omitir dados sobre ICs, passíveis de ter importância para os depositantes, contribuintes e credores.

Também o facto de as administrações das ICs ocultarem informação ao BP afeta em muito o seu papel enquanto supervisor. Este facto, aliado à circunstância de o BP “fechar os olhos” a muitos comportamentos duvidosos das administrações das ICs, ou pouco fazer em relação a esses comportamentos, de que muitas vezes é conhecedor, em nada contribui para uma regulação sã e prudente das mesmas.

Ao BP compete sancionar adequadamente atos pouco zelosos. Se o BP não sanciona e acaba por permitir às administrações das ICs a prática de atos que não deveriam ter lugar e de atos que prejudicam os credores, os depositantes e os contribuintes, afeta também os grupos financeiros no seu conjunto e conduz o próprio sistema a um estado de vulnerabilidade.

Do nosso ponto de vista, o carácter fragmentário da legislação - a existência de inúmeros diplomas legais sobre cada um dos temas objeto de supervisão – constitui um

obstáculo ao desenvolvimento económico. Se existisse um diploma geral, onde toda a matéria se encontrasse harmonizada, seria muito mais fácil, quer para as instituições quer para os particulares, a compreensão destas matérias. Na verdade, esta dispersão legislativa provoca um desconhecimento geral sobre estas matérias. Entende-se esta confusão na medida em que se trata de matérias muito complexas, que tocam a envolvimento económica e que, tal como referimos na Introdução, afetam, por sua vez, todos os agentes económicos e o quotidiano dos cidadãos. Todavia, cremos que é uma questão que deve ser objeto de novo esforço e melhor examinada num futuro próximo.

A última crítica passa pelas medidas do Governo. Apesar de Portugal, após a adesão ao euro, ter perdido a soberania financeira, podia não ter atravessado uma crise de dívida soberana, ou ter, pelo menos, atenuado os seus efeitos, se as medidas do Governo fossem mais estruturantes a nível financeiro e económico. A título exemplificativo, se se adoptassem medidas no sentido de, por exemplo, aumentar as exportações e diminuir as importações, que muitas vezes não se justificam tendo em conta o nosso consumo interno, mas que geram imensa despesa, de certo modo, desnecessária, dar-se-ia um estímulo revigorante à economia.

No entanto, a crise económico-financeira, para além de ter espoliado todo um conjunto de efeitos negativos que se abateram sobre o sistema como um todo, teve também, por outro lado, um efeito de aprendizagem, na medida em que permitiu aos reguladores adotarem medidas para minimizar os respetivos efeitos e praticarem comportamentos mais zelosos com o intuito de prevenir futuras crises. Resta agora aos reguladores cumprir as suas funções e obrigações, em ordem a evitar que o sistema se depare com uma crise de tal magnitude como foi a do Verão de 2007.

Referências Bibliográficas

Manuais e Monografias:

ABREU, Jorge Coutinho de, *A Intervenção do Estado na Recapitalização Bancária*, Conferência proferida no *II Congresso de Direito Bancário*, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2017.

AMORIM, João Pacheco de, *Os poderes normativos do banco de Portugal*, Conferência proferida no *I Congresso de Direito Bancário*, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2015.

ATHAYDE, Augusto de, *Curso de Direito Bancário*, Volume I, 2ª Edição, Coimbra Editora, 2009.

CÂMARA, Paulo, *Supervisão Bancária: recentes e próximos desenvolvimentos*, Conferência proferida no *I Congresso de Direito Bancário*, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2015.

CORDEIRO, António Menezes, *Direito Bancário*, 6ª edição, com a colaboração de A. Barreto Menezes Cordeiro, Almedina, 2016.

DA SILVA, João Calvão, *Direito Bancário*, Almedina, 2001.

DA VEIGA, Vasco Soares, *Direito Bancário*, Almedina, 1997.

MATIAS, Armindo Saraiva, *O Mercado Interbancário: desenvolvimentos recentes*, Conferência proferida no *I Congresso de Direito Bancário*, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2015.

PIRES, José Maria, *Elucidário de Direito Bancário – As Instituições Bancárias; A atividade bancária*, Coimbra Editora, 2002.

TETI, Raffaele, MARANO, Pierpaolo, *I Contratti Bancari- Apertura di credito, Anticipazione - Sconto*, Giuffrè Editore, 1999.

SANTOS, Hugo Moredo, *A Nova Arquitetura Bancária Europeia: Notas Breves sobre a União Bancária*, Conferência proferida no *II Congresso de Direito Bancário*, coordenado por L. Miguel Pestana de Vasconcelos, Almedina, 2017.

Websites:

<https://www.ecb.europa.eu/ecb/html/index.pt.html>

<https://www.bportugal.pt/>

<http://www.fundoderesolucao.pt/>

<http://expresso.sapo.pt/opiniaoblogues/correio/cartas/o-novo-modelo-de-supervisao-financeira-em-portugal-que-mudancas=f553893>

<https://www.big.pt/TaxasDepositos/SolidezBanca>

Artigos:

BARNIER, Michael, *An important step towards a real banking union in Europe*, Statement by the Commissioner following the trilogue agreement on the creation of the Single Supervisory Mechanism for the eurozone”, Bruxelas, 19 de Março de 2013, Memo/13/251.

BASTO, Inês Caria Pinto, CARVALHO, Mafalda Almeida, *Portugal: O novo regime de intervenção corretiva, administração provisória, resolução e liquidação de instituições de crédito*, Foro de Actualidad Jurídica Uría Menéndez, 2012.

BCE, Comunicado: *Supervisão Bancária do BCE: prioridades do MUS para 2016*, em: <https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/pr/date/2016/html/sr160106.pt.html>

CÂMARA, Paulo, *Portugal: Restoring Confidence*, IFLR, 1/10/2009, em: <http://www.iflr.com/Article/2324178/Portugal-Restoring-confidence.html>

CAMPOS, Ana Rita Almeida, SANTOS, Hugo Moredo, AIRES, Benedita, Vieira de Almeida & Associados, *Portugal chapter in First Edition of Banking Regulation*, published by Global Legal Group.

CASTELOS, Maria, A.M. Pereira, Sáragga Leal, Oliveira Martins Judice e Associados, *International Banking Law & Regulation-Portugal*, Oceana Publications, Inc., Dobbs Ferry, NY, 2000.

COMISSÃO EUROPEIA, Comunicação ao Parlamento Europeu e ao Conselho, *Roteiro para uma União Bancária*, Bruxelas, 2012.

COMISSÃO EUROPEIA, *The SRM – essential for a stronger single market & EMU and to avoid bank bail-outs*, 2013.

CORAZZA, Gentil, *Os dilemas da supervisão bancária*, texto parte do Projeto Banco Central e Sistema Financeiro, financiado pelo CNPq.

DICKSON, Julie, *Dealing with diversity – the European banking sector*, speech by the Member of the Supervisory Board of the ECB, at the 17th Handelsblatt Annual Conference on European Banking Regulation, Frankfurt am Main, 28 November 2016, em: https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/speeches/date/2016/html/se161128_en.html

DOMBRET, Andreas, *Europe’s solution for too-big-to-fail*, speech by the member of the executive board of the Deutsche Bundesbank, at the Institute for Law and Finance, Goethe University, Frankfurt am Main, 2012.

FERRARINI, Guido, CHIARELLA, Luigi, *Common Banking Supervision in the Eurozone: Strengths and Weaknesses*, 2013.

FREIRE, Paula Gomes, AIRES, Benedita, SANCHEZ, Inês Perez, Vieira de Almeida e Associados – Sociedade de Advogados, R.L., *Resolution and bail-in tools in capital markets*, chapter published in: *The Euromoney International Debt Capital Markets Handbook*, 2015.

FSB, *Progress and Next Steps Towards ending “Too-Big-To-Fail”*, Report of the Financial Stability Board to the G-20, 2013.

FSB, *The Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions*, 2011.

GARCÍA, Julio V. González, *Mecanismo Único de Resolución Bancaria. Aspectos Institucionales*.

GUIMARÃES, Maria Raquel, REDINHA, Maria Regina G., “A força normativa dos avisos do banco de Portugal – Reflexão a partir do aviso nº 11/2001, de 20 de

novembro”, Homenagem aos Profs. Doutores A. F. Correia, O. Carvalho e V. L. Xavier, Nos 20 anos do Código das Sociedades Comerciais.

GUINÉ, Orlando Vogler, MACEDO, Ana Moniz, CARDOSO, Sandra, *The International Capital Markets Review- Portugal Chapter*, Editor Jeffrey Golden, 2014 Law Business Research Ltd.

HOWARTH, David & QUAGLIA, Lucia, *Internationalised banking, alternative banks and the Single Supervisory Mechanism*, article in *West European Politics*, 2016, vol. 39, nº 3, 439-461.

INSTITUTO DOS VALORES MOBILIÁRIOS, Estudos Paulo Câmara, *O Sistema Europeu de Supervisão Financeira*.

KOLASSA, Doris, *Sistema Europeu de Supervisão Financeira*, 2016, em: http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/pt/displayFtu.html?ftuId=FTU_3.2.5.html

LAROSIÈRE, Jacques, *The High level group on financial supervision in the EU, Report*, Bruxelas, 2009.

MORAIS, Luís Silva, *Modelos de supervisão financeira em Portugal e no contexto da União Europeia*, Banco de Portugal, Lisboa, 2016.

NEVES, Pedro Duarte, *Intervenção Inicial do Vice-Governador na Comissão Parlamentar de Inquérito à gestão do BES e do Grupo Espírito Santo*, 17/11/2014, em: <https://www.bportugal.pt/intervencoes/intervencao-inicial-do-vice-governador-pedro-duarte-neves-na-comissao-parlamentar-de-0>

NEVES, Pedro Duarte, *Regulação e Supervisão do Sistema Bancário*, Comissão Parlamentar de Orçamento e Finanças da Assembleia da República, 16 de Junho de 2010.

SANTOS, Fernando Teixeira dos, *O Sistema Financeiro e a Globalização: A Regulação do Sistema Financeiro*.

SANTOS, Pedro Cassiano, *The Banking Regulation Review- Portugal Chapter*, Editor Jan Putis, 2010-2015 Law Business Research Ltd.

TRIBUNAL DE CONTAS EUROPEU, Relatório Especial, *Concretização da Supervisão Bancária Europeia – A EBA e o seu contexto de evolução*, 2014.