

**BANCÁRIO E FINANCEIRO**

Norma Regulamentar n.º 3/2021-R: Análise às principais novidades

No passado dia 13 de abril de 2021, foi aprovada a Norma Regulamentar n.º 3/2021-R (“Norma Regulamentar”), emitida pela Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões (“ASF”), que revoga a Norma Regulamentar n.º 3/2016-R, de 12 de maio¹. A Norma Regulamentar visa estabelecer os elementos e informações que devem acompanhar *(i)* a comunicação prévia dos projetos de aquisição, de aumento e de diminuição de participação qualificada em empresa de seguros ou de resseguros e em sociedade gestora de fundos de pensões e *(ii)* a comunicação da constituição de ónus ou encargos sobre participação qualificada em empresa de seguros ou de resseguros e em sociedade gestora de fundos de pensões; e define *(iii)* os critérios para a verificação da existência de participações qualificadas por atuação em concertação ou através de participações indiretas, bem como os termos da sua comunicação prévia, e *(iv)* o regime aplicável à aquisição de participações que permitam exercer influência significativa na gestão da empresa.

O Regulador legislou² no sentido de instituir um regime mais transparente e que acompanhasse as principais tendências de controlo jus-societário europeu (principalmente, ao nível das participações qualificadas por atuação em concertação ou através de participações indiretas). A Norma Regulamentar surge, justamente, no sentido de integrar as regras previstas nas Orientações Conjuntas das Autoridades Europeias de Supervisão relativas à avaliação prudencial das aquisições e dos aumentos de participações qualificadas em entidades do setor financeiro (“Orientações Conjuntas”)³.

"O Regulador legislou no sentido de instituir um regime mais transparente e que acompanhasse as principais tendências de controlo jus-societário europeu."

Margarida Ferraz
de Oliveira

Pedro de Almeida
Fernandes

Equipa de Bancário
e Financeiro

1 A Norma Regulamentar foi publicada em Diário da República no dia 3 de maio de 2021, disponível em www.dre.pt.

2 Ao abrigo do disposto nos artigos 174.º-A, n.º 1, do Regime Jurídico de Acesso e Exercício da Atividade Seguradora e Resseguradora (“RJASR”), aprovado pela Lei n.º 147/2015, de 9 de setembro, e 89.º, n.º 1, do Regime Jurídico da Constituição e do Funcionamento dos Fundos de Pensões e das Entidades Gestoras de Fundos de Pensões (“RJFP”), aprovado pela Lei n.º 27/2020, de 23 de julho, que atribuem competência à ASF para legislar em matéria de participações qualificadas.

3 Disponível em https://esas-joint-committee.europa.eu/Publications/Guidelines/JC_QH_GLs_PT.pdf.

Ademais, a presente Norma Regulamentar visa ainda adequar os procedimentos da ASF no que concerne ao tratamento de dados pessoais, de acordo com as normas postuladas no Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (“RGPD”)⁴.

Em traços gerais, as grandes novidades trazidas pela Norma Regulamentar quanto à comunicação prévia dos factos respeitantes à detenção de participações qualificadas, são as seguintes:

- i) A definição de critérios para verificação de casos de existência de participações qualificadas (a) por atuação em concertação ou (b) através de participações indiretas, assim como os termos do cumprimento da obrigação de comunicação prévia nesses casos⁵;
- ii) O estabelecimento de uma visão substancialista de aquisição de participações, nos casos em que não são atingidos ou ultrapassados os limites percentuais previstos no RJASR e no RJFP para efeitos de comunicação prévia (10%, 20%, 33% ou 50%) mas em que, ainda assim, o acionista exerce uma influência significativa no seio da empresa de seguros ou de resseguros ou da sociedade gestora de fundos de pensões⁶; e
- iii) A previsão de um regime de aquisição ou aumento involuntário de participação qualificada⁷.

"São identificados como indícios de uma atuação concertada, entre outros, a existência de acordo expresso entre acionistas ou acordos relacionados com o governo das sociedades."

1. As participações qualificadas por atuação em concertação

Na senda das Orientações Conjuntas, a Norma Regulamentar define o conceito de “atuação em concertação” como “*quaisquer pessoas coletivas ou singulares que decidam adquirir ou aumentar uma participação qualificada nos termos de um acordo explícito ou implícito entre si, de cariz duradouro*”⁸.

São identificados como indícios de uma atuação concertada, entre outros, a existência de: (i) acordo expresso entre acionistas ou acordos relacionados com o governo das sociedades⁹, (ii) outros indícios de colaboração (pessoais, funcionais, de composição da estrutura empresarial, financiamento, etc.), ou (iii) indícios de cooperação entre acionistas em relação à nomeação de membros dos órgãos de administração.¹⁰

4 Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 De abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados), disponível em <https://eur-lex.europa.eu/>.

5 Cfr. Artigos 2.º, n.º 2, 8.º e 9.º.

6 Cfr. Artigos 2.º, n.º 3, e 10.º.

7 Cfr. Artigo 5.º.

8 Cfr. Artigo 8.º, n.º 2. No mesmo sentido, Vd. Orientações Conjuntas, p. 6.

9 Exceto meros acordos de compra de ações, acordos de direitos de venda conjunta voluntária ou forçada e direitos legais de preferência.

10 Cfr. Artigo 8.º, n.os 3 a 5.

"Perante uma situação de aquisição ou aumento de participação qualificada mediante atuação em concertação, a Norma Regulamentar exige também a sua comunicação prévia à ASF."

Neste sentido, perante uma situação de aquisição ou aumento de participação qualificada mediante atuação em concertação¹¹, a Norma Regulamentar exige também a sua comunicação prévia à ASF, devendo para o efeito atender-se aos limites quantitativos das participações sociais de todos os atores em concertação, ao invés de considerar a participação individual de cada um destes.

Nestas situações, a comunicação prévia à ASF pode ser efetuada por cada uma das pessoas que atua em concertação ou através de um representante desse mesmo grupo de pessoas.¹²

2. As participações qualificadas indiretas

No respeitante às participações qualificadas indiretas, a ASF foi mais longe que na Norma Regulamentar n.º 13/2020-R, de 30 de dezembro ("Regulamentação do Regime Jurídico da Distribuição de Seguros e de Resseguros"), dado que o legislador não só sujeita expressamente a aquisição ou aumento e a diminuição de participação qualificada indiretas à obrigação de comunicação prévia, como ainda concretiza inovatoriamente quais são os critérios que permitem aferir a existência ou não de uma participação qualificada indireta¹³.

Em concreto, são definidos dois critérios de aferição de uma participação qualificada indireta: (i) o critério do controlo¹⁴ e, subsidiariamente, (ii) o critério da multiplicação¹⁵.

O critério da multiplicação, como o próprio nome indicia, implica a multiplicação das percentagens das participações na cadeia empresarial, começando com a participação detida diretamente na empresa-alvo, que tem de ser multiplicada pela participação detida ao nível imediatamente superior (o resultado dessa multiplicação corresponde ao montante da participação indireta da última pessoa) e prosseguindo na cadeia societária enquanto o resultado da multiplicação continuar a ser superior ou igual a 10%¹⁶.

Sem embargo do critério utilizado, os adquirentes, diretos e indiretos, podem comunicar individualmente à ASF a modificação da estrutura acionista da empresa de seguros ou de resseguros e da sociedade gestora de fundos de pensões, ou, por outro lado, poderão ser as pessoas que se encontram no topo da cadeia de participações a efetuá-lo. Ainda assim, a ASF tem a prerrogativa de solicitar informações adicionais acerca dos participantes intermediários¹⁷.

¹¹ Cfr. Artigo 8.º n.º 1.

¹² Cfr. Artigo 8.º, n.º 6.

¹³ Cfr. Artigo 9.º, n.os 1 e 2 e 6 a 8.

¹⁴ Cfr. Artigo 9.º, n.os 1 e 2.

¹⁵ Cfr. Artigo 9.º, n.os 6 a 8.

¹⁶ Cfr. Artigo 9.º, n.º 7. *Vd.*, ainda, Orientações Conjuntas, pp. 12 e 43-44.

¹⁷ Cfr. Artigo 9.º, n.os 3, al. a), 4, al. a), 9, 10 e 11.

3. A influência significativa

Ademais, a Norma Regulamentar introduz no seu artigo 10.º que, independentemente dos limites quantitativos previstos na lei, o adquirente estará sujeito à obrigação de comunicação prévia¹⁸ sempre que detenha a possibilidade de exercer uma influência significativa.

Significa isto que se a participação permitir ao adquirente exercer uma influência significativa na administração da empresa-alvo, quer essa influência seja ou não exercida, a aquisição deve ser comunicada¹⁹.

A ASF densifica quais são as circunstâncias que permitem interpretar uma concreta influência como “significativa”, num elenco meramente exemplificativo composto por 8 alíneas²⁰.

"A ASF densifica quais são as circunstâncias que permitem interpretar uma concreta influência como “significativa”."

4. A aquisição ou aumento involuntário

De acordo com o artigo 5.º, n.ºs 1 e 2, na eventualidade de um acionista atingir os limites percentuais de 10%, 20%, 33% ou 50%, através de uma aquisição ou aumento involuntário deverá comunicar esse facto à ASF, logo que deste tenha conhecimento, nos termos dos artigos 2.º ou 5.º, em função da opção de reação do acionista perante o aumento ou aquisição da participação qualificada.

Não obstante, nestes casos não fica o acionista totalmente eximido da aplicação de sanções nos termos gerais²¹. Assim, assegura-se que os acionistas incautos e imprevidentes não ficam salvaguardados pela sua inércia no cumprimento dos deveres de diligência a que estão adstritos.

5. O tratamento de dados pessoais

No que diz respeito ao tratamento de dados pessoais, ao contrário da sua antecedente, a Norma Regulamentar²² determina que, nos casos de aquisição, aumento ou diminuição de participação qualificada, deve ser assinada pelo titular dos dados pessoais, e entregue à ASF, declaração onde conste informação relativa ao tratamento de dados pessoais (nos termos dispostos no Anexo V), comprovando a respetiva tomada de conhecimento pelo titular. Com a Norma Regulamentar a ASF procedeu simultaneamente à equiparação do regime com o do Regime Jurídico da Distribuição de Seguros e de Resseguros, onde já se estatua no sentido de ser disponibilizada uma declaração idêntica à referida no Anexo V da presente Norma Regulamentar²³.

18 Prevista no Artigo 2.º.

19 Assim, Vd. Orientações Conjuntas, p. 10.

20 Cfr. Artigo 10.º.

21 Cfr. Artigo 5.º, n.º 3.

22 Cfr. Artigos 2.º, n.º 4, e 6.º, al. e).

23 Cfr. ponto 8 do Anexo I, e ponto 5 do Anexo IV, da Regulamentação do Regime Jurídico da Distribuição de Seguros e de Resseguros

"Constata-se que o dispositivo em análise cumpre, pelo menos, em teoria, com o escopo de substancialização e adaptação do regime até aqui vigente às novidades legislativas a nível europeu e nacional."

Desta forma, o tratamento dos dados pessoais transmitidos na informação relativa à comunicação prévia de que ora se vem falando adequa-se, finalmente, às obrigações postuladas no RGPD²⁴.

6. Notas finais

Por fim, a Norma Regulamentar define ainda um regime transitório, nos termos do qual:

- i) Os processos que se encontrem pendentes de decisão da ASF continuarão a estar sujeitos ao regime da Norma Regulamentar n.º 3/2016-R²⁵;
- ii) Nos 60 dias após a publicação da Norma Regulamentar, todas as entidades que se encontrem abrangidas pelo seu âmbito de aplicação devem comunicar à ASF a identidade dos detentores de participações qualificadas que passam a ser considerados enquanto tal para efeitos do novo regime, de acordo com o disposto no artigo 11.º, n.º 2; e
- iii) Na hipótese de, no seguimento do ponto anterior, serem identificados outros detentores de participações qualificadas ainda não comunicados à ASF, esta deverá ser munida das informações sobre os acionistas qualificados anteriormente “desconhecidos”²⁶.

Observando a súmula de medidas introduzidas pela Norma Regulamentar constata-se que o dispositivo em análise cumpre, pelo menos, em teoria, com o escopo de substancialização e adaptação do regime até aqui vigente às novidades legislativas a nível europeu e nacional que, desde 2016, entretanto ocorreram em matéria de supervisão e transparência no setor financeiro. ■

24 Sendo que a ASF vai, inclusive, além do que se encontra previsto no RGPD. Destarte, para lá da possibilidade de informar o titular dados do seu direito de reclamação (Artigo 13.º, n.º 2, al. d), do RGPD), foi ainda aditada a informação relativa à identificação da autoridade de controlo portuguesa, a Comissão Nacional de Proteção de Dados, e à sua respetiva página na Internet. O aditamento desta informação surge na sequência da sugestão da sugestão efetuada pela Associação Portuguesa de Seguradores (“APS”) em resposta à Consulta Pública n.º 01/2021 da ASF, disponível em www.asf.pt.

25 Cfr. Artigo 11.º, n.º 1.

26 Cfr. Artigo 11.º, n.º 3.