



Momentum

Financeiro e Governance

Março de 2014

AS EXECUÇÃO DO EMIR EM PORTUGAL: AS CONTRAPARTES CENTRAIS

Foi publicado o Decreto-Lei n.º 40/2014, de 18 de março, que visa assegurar a execução do Regulamento UE n.º 648/2012, do Parlamento Europeu e do Conselho de 4 de julho de 2012 (o denominado “EMIR”). Este Regulamento europeu, e os diplomas que o complementam, fundam-se na necessidade de impor maior transparência aos derivados negociados fora de mercado (contratos de derivados OTC). O fundamento para este objetivo legislativo é duplo: por um lado, são contratos negociados de forma privada, relativamente aos quais só as partes contratantes dispõem de informações. Por outro lado, estes contratos criam uma complexa rede de interdependências que podem dificultar a identificação da natureza, bem como do nível dos riscos envolvidos.

Neste contexto, o EMIR veio essencialmente estabelecer três conjuntos de obrigações para as contrapartes em contratos de derivados, designadamente a obrigatoriedade de compensação centralizada de determinados derivados OTC através de contrapartes centrais, a obrigatoriedade de aplicação de técnicas de mitigação de risco para os contratos de derivados OTC não compensados através de contraparte central e, ainda, o dever de reporte de informação relativa a contratos derivados. Além das contrapartes, dois atores assumem também um papel fulcral na regulamentação do EMIR: i) as



contrapartes centrais (CCPs), junto das quais as transações são objeto de compensação; e ii) os repositórios de transações, perante os quais têm de ser cumpridos os deveres de reporte de informação. Contudo, e apesar de os regulamentos europeus serem instrumentos legislativos diretamente aplicáveis nos Estados-Membros sem necessidade de qualquer transposição para os

respetivos ordenamentos jurídicos, neste caso previu-se a necessidade de os Estados-Membros procederem à definição de determinados aspetos do seu regime.

O regime europeu é agora complementado, em Portugal, através do Decreto-Lei n.º 40/2014, de 18 de março. Em termos gerais poder-se-á dizer que foram três os pontos centrais regulados, a saber: (i) repartição das competências para a supervisão do cumprimento dos deveres das contrapartes nesta matéria entre o Banco de Portugal (instituições de crédito e sociedades financeiras), Instituto de Seguros de Portugal (empresas de seguros e resseguros, fundos de pensões e respetivas entidades gestoras sujeitas à sua supervisão) e Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (organismos de investimento coletivo, empresas de investimento sujeitas à sua exclusiva supervisão e contrapartes não financeiras); (ii) aprovação do regime jurídico aplicável às contrapartes centrais nos aspetos não regulados pelo Regulamento e (iii) aprovação do regime sancionatório aplicável às contrapartes financeiras e contrapartes não financeiras em contratos de derivados em caso de violação dos deveres previstos no Regulamento.

Esta informação centra-se no regime jurídico aplicável às contrapartes centrais.



Em primeiro lugar, deve referir-se que a Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (“CMVM”) foi designada como autoridade nacional competente para a autorização e supervisão das contrapartes centrais.

Cabe ainda notar que as contrapartes centrais devem adotar a forma de sociedade anónima, tendo a sua firma de conter a denominação “contraparte central” ou abreviadamente “CC”. Prevê-se que as contrapartes centrais se possam constituir e subsistir com um qualquer número de acionistas. A aquisição de imóveis fica restrita à necessária para a sua instalação e funcionamento.

Por outro lado, quanto aos titulares dos seus órgãos de administração e fiscalização, os mesmos deverão ser idóneos, disponíveis e ter as qualificações profissionais necessárias ao correto exercício das suas funções, requisitos os quais serão aferidos com base no disposto nos termos do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, com as devidas adaptações. A contraparte central deverá indicar à CMVM o nome dos titulares (a designar ou já designados), cabendo a esta aferir se os mesmos preenchem ou não os requisitos exigidos; caso entenda que os mesmos não estão preenchidos

deverá deduzir oposição no prazo de 30 (trinta) dias após ter recebido a comunicação de designação ou a intenção de designação daquelas pessoas. Saliente-se que durante este prazo de apreciação pela CMVM não pode haver qualquer início de funções por parte dos referidos órgãos de administração e fiscalização. Contudo, se tiver havido exercício de funções durante este período, os atos praticados por estes não serão considerados inválidos se praticados no exercício das suas funções.

O exercício da atividade das contrapartes centrais rege-se por código deontológico por elas aprovado, o qual deve regular: (i) as regras relativas ao



Momentum

Financeiro e Governance

exercício de funções e à detenção de participações qualificadas pelos titulares dos seus órgãos de administração noutras entidades, destinadas a prevenir a ocorrência de conflitos de interesses; (ii) os padrões de diligência e aptidão profissional que devam ser observados em todas as atividades da sociedade e (iii) as sanções adequadas à gravidade da violação das suas regras. Este código, bem como as suas alterações, encontra-se sujeito a aprovação da CMVM.

Os titulares dos órgãos sociais das contrapartes centrais, os seus colaboradores e as pessoas que prestem, a título permanente ou ocasional, quaisquer serviços, estão sujeitos a segredo profissional quanto a todos os factos e elementos cujo conhecimento lhes advenha do exercício das suas funções ou da prestação dos seus serviços.

Além do regime jurídico descrito, estão ainda por regulamentar as seguintes matérias: (i) instrução do pedido de autorização de uma contraparte central; (ii) requisitos informativos relativos à divulgação e a comunicações respeitantes a participações qualificadas e à designação de titulares dos órgãos de administração e de fiscalização e (iii) informação financeira a reportar à CMVM e a divulgar ao público.

Por último, apesar da autonomização do regime institucional das contrapartes centrais, refira-se que se optou por manter no âmbito do Código dos Valores Mobiliários, ainda que com alterações, os princípios gerais que regem a matéria relativa à compensação com interposição de contraparte central.

Joana Pinto Monteiro | Francisco Boavida Salavessa

jpm@servulo.com | fbs@servulo.com

Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

A presente publicação da Sérvulo & Associados tem fins exclusivamente informativos. O seu conteúdo não constitui aconselhamento jurídico nem implica a existência de relação entre advogado cliente. A reprodução total ou parcial do conteúdo depende da autorização expressa da Sérvulo & Associados.

Rua Garrett, n.º 64 1200-204 Lisboa - Portugal Tel: (+351) 21 093 30 00 Fax: (+351) 21 093 30 01/02
geral@servulo.com www.servulo.com