

REGIME ESPECIAL DOS ATIVOS POR IMPOSTOS
DIFERIDOS EM PORTUGAL | Pág. 5

Cidália Mota Lopes

A UNIÃO BANCÁRIA EUROPEIA | Pág. 23

João Calvão da Silva

BBS

BBS Instituto de Direito Bancário
da Bolsa e dos Seguros



EDIÇÃO: BBS ■ DIRETOR: João Calvão da Silva ■ PERIODICIDADE: Anual ■ N.º 2

REVISTA ONLINE

BANCA, BOLSA E SEGUROS

2

REVISTA ONLINE
BANCA, BOLSA E SEGUROS

SBB

DIRECTOR
JOÃO CALVÃO DA SILVA

CONSELHO DE REDACÇÃO
Filipe de Albuquerque Matos – Gabriela Figueiredo Dias – João Nuno Calvão da Silva
José Manuel Quelhas – Luís Pedro Cunha – Matilde Lavouras – Pedro Maia

CONSELHO CONSULTIVO
Carlos Costa (Governador do Banco de Portugal) – Carlos Tavares (Presidente do Conselho
Directivo da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários) – José Almaça (Presidente do
Conselho Directivo do Instituto de Seguros de Portugal)

EDIÇÃO
BBS – Instituto de Direito Bancário da Bolsa e dos Seguros
Email: bbs@fd.uc.pt | URL: www.fd.uc.pt/bbs
Morada: Pátio da Universidade | 3004-528 Coimbra

PERIODICIDADE
Anual

CONCEPÇÃO GRÁFICA
Ana Paula Silva

ISSN
2183-5586

REGIME ESPECIAL DOS ATIVOS POR IMPOSTOS DIFERIDOS EM PORTUGAL¹

Cidália Mota Lopes

Docente da Coimbra Business School – ISCAC

Docente convidada da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre a análise do regime especial dos ativos por impostos diferidos, adotado em Portugal em 2014. A justificação da escolha do tema prendeu-se com vários motivos.

Trata-se, antes de mais, de um tema pertinente e atual. A recente crise económica, originária da crise americana, tornou evidente que os níveis de capital na banca eram insuficientes. O Comité de “Basileia III” desenvolveu, então, um conjunto de iniciativas por forma a aumentar a qualidade e a quantidade de capital nas entidades financeiras. Estas alterações foram introduzidas no ordenamento comunitário pelo Regulamento (EU) 575/2013 e pela Diretiva 2013/36/EU, a partir do ano de 2014. De modo a garantir um capital de melhor qualidade, a nova regulamentação veio estipular a dedução, nos fundos próprios de capital (*Tier 1*), do valor dos ativos por impostos diferidos, por se entender que se trata de componente do ativo menos estável e sólido, agravando, por esta via, os níveis de solvabilidade dos bancos.

Assim, com o objetivo de reduzir as necessidades de capitalização dos bancos foi introduzida, em Portugal, a Lei n.º 61/2014, de 26 de agosto, que regulamenta o regime especial dos ativos por impostos diferidos, à semelhança da lei já instituída

¹ O presente artigo resultou de um trabalho elaborado para a conclusão da Pós-Graduação em *Direito Bancário, da Bolsa e dos Seguros*, do Instituto da Banca, da Bolsa e dos Seguros, da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, no ano de 2016. Agradeço ao Senhor Professor Doutor João Calvão da Silva os ensinamentos transmitidos durante o curso, bem como o convite para publicar na *Revista da Banca, Bolsa e Seguros*, do Instituto da Banca, da Bolsa e dos Seguros, da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Agradeço ainda ao meu colega e amigo Dr. José Rodrigues de Jesus, Revisor Oficial de Contas, os comentários e sugestões ao texto inicial, os quais contribuíram para a melhoria do presente artigo.

em Itália, em Espanha e na Grécia. Os bancos da Europa do Sul estavam em desvantagem relativamente aos congéneres europeus, onde as normas contabilísticas e fiscais são convergentes. Assim, em Portugal, o regime especial dos ativos por impostos diferidos contribuiu para repor a solvência e a competitividade dos bancos portugueses em relação aos seus congéneres europeus.

Quais os objetivos do regime especial dos ativos por impostos diferidos? Qual o seu âmbito de incidência? Como se caracteriza o regime especial dos ativos por impostos diferidos? E, quais são as suas vantagens e desvantagens?

São estas as questões às quais procuraremos dar resposta neste trabalho. Para isso, dividimos o nosso estudo em três partes. Iniciamos a nossa análise, como não podia deixar de ser, pelo conceito de imposto diferido, para, posteriormente, analisar as especificidades deste tipo de imposto no setor da banca. De seguida, analisamos a relação entre os impostos diferidos e as novas regras de cálculo do capital regulamentar impostas pelo Comité “Basileia III”, apresentando, em simultâneo, alguns indicadores expressivos do montante dos impostos diferidos no balanço das instituições financeiras portuguesas. Por último, mas não menos importante, estudamos o regime especial dos ativos por impostos diferidos, recentemente introduzido em Portugal, discutindo o seu âmbito, bem como as suas principais vantagens e desvantagens. Por fim, retiramos as principais conclusões da análise efetuada.

2. IMPOSTOS DIFERIDOS: BREVES CONSIDERAÇÕES

2.1 Conceito de imposto diferido

O conceito de imposto diferido surge, regra geral, associado à falta de convergência dos sistemas contabilísticos e fiscais em termos de revelação e quantificação da informação financeira e do imposto final a pagar (Sampaio, 2000; Silva e Lima, 2014).

Os impostos diferidos têm, assim, origem nas diferenças existentes entre o resultado contabilístico, apurado de acordo com as regras da contabilidade, e o resultado fiscal, determinado segundo o normativo fiscal. Neste sentido, podemos afirmar que, se não existirem divergências entre as normas contabilísticas e fiscais, não existem impostos diferidos.

Quais são, então, as principais diferenças entre a contabilidade e a fiscalidade que conduzem ao surgimento dos impostos diferidos? E, em especial, no sector da banca, a que se devem estas diferenças? É da resposta a estas questões que nos ocuparemos já de seguida.

2.2 A contabilidade, a fiscalidade e os impostos diferidos

A contabilidade e a fiscalidade têm objetivos diferentes.

A fiscalidade visa a satisfação das necessidades financeiras do Estado e de outras entidades públicas, bem como promove a justiça social e a correção das desigualdades na distribuição do rendimento e da riqueza, de acordo com o estabelecido no art.º 5.º da Lei Geral Tributária (LGT)² e no art.º 103.º da Constituição da República Portuguesa (CRP)³.

Por sua vez, a contabilidade é um sistema de informação que se destina a um conjunto de utilizadores, identificados na Estrutura Conceptual tanto das IAS/NIC como das NCRE, em especial: os investidores, o Estado, a banca, os trabalhadores, os clientes, os fornecedores, e o público em geral.

A contabilidade é um sistema de informação útil para a tomada de decisões aos diferentes utilizadores, os quais possuem objetivos e finalidades também elas diferentes.⁴ Ao Estado, na sua função de coletor de impostos, interessa a informação financeira como base da matéria tributável e de cumprimento das obrigações fiscais das empresas. Por sua vez, e a título de exemplo, aos investidores interessa a rendibilidade presente e futura da empresa.

Surgem, assim, do anteriormente exposto, diferentes formas de conceber a relação entre a contabilidade e a fiscalidade. Em Portugal, o legislador fiscal deu primazia à contabilidade como base para a determinação do rendimento tributável das empresas.

Na determinação do rendimento tributável das empresas existem modelos diferentes consoante a relação que se estabelece entre a contabilidade e a fiscalidade (Sampaio, 2000; Francis, Schiper & Vincent, 2002; Tavares, 1999; Schanz & Schanz, 2010). Trata-se, de uma forma geral, de modelos da dependência (*One System Book*), da independência ou da autonomia (*Two System Book*) e, por fim, da dependência parcial.

No modelo da dependência (*One System Book*), o lucro tributável é equiparado ao rendimento apurado na contabilidade, evidenciado na conta de resultados e determinado de acordo com os princípios contabilísticos. Neste modelo, a matéria tributável decorre diretamente das demonstrações financeiras e as correções fiscais extra contabilísticas são pouco significativas. Este sistema comporta, assim, custos de registo e de cumprimento baixos.

² Segundo o art. 5.º da LGT, “A tributação visa a satisfação das necessidades financeiras do Estado e de outras entidades públicas e promove a justiça social, a igualdade de oportunidades e as necessárias correções das desigualdades na distribuição do rendimento e da riqueza.”

³ O art. 103.º da CRP estipula que “O sistema fiscal visa a satisfação das necessidades financeiras do Estado e outras entidades públicas e uma repartição justa dos rendimentos e da riqueza.”

⁴ Para mais desenvolvimentos sobre os objetivos da contabilidade ver, por exemplo, entre outros: João Gomes e Jorge Pires (2010), *Sistema de Normalização Contabilística (SNC)*. Porto: Vida Económica; Rodrigues, Ana Maria e Tavares, Tomás (2012), *O SNC e os Juízos de Valor*. Coimbra: Almedina.

No modelo de independência ou autonomia (*Two System Book*), o lucro tributável afasta-se do rendimento apurado na contabilidade e é determinado com base num conjunto de regras puramente fiscais. Os princípios que regem o apuramento do lucro fiscal divergem dos que regem o apuramento do lucro contabilístico, verificando-se uma dualidade de procedimentos para a mesma realidade económica (Tavares, 1999). Este modelo tem forte tradição nos países anglo-saxónicos e obriga as empresas a possuir dois sistemas de registo das operações: o contabilístico e o fiscal. Neste sistema, os custos de registo e conformidade são, à partida, mais elevados do que no modelo anterior.

Por fim, no modelo de dependência parcial o lucro tributável tem como ponto de partida o resultado contabilístico, porém afasta-se dele submetendo-se a correções positivas e negativas de acordo com os objetivos do legislador fiscal, por regra limitados por finalidades de receita fiscal. Aqui as correções fiscais são de montante expressivo quando comparadas com o modelo de dependência total.

A relação entre a contabilidade e a fiscalidade pode não incluir apenas um modelo, de forma completa e definitiva. A interligação entre ambas vai-se alterando em função dos objetivos da contabilidade e do decisor de política fiscal. O que se compreende dado que os objetivos do decisor político, em que o suporte financeiro são os impostos, diferem dos fins próprios das sociedades comerciais, as quais buscam a maximização do lucro e a remuneração dos seus acionistas.

Entre nós, a escolha tem incidido sobre o modelo de dependência parcial da fiscalidade em relação à contabilidade, à semelhança da maioria dos países da União Europeia. Encontra-se, assim, consagrado na legislação fiscal portuguesa o modelo de dependência parcial⁵, no art.º 17.º n.º 3 do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas (CIRC), onde se parte do resultado contabilístico para, posteriormente, se introduzirem correções extra contabilidade (na declaração de rendimentos - Modelo 22), positivas e negativas, para tomar em consideração os objetivos e condicionalismos próprios da fiscalidade.^{6/7}

Existe, assim, um conjunto de regras fiscais que visa, entre outros fins, limitar a dedutibilidade de gastos, estabelecer a obrigatoriedade do reconhecimento fiscal

⁵ Freitas Pereira (1988), *Periodização do lucro tributável*, Cadernos de Ciência e Técnica Fiscal, n.º 152, pp. 51-60; e, Sampaio (2000), *Contabilização do imposto sobre o rendimento das sociedades – análise dos métodos do imposto a pagar e da contabilização dos efeitos fiscais*. Lisboa: Vislis Editora.

⁶ Cfr Preâmbulo n.º 10 do CIRC.

⁷ Como já foi referido anteriormente, o sistema fiscal tem como finalidade a satisfação das necessidades financeiras do Estado e outras entidades públicas e uma repartição justa do rendimento e da riqueza. Tem, então, uma dupla finalidade: fiscal e extrafiscal, a repartição justa da riqueza e dos rendimentos. A fiscalidade prossegue cada vez mais fins extrafiscais, o que justifica a exclusão ou isenção de tributação de determinadas realidades económicas. Sobre a noção de rendimento tributável das empresas ver: Basto, José Guilherme Xavier (2001), “O princípio da tributação do rendimento real e a Lei Geral Tributária”, in: *Fiscalidade – Revista de Direito e Gestão Fiscal*. N.º 5, Instituto Superior de Gestão, pp. 5-21.

dos rendimentos, incluir na incidência do imposto determinadas realidades que, caso contrário, poderiam escapar à tributação (por exemplo, as doações) ou ainda excluir as variações patrimoniais que se entende não deverem ser consideradas.

Mais ainda, de forma a apurar o lucro tributável das empresas, estabelece o art.º 17.º, n.º 4 do CIRC que a contabilidade deve estar organizada de acordo com o sistema de normalização contabilística (SNC) e outras disposições legais para o respetivo setor de atividade.

Assim, e dado que os objetivos da contabilidade e da fiscalidade são diferentes, sempre existiram, existem e existirão diferenças entre os dois sistemas, o contabilístico e o fiscal. São essas diferenças que dão origem aos impostos diferidos, as quais podem classificar-se em diferenças temporárias⁸ e em diferenças permanentes (Sampaio, 2000).⁹

A contabilização dos impostos diferidos encontra-se estipulada na NCRF 25/IAS 12, a qual obriga ao reconhecimento de um ativo ou passivo sempre que a entidade espera vir a recuperar ou a liquidar a sua quantia escriturada.

De acordo com a NCRF 25/IAS 12, o registo de ativos por impostos diferidos resulta do reconhecimento de diferenças temporárias dedutíveis, entre as quais as do reporte de perdas fiscais não utilizadas (art. 52.º do CIRC) e do reporte de créditos tributáveis não utilizados. Por sua vez, o registo de passivos por impostos diferidos traduz-se no reconhecimento de quantias de impostos pagáveis em períodos futuros com respeito a diferenças temporárias tributáveis, tais como excedentes de revalorização de ativos fixos tangíveis (NCRF 7/IAS 16) e intangíveis (NCRF 6/IAS 38) que são reconhecidos no capital próprio, sendo a tributação associada a esse excedente, diferida para o momento em que os elementos ou direitos que lhe deram origem sejam realizados, por depreciação ou alienação.

Outro exemplo é o de certos benefícios dos empregados (pensões, pré-reformas) e de realizações de utilidade social, em que a relevação contabilística antecede a consideração fiscal. Na verdade, o sistema contabilístico procura evidenciar as operações que originando tributação no período corrente, são dedutíveis em períodos futuros (ativos por imposto diferido), bem como operações que, por impositivos fiscais, a tributação seja diferida para períodos futuros (passivos por impostos diferidos).

A relevação contabilística dos impostos diferidos é, de acordo com o normativo contabilístico (NCRF 25/IAS 12), efetuada no capital próprio ou em resultados, con-

⁸ As diferenças temporárias caracterizam-se pelo facto de não permanecerem de uma forma indefinida ao longo do tempo, tais como os reportes de prejuízos fiscais, as perdas por imparidade não aceites fiscalmente, as depreciações, entre outras.

⁹ As diferenças permanentes resultam de diferenças irreconciliáveis entre a contabilidade e a fiscalidade, no que diz respeito à consideração de determinados gastos ou rendimentos. De uma forma geral, acontecem quando o legislador fiscal isenta determinados rendimentos ou impede a dedução de certos tipos de gastos.

soante essas transações sejam também relevantes no capital próprio ou em resultados.

No presente trabalho interessa a análise dos impostos diferidos e suas especificidades ao setor de atividade objeto do nosso estudo: o setor bancário. Assim, analisaremos, já de seguida, as especificidades do apuramento do lucro tributável no setor bancário, com o objetivo de aferir acerca dos principais determinantes dos impostos diferidos.

2.3. Os impostos diferidos no setor da banca: algumas especificidades

Para identificar as principais diferenças temporárias que originam impostos diferidos no setor da banca, revela-se oportuno analisar a composição do ativo de alguns dos maiores bancos portugueses. Assim, e com base nos dados dos relatórios de contas, publicados oficialmente, elaborou-se a figura 1, que apresenta o ranking que ocupam os diferentes elementos ativos no total do ativo de alguns dos maiores bancos portugueses: Millennium BCP; BPI; CGD e Santander Totta.

Figura 1: Composição do ativo dos maiores bancos do setor bancário português (em milhões de euros)

Ativo	BCP	Ranking	BPI	Ranking	Santander	Ranking	CGD	Ranking
Crédito clientes	51 970	1.º	24 281	1.º	25 469	1.º	66 864	1.º
Aplicações financeiras	10 779	2.º	10 184	2.º	8 671	2.º	23 259	2.º
Disponibilidades	3 538	3.º	4 570,2	3.º	915	3.º	1 903	3.º
AID	2 605	4.º	420,2	5.º	438	5.º	1 425	5.º
Total Ativo	74 885		40 673,3		41 477		100 152	
Crédito clientes/Ativo	69%		59,6%		63,8%		66,7%	

Fonte: Relatório Contas (2015)

Da leitura da figura 1, podemos observar que são os créditos a clientes que, nas quatro instituições bancárias, ocupam o primeiro lugar no total do ativo, como seria já expectável. Todavia, é de realçar que, no caso dos ativos por impostos diferidos ocupam, no caso do Millennium BCP, a 4.ª posição, enquanto no BPI, na CGD, e no Santander Totta a 5.ª posição no ranking dos ativos com maior peso no total de ativos. Estes dados são, assim, reveladores de ser o regime contabilístico e o fiscal das perdas por imparidade, o principal fator impulsionador dos ativos por impostos

diferidos. Neste sentido, importa tecer algumas considerações referentes ao regime contabilístico e fiscal das perdas por imparidade, para perceber os ativos por impostos diferidos, como um ativo de valor significativo, no setor bancário português.

O cálculo do lucro tributável no setor da banca segue, no geral, as regras aplicáveis à generalidade dos sujeitos passivos de imposto, porém com algumas especificidades na mensuração dos instrumentos financeiros, mas, em especial, no regime das perdas por imparidade.

No referencial contabilístico nacional e internacional distingue-se entre ativos não financeiros e financeiros (NCRF 12 e NCRF 27; IAS/NIC 36, IAS/NIC 32, IAS/NIC 39, e IFRS 7, respetivamente). A NCRF 12 diz respeito à “imparidade de ativos” no geral, i.e., não financeiros¹⁰ e a NCRF 27 aplica-se a ativos financeiros¹¹, onde está implicitamente ligado o conceito de imparidade de ativos financeiros.

O conceito de imparidade aplica-se a todas as categorias de ativos; porém a forma como é encarada a presença ou não de imparidade depende da natureza do ativo em causa. Na forma de avaliação da imparidade em ativos financeiros há que atender, em função da categoria de ativos, às respetivas especificidades. Significa isto que, se um banco tiver indícios de que determinado cliente não irá pagar integralmente o seu crédito, o normativo contabilístico obriga a registar na contabilidade uma perda, de quantia ou ocorrência incerta, para acautelar o eventual não recebimento, i.e., uma imparidade de crédito.

No plano contabilístico, e segundo a NCRF 27, o crédito a clientes é inicialmente reconhecido pelos bancos ao justo valor, sendo o reconhecimento subsequente ao custo amortizado, o qual se traduz nos *cash flows* futuros descontados à taxa de juro efetiva inicial. A taxa de juro efetiva é a taxa que desconta exatamente os pagamentos ou recebimentos de caixa futuros estimados durante a vida esperada do instrumento financeiro. Trata-se, na prática, do Valor Atualizado Líquido dos *cash flows* futuros esperados (VAL – Valor Atualizado Líquido). A norma contabilística estabelece as condições em que um ativo está em imparidade e a avaliação da imparidade deve ser feita individualmente ou coletivamente, consoante as características similares do risco de crédito dos instrumentos financeiros.¹²

¹⁰ Sobre o regime contabilístico e fiscal das perdas por imparidade ver, com muito interesse, Martins, António (2010), *Justo Valor e Imparidades em Ativos fixos tangíveis e intangíveis – aspetos financeiros, contabilísticos e fiscais*. Coimbra: Almedina.

¹¹ A IAS/NIC 32 – Instrumentos financeiros – define instrumento financeiro como “qualquer contrato que dê origem a um ativo financeiro de uma entidade e a um passivo financeiro ou instrumento de capital próprio de uma outra entidade.”

¹² Na atualidade, o modelo de perdas por imparidade em vigor é o das “perdas incorridas”, i.e., só permite o reconhecimento de perdas por imparidade se “existir prova objetiva” de imparidade. A partir de 1 de janeiro de 2017 entrará em vigor o modelo de “perdas esperadas” pela IFRS 9, a qual prevê que deixe de ser obrigatória a verificação de um evento de perda para que exista lugar ao reconhecimento de imparidade, passando as perdas por imparidade a ser incluídas na determinação da taxa efetiva para a contabilização do custo amortizado. Neste

No plano fiscal, as perdas por imparidade têm, regra geral, limites à sua dedução fiscal, originando, assim, afastamento entre o resultado contabilístico e o fiscal. Como já referido, o montante mais elevado de impostos diferidos resulta de diferenças temporárias geradas pela não aceitação, para efeitos fiscais, da totalidade dos gastos com imparidades suportados num determinado exercício.

As perdas por imparidade são aceites como gasto fiscal, segundo o art.º 23.º n.º 2 h) do CIRC, com os limites dos arts. 28.º A e C, os quais indicam que as dívidas de crédito de clientes são aceites como gasto nos termos e limites do art.º 28.º C do CIRC, para o caso específico da banca¹³.

No setor bancário, o Banco de Portugal divulgou critérios de referência para avaliação do risco associado à carteira do crédito (Aviso n.º 3/95, Aviso n.º 3/2005 e Circular 02/2014/DSP, de 26 de fevereiro), o que permite quantificar as perdas por imparidade, apesar da sujeição às regras gerais do CIRC e de este não fazer qualquer referência aos limites do Banco de Portugal desde 1989 até à recente Lei n.º 82-C/2014, de 31 de dezembro, que deu nova redação aos arts. 28.A e 28.ºC do CIRC.

Do exposto, e no caso das perdas por imparidade, é necessário ter atenção o montante das perdas por imparidade contabilizado e o aceite fiscalmente, o qual originará uma diferença temporária por virtude de uma parte não ser aceite fiscalmente, podendo, todavia, recuperar o imposto pago ou suportado a mais nesse ano em anos futuros, caso se verifiquem resultados fiscais positivos. De uma forma geral, o sujeito passivo está a fazer adiantamentos de imposto: está a pagar mais imposto hoje do que o que corresponderia ao resultado contabilístico, imposto esse que tem a expectativa de vir a recuperar no futuro, mas não a certeza. Em caso de prejuízo fiscal, a recuperação do imposto adiantado hoje irá depender da rendibilidade futura da instituição financeira e da capacidade de gerar lucros tributáveis capazes de absorver as perdas – devendo notar-se que a realização e a exigibilidade dos ativos e passivos por impostos diferidos está, ainda, limitada pela conjugação dos diferentes momentos da liquidação do imposto e da eventual compensação ou impossibilidade de efetiva reversão daqueles ativos e passivos.

sentido, os fluxos de caixa esperados devem incorporar uma expectativa de perda, que assim é reconhecida na demonstração de resultados no período de vida útil do instrumento financeiro. Para mais desenvolvimentos sobre este assunto ver: KPMG (2015) *IRFS 9 – Impairment. ITG tackles some difficult areas of judgement*. Newsletter, Issue 2, September.

¹³ Em Portugal, e de acordo com o art.º 28.º C do CIRC, só são aceites fiscalmente as perdas por imparidade relativas a créditos resultantes da atividade normal, e apenas até ao montante que não ultrapasse os limites mínimos impostos pelo Banco de Portugal. São excluídas as perdas por imparidade com os seguintes créditos: créditos ao Estado, Regiões Autónomas, Autarquias; créditos cobertos por direitos reais sobre bens imóveis; créditos garantidos por contratos de seguros; créditos sobre pessoas singulares ou coletivas que não ultrapassem 10% do capital da empresa; créditos em empresas participadas em mais de 10% do capital.

3. IMPOSTOS DIFERIDOS E AS NOVAS REGRAS DE CÁLCULO DO CAPITAL REGULAMENTAR NO SETOR BANCÁRIO

3.1. As novas exigências de capital regulamentar - Basileia III

A recente crise financeira, originária da crise americana de 2007, despoletada pela falência do banco *Lehman Brothers*, tornou evidente que os níveis de capital no setor bancário eram insuficientes.¹⁴ De um lado, a qualidade do capital dos bancos tinha-se deteriorado, e, de outro, a banca estava excessivamente endividada.

Neste sentido, o Comité de Basileia III desenvolveu um conjunto de reformas de modo a aumentar a qualidade e quantidade de capital das instituições bancárias, introduzindo requisitos mais rígidos de capital (fundos próprios – definição de capital regulamentar), rácios de liquidez, rácios de alavancagem, e *buffers* de capital, com o objetivo de aumentar as responsabilidades e a solidez das instituições financeiras, bem como a proteção dos consumidores financeiros.^{15/16} Estas alterações foram incorporadas no direito comunitário europeu através da aplicação do pacote regulamentar CRR – CRD IV, constituído pelo Regulamento (EU) n.º 575/2013 e pela Diretiva 2013/36/EU, a partir de 1 de Janeiro de 2014.

Em relação às diferentes categorias de capital, Basileia III distingue, pela primeira vez, dois níveis de fundos próprios, os capitais *Tier 1* (capital primário ou de melhor qualidade) e os capitais *Tier 2* (capital secundário).

Os capitais *Tier 1* caracterizam-se essencialmente pela permanência, pelo não vencimento de juros e pela absorção de perdas em caso de continuidade da instituição; já os capitais de *Tier 2* só absorvem as perdas na hipótese de liquidação da instituição. (Perestrelo de Oliveira, 2015).

No que diz respeito aos capitais do *Tier 1*, capital de melhor qualidade, é necessário destacar o *Common Equity* (CET 1) (capital social, prémio de emissão de ações, ações ordinárias, lucros retidos e respetivos ajustes) do *Additional Capital Tier 1* (CAT 1 - fundos próprios complementares ou capital adicional), o qual inclui os

¹⁴ Para mais desenvolvimentos sobre este assunto, ver Calvão da Silva (2013), *Banca, Bolsa e Seguros*. Coimbra: Almedina; e também Calvão da Silva, João (2013), *Titularização de créditos – Securitization*. Coimbra: Almedina.

¹⁵ Cavaleiro, Adelaide (2015), “Desenvolvimentos recentes em matéria prudencial”, in: *Seminário da Pós-Graduação em Banca, Bolsa e Seguros*. Dezembro 2015. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

¹⁶ Em simultâneo tem vindo a desenvolver-se um aumento na regulação e supervisão do setor financeiro, com o objetivo de corrigir as fragilidades detetadas na banca, reforçando as linhas de defesa da estabilidade financeira e evitando o risco sistémico. Ver, com detalhe e interesse, Calvão da Silva, João Nuno (2015), “Nova regulação e supervisão financeira na União Europeia: passo revolucionário?”, in: *Estudos em Homenagem a Rui Machete*. Pp. 377- 399.

instrumentos emitidos pelo banco que cumpram os requisitos do CAT 1 e não se qualifiquem como CET 1, tais como prêmios de emissão (associados a instrumentos CAT 1), interesses minoritários que não se qualifiquem como CET 1. Por sua vez, os capitais *Tier 2* caracterizam-se por não satisfazerem os critérios de elegibilidade do *Tier 1*, mas preenchem um conjunto de requisitos que absorvem as perdas, entre os quais: estarem emitidos e pagos; subordinação; inexistência de qualquer garantia ou fator de privilégio do crédito; prazo de vencimento inicial de pelo menos cinco anos; vigência de restrições quanto ao seu reembolso; insusceptibilidade de antecipação do reembolso de capital ou pagamento antecipado de juros.

As medidas regulamentares em causa visam aumentar a solvência das entidades financeiras através do reforço da qualidade e da consistência do capital regulamentar. Neste sentido, o novo quadro regulamentar obriga as instituições de crédito a cumprirem, a partir de 1 de janeiro de 2014, rácios mínimos de *Common Equity Tier 1*, *Tier 1* e Total Capital de 4,5%, 6,0% e 8%, respetivamente, a que se adiciona um *Conservation Buffer* (CET 1) de 2,5%.

Deste modo, e com o objetivo de garantir o capital de melhor qualidade, o Regulamento n.º 575/2013 veio estipular que, regra geral, as instituições de crédito devem deduzir, no cálculo dos fundos próprios de nível 1, diversos elementos dos fundos próprios que são considerados como elementos sem estabilidade e capacidade de absorção de perdas inesperadas, o que deve caracterizar o capital prudencial. Foi este entendimento que conduziu a que os montantes de ativos por impostos diferidos tenham de ser deduzidos dos fundos próprios, agravando assim os níveis de solvabilidade dos bancos.

Na verdade, o que está em causa é aceitação, sem mais, dos ativos por impostos diferidos pelas autoridades de supervisão. Não é uma questão contabilística – a contabilidade expressa corretamente tais ativos. Ocorre, porém, que os supervisores apenas acreditam na sua real existência se tiverem a cobertura financeira do Estado, uma espécie de caução.

Uma medida deste tipo veio, como é sabido, afetar o cumprimento dos requisitos mínimos de capital de muitos bancos, em especial os do sul da Europa. Todavia, existem alguns estudos que fornecem indicações de que os ativos por impostos diferidos foram usados por outros bancos, tais como os japoneses e os brasileiros, para cumprir com os rácios de capital regulamentar de fundos próprios de nível 1 (Durabile, 2015; Junqueira e Nakao, 2012; Skinner, 2008). E, em última análise, esta falta de cumprimento dos limites mínimos de capital é, para o setor bancário, um claro entrave para operar no mercado nacional e internacional, com consequências nefastas na estabilidade do sistema financeiro.

A figura 2 apresenta o valor dos rácios de capital regulamentar *Tier 1* nos maiores bancos portugueses^{17/18}

Figura 2: Rácios Capital Regulamentar *Tier 1*(CIV/CRR) no setor bancário português (em percentagem)

Bancos	BCP	BPI	SANTANDER TOTTIA	CGD
Rácio <i>Core Tier 1 phase in¹</i>	13,3	11,1	15,1	10,8
Rácio <i>Core Tier 1 fully implemented</i>	10,2	10,0	13,3	9,6

Fonte: Durabile (2015); Relatórios de Contas Consolidadas (2015)

Da análise da figura 2 verificamos que os bancos portugueses cumprem com as exigências de capital da EBA- Autoridade Bancária Europeia. Interessa, todavia, analisar até que ponto o regime dos impostos diferidos coopera com os limites ou requisitos mínimos de capital da banca. Para isso, na secção seguinte, observaremos, antes de mais, o peso dos impostos diferidos no balanço das entidades financeiras em Portugal, em especial nos maiores bancos Portugueses, por forma a se aferir se trata de um ativo com peso significativo neste setor.

3.2 Impostos diferidos no setor bancário português: uma visão quantitativa

Na figura seguinte apresenta-se o peso dos impostos diferidos no total do ativo de alguns bancos portugueses.

Figura 3: Ativos por impostos diferidos no total do ativo no setor bancário português (em milhões de euros)

Bancos	BCP	BPI	CGD	SANTANDER TOTTIA
Ativos por impostos diferidos (AID)	2 605	420,2	1 461	438
Total do Ativo	74 885	40 673,3	100 152	41 477
% AID/ Ativo	3,5%	1%	1,5%	1%

Fonte: Relatórios de Contas Consolidadas (2015)

Observando a figura 3, percebe-se que os AID assumem uma percentagem que não é de menosprezar no total do ativo dos maiores bancos portugueses, em especial no Millennium BCP. Anteriormente identificámos como fatores responsáveis pela

¹⁷ Escolhemos, apenas, os quatro maiores bancos portugueses para efeitos de análise comparativa.

¹⁸ O Novo Banco foi criado no âmbito de uma medida de resolução aplicada ao BES-Banco Espírito Santo, a 4 de agosto de 2014. Entendemos, por isso, excluí-lo da nossa análise.

origem dos impostos diferidos, o regime das perdas por imparidades e o regime dos fundos de pensões e de reforma.

Na realidade, a degradação da situação económica e financeira das economias atuais, nos últimos anos, conduziu ao aumento das imparidades reconhecidas, não só por via do crescimento das taxas de incumprimento dos créditos a clientes, mas, também, pela desvalorização ocorrida no mercado imobiliário, o que contribuiu para o reconhecimento de mais impostos diferidos.

Assim, e com o objetivo de não colocar em causa o cumprimento dos requisitos de capital exigidos pela Basileia III, foi publicada, pelo governo português, a mencionada Lei n.º 61/2014. Era claro que os bancos do sul da Europa estavam em desvantagem com outros congéneres europeus, onde as normas contabilísticas e fiscais convergem. Assim, o regime especial dos impostos diferidos vem repor um *level playing field* entre bancos do sul da Europa e os outros concorrentes europeus (APB – Associação Portuguesa de Bancos (2015).

Quais são os objetivos do regime especial dos ativos por impostos diferidos?

Quais são as entidades abrangidas pelo regime especial dos impostos diferidos?

Quais as vantagens e as desvantagens do regime especial?

São estas as questões às quais procuraremos dar resposta já de seguida.

4. O REGIME ESPECIAL DOS IMPOSTOS DIFERIDOS NO SETOR BANCÁRIO

4.1 Caracterização do regime especial dos impostos diferidos: âmbito e incidência

O regime especial dos ativos por impostos diferidos não é um regime obrigatório, mas, ao invés, trata-se de um regime de opção.¹⁹ Apesar de ter sido constituído para resolver um problema das instituições financeiras, aplica-se à generalidade das sociedades, financeiras e não financeiras, sob pena do regime ser considerado um auxílio de Estado ao abrigo do art.º 107 do TFUE.²⁰

O regime especial dos ativos por impostos diferidos apenas é aplicável aos

¹⁹ Os sujeitos passivos que pretendessem aderir a este regime especial fiscal deviam, no prazo fixado, manifestar tal intenção, através de comunicação dirigida ao membro do Governo responsável pela área das finanças, a apresentar à AT (Autoridade Tributária) e encontra-se dependente da respetiva aprovação em Assembleia Geral.

²⁰ Não existe uma definição de per si de auxílio de Estado, todavia, os arts. 107 a 109 do TFUE recorrem ao princípio da proibição de auxílios de Estado sempre que sejam incompatíveis com o Mercado Interno, na medida em que afetem as trocas comerciais entre os Estados Membros. Sobre este assunto, ver, com desenvolvimento, Santos, António Carlos (2003) *Auxílios de Estado e Fiscalidade*. Coimbra: Almedina.

gastos e variações patrimoniais negativas contabilizadas nos períodos de tributação que se iniciem em ou após 1 de janeiro de 2015, bem como ativos que se encontrem registados nas contas anuais do sujeito passivo relativas ao último período de tributação anterior àquela data e à parte dos gastos e variações patrimoniais negativas que lhe estejam associados.

O regime especial, em vigor desde 27 de agosto de 2014, é aplicável aos ativos por impostos diferidos que tenham resultado da não dedução de gastos e variações patrimoniais negativas com perdas por imparidade em créditos e com benefícios pós-emprego ou a longo prazo de empregados. O Governo anunciou que vai legislar no sentido de limitar o regime aos ativos por impostos diferidos constituídos até ao fim de 2015.

O Regulamento n.º 575/2013 veio estabelecer que as instituições de crédito devem deduzir, aos fundos próprios de nível 1 (*Tier 1*), os ativos por impostos diferidos cuja realização dependa da existência de resultados tributáveis futuros. Todavia, o art.º 39.º n.º 2 desse mesmo diploma admite exceções à aplicação desta dedução, desde que cumpridas certas condições, em especial se estiver assegurado o valor económico desses ativos. É, assim, que o próprio Regulamento 575/2013 permite a introdução de regimes especiais para os ativos por impostos diferidos, os quais permitem a sua não dedução aos fundos próprios se estiverem garantidos o valor económico desses ativos. Por exemplo, em Portugal, no regime especial dos ativos por impostos diferidos cabe ao Estado a garantia e a cobertura desses ativos.

Assim, o regime especial, no seu art.º 6.º, veio prever a possibilidade de os ativos por impostos diferidos serem convertidos em crédito tributário, no caso de o sujeito passivo registar um resultado líquido do período negativo (na proporção entre o montante do resultado líquido negativo e o total dos capitais próprios); ou quando entre em liquidação por dissolução voluntária, insolvência, ou seja revogada a respetiva autorização por autoridade de supervisão competente. O sujeito passivo deve indicar o montante de créditos tributários apurados na declaração de rendimentos Modelo 22 de IRC.

A possibilidade de conversão dos ativos por impostos diferidos em créditos tributários, já prevista no Regulamento UE n.º 575/2013, é onde reside a inovação deste regime especial, dado que ao atribuir direitos de conversão ao Estado, torna possível este último tornar-se acionista. Este é um pormenor importante: os supervisores apenas aceitam os ativos por impostos diferidos com a cobertura do Estado e este cobre a sua responsabilidade com a possibilidade de conversão do seu, afinal, crédito em capital.

Os ativos por impostos diferidos que sejam convertidos em créditos tribu-

tários²¹ na sequência da verificação de um resultado líquido negativo dão origem à constituição de uma reserva no montante do crédito tributário, majorado a 10%, a qual se destina exclusivamente a ser incorporada no capital social. A constituição da reserva especial implica a emissão simultânea de valores mobiliários (direitos de conversão) a favor do Estado, em numero correspondente, que conferem ao seu titular o direito de exigir ao sujeito passivo o respetivo aumento de capital através da incorporação do montante da reserva especial e consequente emissão e entrega de ações representativas do capital da entidade.

O crédito tributário resultante da conversão de ativos por impostos diferidos pode ser usado na compensação de dívidas fiscais (impostos estaduais sobre o rendimento e impostos sobre o património) cujo facto gerador não tenha ocorrido após a data de conversão dos créditos.

Os acionistas à data da constituição dos direitos de conversão atribuídos ao Estado têm o direito potestativo de adquirir os direitos de conversão ao Estado na proporção das respetivas participações no capital do sujeito passivo.

O montante de ativos por impostos diferidos convertidos em crédito tributário, assim como, a constituição de reserva especial e a emissão e atribuição ao Estado dos direitos de conversão, devem ser certificados por um Revisor Oficial de Contas.

Este regime especial aplica-se, com adaptações, às sucursais de entidades residentes em outros Estados Membros da União Europeia ou num Espaço Económico Europeu que esteja vinculado a troca de informações para efeitos fiscais equivalente à estabelecida no âmbito da União Europeia.

Por último, é de referir que os maiores bancos portugueses, em especial Millennium BCP, BPI e CGD, optaram pelo regime especial dos ativos por impostos diferidos, o que lhes permitiu, já em 2015, cumprir com as exigências de capital de nível I previstas no Regulamento EU n.º 575/2013.

Na secção seguinte analisaremos algumas das vantagens e desvantagens deste regime.

4.2 Discussão e balanço do regime especial: vantagens e desvantagens

O regime especial dos ativos por impostos diferidos veio dar resposta a um problema de solvência das instituições financeiras portuguesas. Entendemos, toda-

²¹ O montante dos ativos por impostos diferidos a serem convertidos em créditos tributários corresponde à proporção entre o resultado líquido negativo do período e o total de capitais próprios. Caso o motivo da conversão seja a liquidação por dissolução voluntária, insolvência, a lei permite a conversão dos ativos por impostos diferidos na totalidade em crédito tributário.

via, que este regime comporta alguns problemas.

Em primeiro lugar, compreendemos que, se é verdade que o regime especial dos ativos por impostos diferidos contribui para o cumprimento das exigências de capital (*CET Tier 1*) -impostas por Basileia III-, não é menos verdade que o mesmo pode colocar reservas do ponto de vista da sustentabilidade orçamental do Estado, resultado dos direitos de compensação dos créditos tributários (Durabile, 2015). Em segundo lugar, é nossa convicção que as conexões entre o Estado e o setor bancário serão maiores com este regime especial, e que as mesmas deverão ser minimizadas, dado que poderão criar perceções erradas no mercado e nos seus agentes, em particular nos investidores, afastando assim possíveis entradas de capital. Entendemos, todavia, que o regime especial dos ativos por impostos diferidos constituiu uma forma de assegurar a competitividade das instituições financeiras portuguesas em relação às suas congéneres europeias, que, neste sentido já tinham procedido ao ajustamento da sua legislação interna, como foi o caso de Itália e de Espanha. Com a introdução deste regime especial pretendeu-se, antes de mais, de resolver um problema de concorrência no mercado das entidades do setor bancário europeu. Na realidade, as instituições financeiras do sul da europa estavam em desvantagem com as outras instituições financeiras europeias, onde as normas contabilísticas e fiscais convergem. Assim, o regime especial dos impostos diferidos revelou-se crucial para as instituições financeiras do sul da europa, onde as regras contabilísticas e fiscais não convergem.

5. CONCLUSÕES

Da análise anterior podemos, em síntese, retirar as seguintes conclusões.

A crise económica e financeira atual conduziu a um reforço de supervisão por parte dos organismos internacionais, tais como a OCDE e a EU. Neste sentido, as propostas de “Basileia III” passaram a exigir mais e melhor capital para as instituições financeiras, com o cumprimento de requisitos mínimos.

Os ativos por impostos diferidos resultam de diferenças contabilísticas e fiscais, em particular do regime das perdas por imparidade, no caso do setor bancário. Os impostos diferidos constituem um ativo de valor significativo no balanço das entidades financeiras portuguesas. As novas exigências de capital obrigam as entidades bancárias a deduzir, dos seus fundos próprios (*Tier 1*), o valor dos ativos por impostos diferidos, colocando em causa o cumprimento dos rácios de capital.

Neste sentido, o regime especial dos ativos por impostos diferidos surge como forma de resolver a solvência e a competitividade das entidades bancárias portuguesas. Na realidade, a Lei n.º 61/2014 permite, mediante o cumprimento de algumas

condições, a não dedução do valor dos ativos por impostos diferidos, no rácio de capital, mediante a atribuição de créditos tributários da parte do Estado, obrigando à constituição de uma reserva especial no balanço das instituições financeiras.

O regime especial dos impostos diferidos vem, assim, repor um *level playing field* entre os bancos portugueses e os seus concorrentes europeus e revela-se, no atual contexto, de importância crucial para as instituições financeiras portuguesas, ao permitir o cumprimento das novas exigências de capital, contribuindo, deste modo, para assegurar a estabilidade do sistema financeiro.

6. BIBLIOGRAFIA

- Associação Portuguesa de Bancos (2015), “Ativos por impostos diferidos”, in: *Diapositivos Associação Portuguesa de Bancos*. Lisboa. 8 de maio de 2015.
- Basto, José Guilherme Xavier (2001), “O princípio da tributação do rendimento real e a Lei Geral Tributária”, in: *Fiscalidade – Revista de Direito e Gestão Fiscal*. N.º 5, Instituto Superior de Gestão, pp. 5-21.
- Calvão da Silva, João (2013), *Banca, Bolsa e Seguros – Direito Europeu e Português*. 4.ª edição revista e aumentada. Coimbra: Almedina.
- Calvão da Silva, João Nuno (2015), “Nova regulação e supervisão financeira na União Europeia: passo revolucionário?”, in: *Estudos em Homenagem a Rui Machete*. Pp. 377-399.
- Calvão da Silva, João (2016), *Sumários desenvolvidos Banca, Bolsa e Seguros – Direito Institucional e Direito Material*. Coimbra: Instituto BBS - da Banca, da Bolsa e dos Seguros. Coimbra: Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
- Cavaleiro, Adelaide (2015), “Desenvolvimentos recentes em matéria prudencial”, in: *Diapositivos facultados no âmbito de Seminário Instituto BBS - da Banca, da Bolsa e dos Seguros*. Coimbra: Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
- Diretiva 2013/36/EU, do Parlamento Europeu e Conselho, de 26 de junho.
- Durabile, Vincenzo (2015), *A imparidade e os ativos por impostos diferidos: o impacto das novas regras regulatórias aplicáveis às entidades bancárias*. Dissertação de Mestrado em Contabilidade, Fiscalidade e Finanças Empresariais. ISEG – *Lisbon School of Economics & Management*.
- Francis, J.; Schipper, K.; & Vincent, L. (2002), “Earnings announcements and competing information”, in: *Journal of Accounting and Economics*, 33, pp. 313-342.
- Freitas Pereira (1988), *Periodização do lucro tributável*, Edição dos Cadernos de Ciência e Técnica Fiscal, n.º 152, pp. 51-60. Lisboa: Ministério das Finanças.
- Gomes, João; Pires, Jorge (2010), *Sistema de Normalização Contabilística (SNC)*. Porto: Vida Económica.
- Junqueira, M. & Nakao, S. (2013), “O papel dos tributos diferidos no capital regulatório de instituições financeiras brasileiras”, in: *Revista Contabilidade & Finanças*. N.º 24, pp. 25-50.

- Lopes, Ilídio (2013), “Os juízos de valor e os impostos diferidos”, in: *O SNC e os juízos de valor – uma perspectiva crítica e multidisciplinar*. Coordenação: Ana Rodrigues e Tomás Tavares. Coimbra: Almedina. Pp. 141-171.
- Martins, António (2010), *Justo Valor e Imparidades de ativos fixos tangíveis e intangíveis – aspetos financeiros, contabilísticos e fiscais*. Coimbra: Almedina.
- Oliveira, Ana Perestrelo (2015), *Manual de Corporate Finance*. Coimbra: Almedina.
- KPMG (2015) *IRFS 9 – Impairment. ITG tackles some difficult areas of judgement*. Newsletter, Issue 2, Setembro.
- Regulamento (UE) 575/2013, do Parlamento Europeu e Conselho, de 26 de junho.
- Rodrigues, Ana Maria; Tavares, Tomas (2012) (Coord.), *O SNC e os Juízos de Valor*. Coimbra: Almedina.
- Schanz, D.; & Schanz, S. (2010), “Finding a new corporate tax rate base after the abolishment of the One Book System in EU Member States” in: *European Accounting Review*, 19 (2), pp. 311-341.
- Sampaio, Maria de Fátima Cravo (2000), *A contabilização do imposto sobre o rendimento – Análise dos métodos do imposto a pagar e da contabilização dos efeitos fiscais*. Lisboa: Vislis.
- Santos, António Carlos (2003), *Auxílios de Estado e Fiscalidade*. Coimbra: Almedina.
- Silva, Carlos; Lima, Lúcia (2014), *A problemática do reconhecimento e contabilização dos Impostos diferidos – sua pertinência e aceitação*. Lisboa: Áreas Editora.
- Tavares, Tomás (1999), “Da relação de dependência parcial entre a contabilidade e o direito fiscal na determinação do rendimento tributável das pessoas coletivas: algumas reflexões a nível dos custos”, in: *Ciência e Técnica Fiscal*, n.º 396, outubro - dezembro, pp. 13-168.

(Footnotes)

¹ O rácio de capital em phased in contempla a aplicabilidade dos períodos transitórios ainda em vigor estabelecidos no Aviso do Banco de Portugal n.º 12/2001 (com as alterações introduzidas pelo Aviso do Banco de Portugal n.º 7/2008) e no Aviso do Banco de Portugal n.º 11/2008; por sua vez, no rácio de capital Tier 1, em fully implemented, não existe esta possibilidade.

União Bancária Europeia

João Calvão da Silva

Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

A revisão do quadro regulamentar de mais e melhor capital (Basileia III), bem como de melhores instituições e instrumentos para políticas (macro e micro) prudenciais — através do *Sistema Europeu de Supervisão Financeira*, composto pelo ERSB – Comité Europeu do Risco Sistémico, pelas ESA´s-Autoridades Europeias de Supervisão (EBA/ESMA/EIOPA) e seu Comité Conjunto e pelas autoridades nacionais de supervisão dos Estados-membros, num paradigma de centralização e cooperação vertical a superar, melhor, enriquecer a cooperação meramente horizontal (*Tomo I, n.º 14.7.3*) —, é seguida do anúncio em 2012 pelos dirigentes europeus, para salvaguarda do Euro, da *União Bancária assente em três pilares: supervisão bancária comum dos bancos europeus*, confiada a uma autoridade supranacional, condição prévia para o Mecanismo Europeu de Estabilidade (*ESM – European Stability Mechanism*) poder recapitalizar directamente as instituições de crédito (art. 15º do Tratado que cria o MEE), em vez dos erários públicos; *harmonização das regras mínimas comuns dos instrumentos de recuperação e resolução de instituições de crédito em risco ou em situação de insolvência; protecção comum de depósitos através de um fundo de garantia europeu.*

Objectivo principal: dissociar os bancos dos respectivos Estados, cortando o “circulus inextrincabilis” entre risco-país e risco-banco, em que uma instituição de crédito em dificuldades põe em perigo as finanças públicas e o risco soberano pode desestabilizar o sector bancário, e assim inverter a fragmentação dos mercados financeiros verificados no coração da crise do euro, facilitar a transmissão eficaz e uniforme da política monetária única dos Estados-membros e diversificar os riscos entre os países da União Europeia, moderando o impacto de choques específicos de um Estado-membro e diminuindo o risco que carece de ser partilhado pelos outros.

1. Mecanismo Único de Supervisão: Regulamento (UE) 1024/2013

I. O primeiro pilar criado foi o *MUS-Mecanismo Único de Supervisão (SSM-Single Supervisory Mechanism)*, composto pelo BCE e pelas autoridades nacionais competentes dos Estados-membros participantes, *através do Regulamento (UE) 1024/2013 do Conselho* de 15 de Outubro: *confere ao BCE (Banco Central Europeu) atribuições específicas de supervisão prudencial das instituições de crédito* de forma a assegurar uma aplicação equitativa coerente e eficaz das novas normas prudenciais — normas mundiais destinadas a absorver choques económicos e financeiros adversos, através de mais e melhores fundos próprios, alargamento da cobertura de riscos, limitação de endividamento dos bancos, mais transparência e melhor *governance* — aprovadas pela União (*maxime*, Regulamento (UE) 575/2013 e Directiva 2013/36/UE), e legislação nacional de sua transposição, e assim, por uma supervisão centralizada de mais elevada qualidade em estreita cooperação “vertical” com as autoridades de supervisão nacionais e com as ESA’s (em especial a EBA), *promover a estabilidade macroprudencial do sistema financeiro*.

Deste modo, nas atribuições de supervisão prudencial cometidas ao BCE (art. 4º) sobre a totalidade das instituições de crédito estabelecidas nos Estados-membros participantes — aqueles cuja moeda seja o euro ou aqueles que, não sendo o euro, tenham instituído uma cooperação estreita entre o BCE e a autoridade nacional competente, nos termos do art. 7º—, há que distinguir:

Nos três maiores bancos e bancos significativos (cujo valor total dos activos exceda 30 mil milhões de euros ou o rácio entre a totalidade dos seus activos e o PIB nacional exceda 20%, salvo se o valor total dos activos for inferior a 5 mil milhões de euros – art. 6º, n.º4) — e nas sucursais, nos Estados-membros participantes de bancos significativos estabelecidos em Estados-membros não participantes —, *a supervisão prudencial é exercida directamente pelo BCE* (art. 4º e art. 6º, n.º4, último parágrafo), *coadjuvado pelas autoridades nacionais com lealdade, in casu*, o Banco de Portugal (art. 6º, n.º3) — sendo constituídas *equipas conjuntas de supervisão, compostas por membros do pessoal do BCE e da autoridade nacional competente, sob a coordenação de um dos elementos do BCE* (arts. 3º a 6º do Regulamento – Quadro do MUS, o Regulamento (UE) 468/14 do BCE de 16 de Abril de 2014;

Nos bancos considerados menos significativos, a supervisão prudencial (excepto concessão e revogação de autorização e aquisição/alienação de participações qualificadas) é via de regra exercida directamente pelas autoridades nacionais competentes (arts. 6º, n.º6) de acordo com os regulamentos, orientações ou instruções gerais emitidos

pelo BCE (art. 6º, n.º5, al. a), e no quadro procedimental aprovado pelo mesmo BCE a quem aquelas devem notificar eventuais procedimentos de supervisão relevantes e transmitir os projectos de decisões relevantes de supervisão sobre os quais o BCE se pode pronunciar (art. 6º, n.º7); *mas o BCE pode a qualquer momento*, por iniciativa própria e após consulta às autoridades nacionais competentes ou a pedido de uma autoridade nacional competente, *decidir exercer directamente essa supervisão prudencial*, quando necessária para garantir a aplicação coerente de elevados padrões de supervisão (art. 6º, n.º5, al. b)).

Numa palavra: *a supervisão prudencial da totalidade das instituições de crédito é competência exclusiva do BCE, que a exerce directamente sobre as instituições significativas (e, querendo, sobre as menos significativas) e indirectamente, através das autoridades nacionais competentes, sobre as instituições consideradas menos significativas.*

II. A metodologia específica da avaliação pelo BCE do carácter significativo ou menos significativo das instituições de crédito supervisionadas é estatuída no *Regulamento – Quadro do MUS* (arts. 39º a 72º), em densificação dos critérios estabelecidos no art. 6º, n.º4, do Regulamento do MUS, com a Autoridade Nacional competente a *cooperar* com o BCE nessa decisão (art.43º, n.º5, do Regulamento – Quadro do MUS) a comunicar à entidade supervisionada previamente ouvida e à autoridade nacional competente (art. 44º, n.º2, do Regulamento – Quadro do MUS).

Vejamos o procedimento fixado pelo Regulamento-Quadro para a classificação das entidades supervisionadas como significativas segundo os vários critérios:

Critério da Dimensão (arts. 50º a 55º): se o valor total dos activos (calculado a partir da rubrica activos totais do balanço) exceder 30 mil milhões de euros, com este limiar de dimensão a ser determinado com base no reporte individual anual, no reporte prudencial do grupo supervisionado ou contas anuais consolidadas, conforme o caso (art. 51º);

Critério da Importância Económica (arts. 56º a 58º): o rácio entre a totalidade dos seus activos (não inferior a 5 mil milhões de euros) e o PIB do Estado-membro participante excede 20% (art. 56º); a Autoridade Nacional Competente pode notificar o BCE de que considera uma entidade supervisionada significativa para a sua economia nacional, com o BCE a avaliar essa notificação (art. 58º) segundo os critérios estabelecidos no art. 57º: importância da entidade ou grupo para sectores económicos específicos do Estado-membro; interligação dessa entidade ou grupo com a Economia da União ou de um Estado-membro participante; possibilidade de substituição dessa entidade ou grupo como participante no mercado e como fornecedor de serviços a clientes; complexidade negocial, estrutural e operacional da actividade da entidade ou grupo supervisionado;

Critério das Actividades Transfronteiras (arts. 59º e 60º): a empresa-mãe ter filiais

(instituições de crédito) estabelecidas em mais do que um Estado-membro participante, com o valor total dos seus activos a exceder 5 mil milhões de euros em que o rácio dos seus activos transfronteiras (contraparte localizada noutro (s) Estados-membros (participante (s)) em relação aos activos totais seja superior a 20% e o rácio dos seus passivos transfronteiras (contraparte localizada noutro (s) Estado (s) membro(s) participantes(s) em relação aos seus passivos totais seja igualmente superior a 20% (art.59);

Critério da Assistência Financeira Pública Directa do MEE (arts. 61º a 64º): a partir da data em que a assistência financeira pública directa do Mecanismo Europeu de Estabilidade é solicitada por Estado-membro (art. 19º do Tratado que cria o MEE), para assim recapitalizar uma entidade supervisionada, essa entidade será classificada como significativa (art. 63º), assim como todas as entidades supervisionadas que façam parte do grupo (art. 64º), com a Autoridade Nacional Competente a dever informar o BCE logo que tome conhecimento da possível necessidade de assistência financeira pública por parte de uma entidade supervisionada menos significativa a ser concedida a nível nacional directa e/ou indirectamente pelo MEE (art. 62º);

Critério das três Instituições de Crédito Mais Significativas num Estado-membro (arts. 65º e 66º): as três instituições mais significativas são determinadas pela Autoridade Nacional Competente e transmitidas ao BCE até 1 de Outubro do ano civil em questão, com o BCE a efectuar depois a sua própria avaliação (art. 66º).

Pode haver *circunstâncias específicas* a justificar a classificação de uma entidade supervisionada como menos significativa embora estejam preenchidos os critérios para a sua classificação como significativa (art. 6º, n.º4, 2º e 5º parágrafos, do Regulamento do MUS; arts. 70º a 72º do Regulamento – Quadro do MUS).

Se necessário para garantir a aplicação coerente de elevados padrões de supervisão, o BCE pode decidir supervisionar directamente entidades menos significativas (art. 6º, n.º5, al. b), do Regulamento do MUS), tendo em atenção os critérios estabelecidos no art. 67º, n.º2, do Regulamento-Quadro do MUS, designadamente, se as instruções do BCE não foram seguidas pela Autoridade Nacional Competente. Se esta hipótese ocorrer a pedido da Autoridade Nacional Competente, esta deve explicar a razão da supervisão directa do BCE (art. 68º, n.º 2, do Regulamento-Quadro do MUS); na falta desse pedido, o BCE deve consultar a ANC antes de proceder à avaliação definitiva da necessidade da sua supervisão directa (art. 68º, n.º4, e art. 69º, n.º2, do Regulamento-Quadro do MUS).

Na sua decisão, o BCE fixará a data de início da supervisão directa, o mais tardar 12 meses após a sua comunicação à entidade supervisionada, fornecendo cópia da decisão à ANC (art. 45º do Regulamento-Quadro do MUS). A lista de entidades directamente supervisionadas pelo BCE e a lista de entidades supervisionadas por

uma ANC são publicadas por via electrónica e estão acessíveis no *site* do BCE, devendo ser actualizadas regularmente (art. 49º do Regulamento-Quadro do MUS). Para este efeito, o BCE procede, pelo menos anualmente, ao reexame do estatuto das entidades supervisionadas como significativas, a fim de verificar se continuam a preencher algum dos critérios da sua classificação (art. 43º, n.ºs 1 e 3, do Regulamento-Quadro do MUS), o mesmo devendo fazer a ANC relativamente às entidades menos significativas (art. 43º, n.ºs 2 e 4, do Regulamento-Quadro do MUS), numa estreita cooperação de BCE e ANC (art. 45º, n.ºs 5 e 6, do Regulamento-Quadro do MUS).

Constitui motivo para a cessação da supervisão directa pelo BCE a circunstância de, durante três anos civis consecutivos, nenhum dos critérios da classificação (dimensão, importância económica e importância das actividades transfronteiras) ter sido cumprido em base individual ou consolidada do grupo a que pertence (art. 47º, n.º 1, do Regulamento-Quadro do MUS).

No caso de entidade supervisionada significativa exclusivamente por ter sido solicitada a assistência financeira do MEE, o BCE decidirá o fim dessa classificação e correspondente supervisão directa se essa assistência financeira pública tiver sido recusada, totalmente reembolsada ou cessado; em caso de reembolso ou cessação dessa assistência financeira, a decisão do BCE apenas poderá ser tomada no prazo de três anos civis após a devolução total ou a cessação da assistência financeira pública directa (art. 47º, n.º 2, do Regulamento-Quadro do MUS). Do mesmo modo, uma entidade classificada como significativa pelo facto de ser uma das três mais significativas, o BCE decidirá a cessação dessa classificação e sua supervisão directa se, durante três anos civis consecutivos, essa entidade não tiver sido uma das três instituições de crédito mais significativas (art. 47º, n.º 3, do Regulamento-Quadro do MUS). E a supervisão directa pelo BCE de uma entidade menos significativa (art. 6º, n.º 5, al. b), do Regulamento do MUS) cessará se, no livre e razoável entendimento do BCE, essa supervisão directa tiver deixado de ser necessária para garantir a aplicação coerente de elevados padrões de supervisão (art. 47º, n.º 4, do Regulamento-Quadro do MUS). A decisão de termo da supervisão directa deverá ser adoptada pelo BCE com a antecedência mínima de um mês em relação à data da cessação da supervisão directa (art. 46º do Regulamento-Quadro do MUS).

III. *Na supervisão directa das entidades significativas pelo BCE, cabe à ANC assistir o BCE no desempenho das suas atribuições, em especial (art. 90º do Regulamento-Quadro do MUS): apresentar projectos de decisão por iniciativa própria através da equipa conjunta de supervisão ou a pedido do BCE (art. 91º do Regulamento-Quadro do MUS); coadjuvar o BCE, quer na preparação e aplicação dos actos relativos ao exercício das suas atribuições, incluindo a assistência nas actividades de verificação e a avaliação diária da situação das entidades supervisionadas significativas, quer na aplicação das suas decisões,*

seguindo as instruções dadas pelo BCE. Note-se o *intercâmbio de informações* sobre as entidades supervisionadas significativas nos casos em que existam indícios graves de elas poderem deixar de cumprir as suas obrigações e, em especial, de garantir a cobertura dos activos confiados pelos seus depositários, ou nos casos de indícios graves de circunstâncias que possam conduzir à verificação de a instituição de crédito em causa estar impossibilitada de devolver os seus depósitos (art. 92º do Regulamento – Quadro do MUS). Note-se, também, a avaliação pelo BCE da adequação e idoneidade dos administradores de entidades supervisionadas significativas (art. 4º, n.º1, al. c), do Regulamento do MUS; arts. 93º e 94º do Regulamento – Quadro do MUS).

IV. *Na supervisão das instituições menos significativas*, e a fim de permitir ao BCE o exercício da supervisão do funcionamento do sistema (art. 6º, n.º5, al. c), do Regulamento do MUS), a *Autoridade Nacional Competente notificará o BCE de procedimentos de supervisão relevantes ex ante* (projectos de decisão, com a antecedência mínima de 10 dias) ou, em caso urgente fundamentado, em simultâneo com a abertura de um procedimento — destituição de membros da administração e nomeação de administradores especiais; procedimentos com impacto significativo sobre as entidades supervisionadas menos significativas ou que possam afectar negativamente a reputação do MUS (arts. 96º a 98º) do Regulamento – Quadro do MUS), com o dever de avaliar de novo, a pedido do BCE, aspectos específicos do procedimento (art. 6º, n.º7, al. c), do Regulamento do MUS). O BCE pode solicitar à ANC informação *ex post* sobre as medidas tomadas e sobre o desempenho das suas atribuições, sem *prejuízo do direito de (o BCE) exercer os poderes de investigação* que lhe são conferidos pelos arts. 10º a 13º do Regulamento do MUS (art.99º do Regulamento-Quadro do MUS). A ANC submete ao BCE um relatório anual sobre as entidades supervisionadas menos significativas (art. 100º do Regulamento-Quadro do MUS).

No tocante à cooperação entre BCE e ANC em matéria de atribuições e instrumentos macroprudenciais (art. 5º do Regulamento do MUS), note-se o intercâmbio de informações e colaboração: a ANC que tencione aplicar um desses instrumentos, deve notificar o BCE dessa intenção 10 dias antes, sem prejuízo de dever informar logo que possível o BCE de que identificou um risco macroprudencial para o sistema financeiro, podendo o BCE deduzir por escrito objecções à medida em cinco dias úteis (art. 104º do Regulamento-Quadro do MUS); se o BCE pretender *ex officio* ou por proposta da ANC aplicar requisitos macroprudenciais mais exigentes, nos termos do art. 5º, n.º2, do Regulamento-Quadro do MUS, *deve cooperar estreitamente com a ANC* e, em particular, informá-la da sua decisão no prazo de 10 dias úteis antes da tomada de decisão, a mais do dever de informar a ANC o mais rapidamente possível de que identificou um risco macroprudencial ou sistémico (art. 105º do Regulamento-Quadro do MUS).

V. No exercício *da* supervisão prudencial que lhe é conferida (pelo art. 4º, n.ºs 1 e 2, e pelo art. 5º, n.º2), *o BCE deve cumprir e fazer cumprir toda a legislação aplicável da União Europeia e, no caso das Directivas, a legislação nacional que as transpõe, incluindo as normas técnicas vinculativas de regulamentação e de execução elaboradas pela EBA e adoptadas pela Comissão Europeia (nos termos dos arts. 10 a 15 do Regulamento (UE) 1093/2010) e o “manual europeu de supervisão” elaborado por esta Autoridade Bancária Europeia (art. 4º, n.º3).*

Nesse âmbito, *o BCE dispõe de poderes de supervisão e de investigação e está sujeito às mesmas obrigações que a legislação aplicável da União Europeia impõe às autoridades nacionais competentes, sendo ele (BCE) considerado essa autoridade competente (art. 9º). Sem prejuízo desses poderes, o BCE dispõe, em particular, dos poderes de investigação (de carácter geral, inspecções *in loco*, informação) e dos poderes específicos de supervisão enumerados e desenvolvidos nos arts. 10º a 13º e 14º a 18º, respectivamente, em cooperação estreita com a Autoridade Nacional Competente (art. 9º, n.º2; arts. 101º a 105º do Regulamento-Quadro do MUS).*

Sublinhe-se: *a concessão e a revogação da autorização de uma instituição de crédito, bem como a apreciação da notificação de aquisição e alienação de participação qualificada em instituição de crédito, são da competência directa do BCE, também das instituições pequenas ou consideradas menos significativas (art. 6º, n.º4 e 5, al. a)), embora o pedido de autorização e a notificação da aquisição de participação qualificada sejam apresentados à autoridade nacional competente, que indeferirá o pedido, se não cumpre as condições legais, ou elaborará um projecto de decisão de autorização e o apresentará ao BCE (arts 14º e 15º; arts. 73º a 78º do Regulamento – Quadro do MUS); já quanto à avaliação de possíveis aquisições de participações qualificadas, a Autoridade Nacional Competente avaliará se cumpre todas as condições legais e elaborará um projecto de decisão de oposição ou não oposição a essa aquisição, cabendo ao BCE a decisão (arts. 5º a 87º do Regulamento-Quadro do MUS).*

2. Mecanismo Único de Resolução e seu Fundo Único de Resolução: Regulamento (UE) 806/2014 e Directiva 2014/59/UE

O segundo Pilar da União Bancária é o *Mecanismo Único de Resolução (SRM-Single Resolution Mechanism) e seu Fundo Único de Resolução (“Single Resolution Fund”), aprovado pelo Regulamento (UE) 806/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho de 15 de Julho de 2014, depois de a Directiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Maio de 2014, ter estabelecido um enquadramento para a recuperação (recovery) e a resolução (resolution) de instituições de crédito e de empresas de*

investimento dos Estados-membros da União Europeia.

Na certeza de que Basileia III (Regulamento (UE) 575/2013 e Directiva 2013/36/UE, ambos de 26/6) e o MUS-Mecanismo Único de Supervisão (Regulamento (UE) 1024/13, de 15/10) não evitarão de todo que instituições entrem em dificuldades, a Directiva 2014/59/UE aprova regras mínimas comuns harmonizadas de sua recuperação e resolução em ordem a prevenir crises sistémicas de desestabilização dos mercados financeiros e a minimizar os custos para os contribuintes.

Passo significativo de integração e reforço da União Europeia, a Directiva 2014/59/UE prevê instrumentos e poderes de recuperação (art. 5º a 9º e 27º a 30º) e de resolução (art. 10º a 18º e 31º e 84º) comuns à disposição das autoridades competentes dos Estados-membros da União, que gozam de discricionariedade na sua aplicação e no seu financiamento nacional e cooperam no tratamento de situações de insolvência de bancos transfronteiras. Contudo, *a mesma Directiva 2014/59/UE não estabeleceu uma centralização do processo de tomada de decisões de resolução* e, como tal, não previne completamente decisões nacionais contraditórias, mesmo no tocante à resolução de grupos transfronteiras apesar das funções de regulamentação e mediação da EBA (arts. 87º a 92º).

Essa lacuna é preenchida pelo Regulamento (UE) 806/2014, ao estatuir regras uniformes e um processo uniforme para a resolução de instituições de crédito e de certas empresas de investimento no quadro do Mecanismo Único de Resolução que estabelece, apoiado por um Fundo Único de Resolução.

Cria, para o efeito, um Conselho Único de Resolução (CUR) — agência da União Europeia sediada em Bruxelas (art. 48º), com personalidade jurídica e a mais ampla capacidade jurídica reconhecida às pessoas colectivas nacionais (art. 42º), constituída por um Presidente e quatro membros, que exercem funções a tempo inteiro, nomeados com base no mérito e na competência em função de um processo de selecção aberto (art. 56º, n.º4), e por um membro nomeado por cada Estado-membro participante no MUR, em representação das suas autoridades nacionais de resolução (art. 43º). CUR que exerce o poder centralizado de resolução em estreita colaboração com as autoridades nacionais de resolução (art. 31º), reforçando a aplicação uniforme do regime de resolução previsto no mesmo Regulamento para as instituições dos Estados-membros da União participantes no MUR.

Estados-membros participantes no MUR são os Estados-membros participantes no MUS (art. 4º), com os dois mecanismos interligados no processo de harmonização da supervisão prudencial, descurado pela criação da EBA (Regulamento (EU) 1093/10), pela aprovação das regras de supervisão prudencial (Regulamento (UE) 575/13 e Directiva 2013/36/UE), e, nos Estados-membros participantes, pela criação do MUS (Regulamento (UE) 1024/13). Na prática, o MUR complementa o MUS, dada a inter-

ligação significativa entre as funções de supervisão e as medidas de resolução, *com o âmbito de aplicação dos dois mecanismos a dever ser o mesmo. Daí que, sendo a supervisão e a resolução dois aspectos complementares, o MUR seja aplicável apenas aos Estados-membros participantes no MUS e às instituições de crédito estabelecidas nesses Estados e sujeitas à supervisão do BCE e das autoridades nacionais competentes no quadro do MUS: o mecanismo centralizado de supervisão prudencial é coerentemente continuado pelo mecanismo centralizado de resolução, com o Regulamento do MUR a adoptar, mutatis mutandis, os princípios e as regras de resolução consagrados na Directiva 2014/59/EU para todos os Estados-membros da União Europeia.* Correlativamente, à medida que Estados-membros da União (cuja moeda não é o Euro mas instituem cooperação estreita da autoridade nacional competente com o BCE) aderem ao MUS, deverão também passar automaticamente a estar sujeitos ao MUR, com a virtualidade de assim e em última instância poder ser alargado a todo o mercado interno.

Neste paralelismo, *o CUR está para o MUR como o BCE está para o MUS, com o universo das instituições supervisionadas pelo BCE a ficar incluído no âmbito de aplicação do MUR, e valendo a mesma distinção (já vista acima para o BCE) entre instituições significativas e instituições consideradas menos significativas (art.7º):*

- *Nas três maiores instituições de crédito e instituições de crédito significativas, bem como grupos transnacionais, o poder de resolução é exercido directamente pelo CUR em estreita colaboração com as autoridades nacionais de resolução, no nosso caso o Banco de Portugal (art. 7º, n.º2, al. a), i) e al. b); art. 8º);*
- *Nas instituições de crédito consideradas menos significativas, mas em relação às quais o BCE tenha decidido exercer directamente o poder de supervisão prudencial (nos termos sobrevistos do art. 6º, n.º5, al. b), do Regulamento (UE) n.º 1024/13), o poder de resolução é igualmente exercido directamente pelo CUR, em estreita colaboração com as autoridades nacionais de resolução (art. 7º, n.º2, al. a), ii);*
- *Nas instituições de crédito consideradas menos significativas, o poder de resolução é via de regra exercido pelas autoridades nacionais de resolução (salvo se a medida de resolução requerer a utilização do Fundo Único de Resolução, caso em que é o CUR que adopta o programa de resolução art. 7º, n.º3, e art. 9º), de acordo com as orientações e instruções gerais do CUR (art. 31º, n.º3, e art. 9º), devendo, porém, aquelas informar (e coordenar-se com) o CUR das medidas a tomar e dos projectos de decisões (art.7º, n.º3, dois últimos parágrafos, e art. 31º, n.º1, al. d)); mas o CUR pode decidir exercer directamente o poder de resolução, por sua iniciativa após consulta da autoridade nacional de resolução ou a pedido desta, quando necessário para assegurar a aplicação coerente de elevados padrões de resolução (art. 7º, n.º4, al. b)).*

Em palavra breve: *o poder de resolução é competência exclusiva do CUR, que o exerce directamente sobre todas as instituições supervisionadas directamente pelo BCE no quadro do MUS (e, querendo, sobre instituições menos significativas não supervisionadas pelo BCE) e indirectamente, através das autoridades nacionais de resolução, sobre as instituições consideradas menos significativas.*

Naturaliter, o CUR exerce as suas competências em conformidade com o Direito da União Europeia, em especial com as decisões da Comissão Europeia e do Conselho adoptadas por força do Regulamento do MUR em apreço (art. 44º), todos eles sujeitos às normas técnicas de regulamentação e de execução vinculativas elaboradas pela EBA e adoptadas pela Comissão, bem como às orientações e recomendações emitidas pela Nova Autoridade Bancária Europeia (art. 5º, n.º2).

Na avaliação da resolubilidade (art. 10º) de uma instituição há uma colaboração estreita entre a EBA, o BCE, o CUR e a autoridade nacional de resolução.

Verificadas as condições — instituição em situação ou risco de insolvência sem perspectiva razoável de acção alternativa de recuperação e necessidade de uma medida de resolução para defesa do interessa público (art. 18º, n.º1) —, *o CUR adopta um programa de resolução, colocando essa instituição de crédito sob resolução e determinando a aplicação de instrumentos de resolução (alienação da actividade total ou parcial para outro banco — art. 24º; criação de uma instituição de transição — art. 25º; segregação de activos e sua transferência para um ou mais veículos de gestão de activos — art. 26º; recapitalização interna ou bail-in — art. 27º) e a utilização do Fundo Único de Resolução (art. 18º, n.º6).*

Esse programa de resolução deve ser imediatamente transmitido pelo CUR à Comissão Europeia, que em 24 horas o aprova ou apresenta objecções sobre os seus aspectos discricionários, podendo mesmo, no prazo de 12 horas, propor ao Conselho Europeu que formule objecções ao programa se este não cumprir o critério do interesse público ou que aprove ou formule objecções a uma alteração significativa do montante do Fundo Único de Resolução previsto nesse programa proposto pelo CUR (art. 18º, n.º7; Decisão (UE) 2016/228 do Conselho de 14/7/15 relativa ao procedimento de resolução). O programa de resolução só pode entrar em vigor se não tiverem sido formuladas objecções pelo Conselho ou pela Comissão no prazo de 24 horas após a sua transmissão pelo CUR. Exercido o poder de oposição pela Comissão ou pelo Conselho, o CUR alterará o programa de resolução de acordo com as razões invocadas, no prazo de oito horas. Se o Conselho se opuser por falta de interesse público, a instituição em causa deve ser liquidada de forma ordenada de acordo com a legislação nacional aplicável (art. 18º, n.º8). Caso a medida de resolução envolva a concessão de auxílios estatais (art. 107º, n.º1, do TFUE) ou de auxílio do FUR, a adopção do programa de resolução não pode ocorrer até a Comissão tomar uma decisão positiva ou condicional sobre a

compatibilidade da utilização desses auxílios com o mercado interno (art. 19º, n.º1).

A medida de resolução tomada pelo CUR será executada pela autoridade nacional de resolução de acordo com os poderes conferidos pela respectiva legislação nacional que transpõe a Directiva 2014/59/UE (art. 18º, n.º9, e art. 29º; arts. 145º-C e segs, mormente o art. 145º-AB, do RGICSF). Assim se compreende a obrigação de cooperação e intercâmbio de informações no âmbito do MUR entre o CUR, o Conselho, a Comissão, o BCE, a EBA e as autoridades nacionais de resolução, nomeadamente no planeamento da resolução, na intervenção precoce e nas diferentes fases da resolução: devem fornecer uns aos outros todas as informações necessárias para o exercício das suas funções, com o BCE a poder convidar o CUR a participar como observador no Conselho de Supervisão, e com o CUR a designar um representante no Comité de Resolução da EBA (instituído com base no art. 127º da Directiva 2014/59/UE) e a cooperar estreitamente com o FEEF- Fundo Europeu de Estabilidade Financeira e com o MEE-Mecanismo Europeu de Estabilidade.

Dada a diferença do universo de países a que se aplicam a Directiva 2014/59/UE e o MUR – aquela a todos os Estados-membros da União Europeia, este só aos Estados-membros participantes (Estados-membros da zona Euro e Estados-membros fora da zona Euro nos quais esteja instituída uma cooperação estreita entre o BCE e a autoridade nacional competente desses Estados-membros) —, *sempre que*, por força do Regulamento do MUR, *o CUR exerça as competências e os poderes que, de acordo com aquela Directiva, devam ser exercidos pela autoridade nacional de resolução competente, considera-se que esta é o CUR* (art. 5º, n.º1, equiparado, portanto, ao art. 9º do MUS).

Do mesmo modo, relativamente às *instituições de crédito menos significativas* sobre as quais *o poder de resolução é exercido pelas autoridades nacionais de resolução, as referências ao CUR nos artigos do Regulamento do MUR devem ser entendidas como referências às autoridades nacionais de resolução*, as quais exercem os poderes previstos na legislação nacional que transpõe a Directiva 2014/59/UE (art. 7º, n.º3).

VI. *O Fundo Único de Resolução, propriedade do CUR* (art. 67º, n.º3), é alimentado pelas contribuições ordinárias anuais (art. 70º; Regulamento de Execução (UE) do Conselho de 19/2/14 — especifica as condições de aplicação uniforme do Regulamento de Resolução no tocante às contribuições *ex ante* para o FUR e metodologia de seu cálculo pelo CUR) ou extraordinárias e *ex post* (art. 71º), cobradas às instituições incluídas (no MUS e) no MUR pelas autoridades nacionais de resolução e transferidas para o Fundo Único em conformidade com um Acordo entre os Estados-membros participantes (arts 1º, 67º, n.º4, e 77º). Esse “*Acordo Relativo à Transferência e Mutualização das Contribuições para o Fundo Único de Resolução*” foi assinado em Bruxelas em 21 de Maio de 2014 e aprovado pela Resolução da Assembleia da República n.º 129/2015, publicada no Diário da República de 3 de Setembro juntamente

com o texto do Acordo em língua portuguesa. A celebração do *Acordo* “Intergovernamental” deve-se à circunstância de a obrigação de transferir para o *Fundo Único* as contribuições cobradas a nível nacional não decorrer do direito da União Europeia, complementando assim a legislação da União em matéria de resolução bancária. Naturalmente, esse Acordo sobre o FUR deverá vir a ser integrado no quadro legal da União Europeia com vista à conclusão da União Bancária.

O objectivo é o de o Fundo em 2024 atingir pelo menos 1% do montante dos depósitos cobertos de todas as instituições de crédito autorizadas de todos os Estados-membros participantes (art. 69º, n.º1), com as contribuições anuais regulares (art. 70º) a deverem ser escalonadas no tempo da forma mais equilibrada possível até ser atingido o nível-alvo (art. 69º, n.º2), além da pensada linha de crédito intercalar mutualizada via MEE-Mecanismo Europeu de Estabilidade. Os Estados-membros (declaração dos Ministros do Eurogrupo e do ECOFIN de Dezembro de 2013) acordaram também em instituir um *Mecanismo de Segurança Orçamental Comum até ao fim do ano de 2023*, a que se possa recorrer em última instância para reforçar a capacidade financeira dos fundos de resolução num esforço de mutualização temporária dos eventuais riscos orçamentais ligados à resolução de bancos na União, sendo esses fundos públicos extraordinários utilizados posteriormente reembolsados pela indústria financeira através de contribuições *ex post* para o FUR.

O CUR utiliza o Fundo de acordo com a sua divisão em compartimentos nacionais dos Estados-participantes e fusão progressiva das diferentes contribuições angariadas a nível nacional. (art. 77º).

Deste modo, o FUR agregará recursos significativos provenientes da indústria financeira, protegendo os contribuintes e assegurando um tratamento equitativo dos bancos de todos os Estados-membros participantes com a eliminação da dependência das instituições de crédito do risco-país e correspectiva (in)fiabilidade creditícia, vale dizer, quebrando o círculo vicioso da interdependência entre uma crise bancária e o orçamento do Estado.

3. Sistema Europeu de Garantia de Depósitos e Fundo de Seguro de Depósitos

I. O terceiro pilar da União Bancária – Sistema Europeu de Garantia de Depósitos que complementa os fundos de garantia de depósitos nacionais existentes, está ainda a ser concebido e levantado do chão.

Ponto de partida: residindo o “*core business*” das instituições de crédito na captação de depósitos junto do público para conceder financiamento à economia, a

moeda só pode ser verdadeiramente única se a confiança na segurança dos depósitos bancários for a mesma, independentemente do Estado-membro da União Europeia em que um banco opere. Logicamente, portanto, o MUS e o MUR devem ser completados ou continuados por um Mecanismo Único de Garantia ou Protecção de Depósitos: porque dissociado das dívidas soberanas, as pessoas acreditarão em a segurança dos seus depósitos ser independente do Estado-membro de estabelecimento dos bancos e a política monetária terá impacto real, reforçando, por consequência, a fiabilidade do Euro e a confiança geral no sistema bancário europeu e a resiliência da União Bancária contra futuras crises sistémicas (ligadas a grandes choques nacionais) dada a redução do vínculo entre bancos e dívidas soberanas pela partilha de riscos entre os Estados-membros da União Bancária.

II. Para o efeito, a Comissão Europeia apresentou a *Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu, do Conselho que altera o Regulamento do MUR (Regulamento (UE) 806/2014) com vista à criação do Sistema Europeu de Seguro de Depósitos (COM (2015/568 final, de 24 de Novembro de 2015).*

A proposta em apreço baseia-se no quadro vigente dos Sistemas de Garantia de Depósitos nacionais — em Portugal, o *Fundo de Garantia de Depósitos* (arts. 54º a 173º do RGICSF) —, regido pela Diretiva 2014/49/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16/4/14, relativa aos Sistemas de Garantia de Depósitos.

Com o objectivo de preservar a integridade e reforçar o funcionamento do mercado interno (art. 114º do TFUE), a proposta visa a aplicação uniforme das regras de protecção de depósitos nos Estados-membros participantes no SESD (*EDIS – European Deposit Insurance Scheme*) mediante a atribuição ao CUR das competências de tomada de decisões, acompanhamento e execução no quadro de garantia de depósitos. Essa autoridade central passará a chamar-se *Conselho Único de Resolução e Seguro de Depósitos*.

Pela proposta de alteração apresentada, o *Regulamento (UE) 806/2014 relativo ao MUR e ao SESD, sendo este estabelecido em três fases sucessivas* (um sistema de *resseguro*, um sistema de *cosseguro* e um sistema de *seguro integral* – art. 1º, n.º2) e administrado pelo CUR em cooperação com os sistemas de garantia de depósitos nacionais participantes — Estados cuja moeda seja o Euro e os Estados-membros que estabeleçam uma colaboração estreita com o Banco Central Europeu para participarem no MUS (art.4º, n.º1).

O SESD, aplicável aos SGD participantes e às instituições de crédito a eles associadas (art.2º, n.º2), será apoiado por um *Fundo de Seguro de Depósitos* (FSD), parte integrante do SESD.

A cobertura proporcionada pelo SESD cingir-se-á às funções obrigatórias dos

SGD nacionais ao abrigo da Directiva 2014/49/UE — reembolsos aos depositantes e contribuições para as resoluções bancárias —, com o financiamento concedido a dever ser reembolsado pelo SGD participante ao CUR.

Nos princípios gerais que regem o SESD, o CUR e os SGD participantes não podem discriminar as entidades (incluindo SGD e respectivos bancos membros, os titulares de depósitos, os investidores ou outros credores estabelecidos na União Europeia em razão de nacionalidade ou local de estabelecimento (art. 6.º, n.º1), devendo todas as acções, propostas ou política no quadro do MUR ou do SESD ter em conta a unidade e integridade do mercado interno (art. 6.º, n.º2), a fim de eliminar a fragmentação financeira que constitui um objectivo fundamental da União Bancária. Mais: o CUR pode tomar decisões destinadas aos SGD participantes (art. 74º-F), devendo estes cumpri-las, sem prejuízo de maior pormenorização das medidas a tomar não desconformes à decisão em causa do CUR (art. 6.º, n.º7).

III. É introduzida uma Parte II -A — Sistema Europeu de Seguro de Depósito (SESD), dividida em Título I – Fases do SESD e Título II – Disposições Processuais, com o SESD a providenciar financiamento e a cobrir perdas dos SGD participantes em três fases.

a) *Fase de resseguro*: os SGD participantes serão ressegurados pelo SESD durante três anos (art. 41º-A, n.º1), com o financiamento a ser concedido caso se verifique, um défice de liquidez de SGD (art. 41º-A, n.º2) determinado consoante seja um caso de reembolso (art.41º-B, n.º1) ou de contribuição para uma resolução (art.41º-B, n.º2): a percentagem máxima de financiamento a ser concedida pelo Fundo de Seguro de Depósitos é de 20% do referido défice de liquidez (art. 41º-A, n.º 2).

O Fundo de Garantia de Depósitos deve também cobrir 20% do excesso de perdas do SGD participante (art. 41º-A, n.ºs 3 e 4), determinado consoante se trate de caso de reembolso ou de contribuição para um processo de resolução (art. 41º- C).

O financiamento concedido e a cobertura de perdas pelo SESD são limitados.

b) *Fase de cosseguro*: findo o período de resseguro, os SGD participantes serão *cossegurados* durante quatro anos pelo SESD que, através do Fundo de Seguro de Depósitos, concederá financiamento da sua necessidade de liquidez (art. 41º-F) e cobrirá perdas (art. 41º- G) do SGD participante tanto em caso de reembolso de depósitos como de contribuições para uma resolução (art. 41º-D), *com essa parte suportada pelo SESD a aumentar gradualmente* — nisso se distinguindo do resseguro da primeira fase — ao longo do período do cosseguro: 20% no primeiro ano; 40% no segundo ano; 60% no terceiro ano; 80% no quarto ano (art. 41º-E).

A concessão de financiamento e a cobertura das perdas serão ilimitadas.

c) *Fase de seguro integral*: exaurido o período de cosseguro, os *SGD participantes serão completamente segurados pelo SESD* (art. 41º-H, n.º1) que, através do Fundo de Seguro de Depósitos, concederá o financiamento total da necessidade de liquidez (art. 41º-F) e cobrirá todas as perdas (art. 41º-G) decorrentes de um caso de reembolso ou de um pedido de contribuição para uma resolução (art. 41º-H, n.º 2 e 3); ou seja, o mecanismo do seguro integral é o mesmo da fase de cosseguro, com a diferença de o SESD cobrir uma percentagem de 100%.

Nota-se a desqualificação da cobertura pelo SESD, na hipótese de acesso incorrecto ou injustificado pelos SGD nacionais, em caso de não cumprimento das obrigações previstas no Regulamento ou na Directiva dos Sistemas de Garantia de Depósitos ou de violação do princípio de cooperação leal estabelecido no art. 4º, n.º3, do Tratado da União Europeia (art. 41º-I). Mas o SGD nacional será apenas coberto pelo SESD se os seus recursos financeiros disponíveis corresponderem, pelo menos, à trajectória de financiamento harmonizado previsto no art. 41º-J. Desta sorte, procura-se que só os SGD participantes cumpridores das suas obrigações que limitam o risco a nível do SESD possam beneficiar da sua protecção.

Sempre que uma acção de resolução proposta pelo CUR envolva a utilização dos Fundos (FUR e FSD), o CUR notificará a Comissão da utilização proposta dos Fundos para efeitos do procedimento de avaliação do auxílio estatal (art. 19º, n.º3).

IV. *O SESD será administrado pelo CUR em cooperação com os SGD participantes ou as autoridades designadas que administrem SGD* (art. 1º, n.º2, parte final).

No procedimento conducente ao financiamento, o SGD participante é obrigado a informar sem demora o CUR de circunstâncias susceptíveis de resultarem num caso de reembolso ou na sua utilização num processo de resolução, apresentando (ao CUR) uma estimativa da necessidade de liquidez na fase de cosseguro e seguro integral ou do défice de liquidez esperado na fase de resseguro (art.4ºI-k). Do mesmo passo, o SGD participante deve notificar imediatamente ao CUR os casos de reembolso ou os pedidos de contribuição para uma medida de resolução (art.41º- L, n.º1), juntamente com informações específicas sobre os montantes de depósitos cobertos do banco em causa, os seus meios financeiros disponíveis à data do reembolso ou resolução, estimativa das contribuições extraordinárias mobilizáveis no prazo de três dias e quaisquer circunstâncias passíveis de o impedir de cumprir as suas obrigações nos termos da legislação nacional de transposição da Directiva relativa aos sistemas de garantia de depósitos e possíveis soluções (art. 41º-L, nº2). O CUR decidirá; em 24 horas, se as condições de cobertura pelo SESD estão preenchidas e fixará o montante de financiamento a conceder ao SGD participante (art. 41º-M, n.º1). O financiamento será concedido imediatamente sobre a forma de uma contribuição em numerário ao SGD participante (art. 41º-N, n.º1).

No *procedimento após a emissão do financiamento*, o CUR deve determinar o excesso de perdas (no resseguro) ou a perda (no cosseguro e seguro integral) do SGD participante, acompanhar a utilização de financiamento concedido (art. 41º-P) e os esforços do SGD para cobrar à massa insolvente os créditos respeitantes aos depósitos (art. 41º-Q).

V. *Naturaliter*, o SESD carece de recursos financeiros para a cobertura das despesas administrativas, a prestação de financiamento e a cobertura de perdas aos SGD participantes.

Neste contexto é criado o *FSD- Fundo de Seguro de Depósitos, propriedade do CUR*, ao qual este recorre tão-somente para a concessão de financiamento aos e à cobertura das perdas dos SGD participantes (art. 74º-A), alimentado pelas contribuições ordinárias prestadas *ex ante* (art. 74º-C) e contribuições extraordinárias prestadas *ex post* (art. 74º-D) devidas e pagas directamente ao CUR (que as creditará ao FSD) pelas instituições associadas aos SGD participantes, calculadas e facturadas por estes em nome daquele (art.74º-A, n.º1).

Estas contribuições *ex ante* constituem uma obrigação distinta da obrigação de pagar contribuições *ex ante* aos SGD imposta pela Directiva (art. 10º, n.º1). Mas, em nome da neutralidade de custos para o sector bancário, as contribuições *ex ante* pagas ao Fundo de Seguro de Depósitos podem ser compensadas a nível do SGD participante (art. 74º.C, n.º4): este pode compensar os seus bancos associados mediante contribuições mais reduzidas ou reembolso das contribuições, deles já recebidas. Deste modo, procura-se que o SESD não deva implicar um aumento dos custos globais para a banca relativamente às obrigações decorrentes da Directiva relativa aos sistemas de garantia de depósitos, melhorando a sua eficiência através da mutualização gradativa dos fundos disponíveis para os reembolsos. As contribuições dos bancos para o SESD serão deduzidas das contribuições para os SGD nacionais, e estas serão gradualmente reduzidas à medida em que forem aumentando as contribuições para o SESD.

As contribuições extraordinárias *ex post* (art.74º-D) podem ser exigidas pelo CUR, a partir do início da fase de cosseguro, aos bancos associados aos SGD participantes sempre que os meios financeiros disponíveis do FSD sejam insuficientes para a concessão do financiamento e a cobertura de perdas. Um acto delegado da Comissão determinará os montantes máximos que podem ser exigidos pelo CUR (art. 74º-D, n.º4).

Além das sobrevistas contribuições ordinárias e extraordinárias, o CUR pode contrair empréstimos para o FSD (art. 74º-G), incluindo junto de SGD de Estados-

-membros não participantes no SESD (art. 60º-A, n.º1, al. b)); em jeito de reciprocidade, o CUR pode conceder empréstimos aos SGD de Estados-membros não participantes no SESD.

Na composição do CUR, é aditada a al. d) ao n.º1:

“um membro nomeado para cada Estado-membro participante, em representação da respectiva autoridade designada”.

E nas reuniões do CUR em sessão plenária para as decisões exclusivamente relacionadas com o SESD, os membros que representam as autoridades nacionais de resolução serão substituídas pelos representantes das autoridades nacionais designadas.

