

UNIVERSIDADE DE LISBOA

FACULDADE DE DIREITO



DISSERTAÇÃO DE MESTRADO EM CIÊNCIAS JURÍDICO-FINANCEIRAS

***DIREITO DOS MERCADOS FINANCEIROS E SUPERVISÃO FINANCEIRA NA
UEMOA: Caso Especial da Guiné-Bissau***

Mestrando: Neto Gomes

Orientadora: Professora Doutora Rute Neto Cabrita e Gil Saraiva

2018

Em memória do meu mestre cujo exemplo de força e coragem é a grande inspiração da minha vida.

Glória eterna Dr. Aregado Mantenque Té.

AGRADECIMENTOS

À minha orientadora, Senhora Professora Doutora Rute Neto Cabrita e Gil Saraiva, com quem partilhei os meus ideais e as minhas perspetivas para realização desse trabalho e de quem recebi orientações indispensáveis e honestas críticas que enfim, direcionaram o percurso do meu projeto e me fizeram crescer em vários níveis ao longo desse desafio.

Aos meus pais, Martinho Gomes e Clara Francisco Mantenque, pelo incentivo e amor e por tudo que, certamente, não caberia nesta página.

Aos meus irmãos, Bijou, Beatrice, Eloisa, Potche Gomis, Eldère Gomis, Françoar e Dr. Nandinho Luís Gomes pelo afeto, apoios e generosidade.

Aos meus tios, Joãozinho Gomes e João de Deus Mendes, pelo apoio e enorme carinho e, pelas lições de perseverança.

Ao venerando Juiz Conselheiro do Supremo Tribunal da Justiça, Dr. Fernando Jorge Ribeiro (Nanjó Mbaye) pelas palavras encorajadoras, colaboração e apoio técnico prestado.

Aos meus amigos, Senhor Lourenço Caribe pelas motivações, conselhos e atenção carinhosa; Elsa Quintino da Silva e João Catenimbo pela assistência espiritual e encorajamentos; Dr. Quintino Biagué pela especial atenção médica e as palavras encorajadoras, Dr.^a Manuela Marcelino Suzete Cabral ao apoio incondicional, pelas palavras motivadoras e a prontidão pela colaboração e, Dr. Perfirio Mendes companheiro de luta e outros, que partilharam e fomentaram discussões, auxiliando na construções desse trabalho.

À minha esposa, Elisabeth Gomis e as nossas flores Nelmo, Pety e a Ceciana, pela alegre companhia, generosidade, amor e boa colaboração em todos momentos.

Enfim agradeço a Deus por toda força que me concedeu, sobretudo nos momentos de maior angústia. Se há algum mérito nessa pesquisa, só posso acreditar na sua divina inspiração. Toda honra e glória ao seu Nome!

PLANO DE TRABALHO

INTRODUÇÃO

1. Razão do tema
2. Âmbito e delimitação
3. Plano de trabalho e metodologia

PARTE I

SISTEMA DOS DIREITOS DO MERCADOS FINANCEIROS

Capítulo I

SISTEMA FINANCEIRO NA GUINÉ-BISSAU

4. Caraterização do sistema financeiro
5. Sistema de fontes
6. Princípios gerais do sistema financeiro
7. Liberdades comunitárias
 - 7.1. Liberdade de circulação
 - 7.2. Liberdade de estabelecimento
 - 7.3. Liberdade de prestação de serviços
 - 7.4 Liberdade de movimentos de capitais

Capítulo II

SETOR BANCÁRIO

8. Aspeto geral / evolução histórica na Guiné-Bissau

- 9. Regime de acesso e exercício de atividades
 - 9.1. Documentos de informação de natureza jurídica ou administrativa
 - 9.2. Documentos de informação de natureza económica e financeira
 - 9.3. Outros documentos e informação relativos a pessoa singular ou coletiva requerentes da autorização
 - 9.4. Documentos e informação relativos aos promotores, administradores, gerentes e diretores
 - 9.4.1. Promotores e acionistas de referência
 - 9.4.2. Principais administradores, gerentes e diretores, em particular
 - 9.4.3. Outros documentos e informação
 - 9.5. Documentos e informação da instalação de Sucursal
 - 9.6. Documentos e informação sobre sucursal ou agência
- 10. Contratos bancários e parabancários
 - 10.1. Conta bancária
 - 10. 2. Arrendamento financeiro
 - 10. 3. *Leasing* Locação Financeira
 - 10. 4. *Factoring* Cessão Financeira
 - 10. 5. Aluguer de cofres-fortes
 - 10. 5. 1. Obrigações das partes
- 11. Participação qualificada
- 12. Providência de saneamento
- 13. Fundo de garantia de depósitos
- 14. Segredo profissional
- 15. Regras do Comité de Basileia II e III

Capítulo III

SETOR SEGURADOR

16. Aspeto geral / evolução histórica na Guiné-Bissau
17. Papel e importância dos seguros
18. Regime do acesso e exercício de atividades
19. Direito ao seguro
20. Direito das empresas seguradoras
21. Direito de supervisão pública

Capítulo IV

MERCADO DE CAPITAIS E VALORES MOBILIÁRIOS, EM PARTICULAR

22. Aspetos gerais
23. Regime de acesso e exercício de atividade
24. Funcionamento
25. Atores:
 - 25.1. Sociedades financeiras de corretagem
 - 25.2. Sociedades de gestão intermediária
 - 25.3. Sociedades corretoras
 - 25.4. Sociedades gestoras do património
 - 25.5. Sociedade de capital de risco
26. Agências de câmbios

Capítulo V

BANCO CENTRAL DOS ESTADOS DA AFRICA OCIDENTAL, EM ESPECIAL

- 27. Natureza jurídica
- 28. Organização institucional
 - 28.1. Governador
 - 28.2. Comité de política monetária
 - 28.3. Conselho de administração
 - 28.4. Comité de auditoria
 - 28.5. Conselhos nacionais de créditos
- 29. Organização funcional
- 30. Poder de supervisão

Parte II

Capítulo VI

REGULAÇÃO E SUPERVISÃO FINANCEIRAS

- 31. Regulação e Regulamentação
- 32. Estrutura funcional da supervisão financeira
- 33. Enquadramento institucional das comissões setoriais
 - 33. 1. Comissão Bancária
 - 33.2. *Conseil Régional d'Épargne Publique et des Marchés Financiers*
 - 33.3. *Conférence Interafricaine des Marchés D'Assurances*
- 34. Modelo de Supervisão financeira em vigor
 - 34.1. Modelo monista
 - 34.2. Modelo de cooperação e coordenação
 - 34.3. Modelo *twin peaks*
- 35. Supervisão prudencial

36. Supervisão comportamental

37. Fundo de resolução (*Bail in / bail out*)

Capítulo VII

POLÍTICA MONETÁRIA

38. Política monetária

39. Política financeira

40. **CONCLUSÃO**

41. Bibliografia

42. Índice

ABREVIATURAS E SIGLAS

ANP – Assembleia Nacional Popular

ART/S – Artigo/s

AL – Alínea

ATM – Automated Teller Machine

AN – Autoridade Nacional

AU – Ato Uniforme

APR – Ativos Ponderados em função do Risco

BAO – Banco da África Ocidental

BRS – Banco Regional e de Solidariedade

BDU – Banco da União

BCEAO – Banco Central dos Estados da África Ocidental

BCEAC – Banco Central dos Estados da África Central

BNU – Banco Nacional Ultramarino

BRVM – Bourse Régional de Valeur Mobilière

BIS – Banco de Pagamento Internacional

BIGB – Banco Internacional da Guiné Bissau

BOAD – Banco Oeste Africano de Desenvolvimento

BC – Banco Central

CB – Comissão Bancária

CIMA - Conférence Interafricaine des Marchés D'Assurances

CREPMF- Conseil Régional d'Épargne publique et des Marchés Financiers

Cf. - Conferir, Conforme

CADESP – Célula de Apoio ao Desenvolvimento da Economia Solidária

CRGB - Constituição da República da Guiné-Bissau

CRP – Constituição da República Portuguesa

CM - Conselho de Ministros

CEDEAO – Comunidade Económica dos Estados da África Ocidental

CV – Curriculum Vitae

CC – Código Civil

CP - Código Penal

CPM – Comissão de Política Monetária

CMA – Conselho de Ministros de Seguro

CCDPIA – Convenção de Cooperação para Promoção da Indústria dos Seguros

CICARE – Companhia Comum de Resseguro

CICA – Conferência Internacional de Supervisores de Seguros

CRCA – Comissão Regional de Controlo de Seguros

CNC – Conselho Nacional de Crédito

CSF – Comité de Estabilidade Financeira

CET1 – Common Equity Tier One

CAT1 – Capital de base adicional

C.COM - Código Comercial

CFA – Comunidade Financeira Africana

CIRPRES – Conferência Inter-africana de Providência Social

DC- L – Decreto-lei

DC/BL – Depositário Central / Banco central

EMP – Empréstimos Mal Parados

Ed - Edição

FMI – Fundo Monetário Internacional

FCFA – Franco das Colónias Francesas em África

FGB-UMOA – Fundo de Garantia de Depósitos da União Monetária Oeste Africana

FANAF – Fédération des Sociétés d'Assurances de Droit National Africaines

FSA – Federal Stability Authority

FPE – Fundo Próprio Efetivo

GB – Guiné-Bissau

GATT – Acordo Geral sobre as Tarifas Aduaneiras e de Comércio

IMF – Instituições de Micro Finanças

INPS – Instituto Nacional de Providência Social

IPMA – Associação Internacional do Mercado Primário

ISMA – Associação Internacional do Mercado Segurador

IAIS – Associação Internacional dos Supervisores de Seguros

IIA – Instituto Internacional dos Seguros

LOTS – Lei Orgânica dos Tribunais do Setor

LRB – Lei de Regulamentação Bancária

OHADA – Organização para a Harmonização do Direito dos Negócios em África

OP. CIT. - Obra Citada

OEEC – Organismo Externo de Avaliação de Crédito

OCE – Organismo de Crédito de Exportação

MF – Ministério das Finanças

MM – Mil Milhões

NSIA – Nouvelle Société Interafricaine d' Assurance

N/S – Número/s

PB1 – Produto Anual Bruto Positivo

PAED – Programa de Apoio à Emergência e Desenvolvimento das Micro-Finanças.

RGICSF - Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras

RECOPMF – Rede de Concentração das Organizações Profissionais de Micro-Finanças

SFD - Sistema Financeiro Descentralizado

SYSCOA – Sistema de Contabilidade Oeste Africana

SYSCOHADA – Sistema de Contabilidade da Organização e Harmonização dos Negócios em África

SS - Seguintes

S.A. - Sociedade Anónima

SGI – Sociedades de Gestão Intermediária

SNV – Organização Holandesa para Desenvolvimento

SGP - Sociedades de Gestão de Património

TEC – Taxa Exterior Comum

TFUE – Tratado de Funcionamento da União Europeia

UEMOA – União Económica Monetária Oeste-Africana

UEM – União Económica e Monetária

ABSTRACT

La Guinée-Bissau est un petit pays qui n'a jamais eu le temps de créer l'économie et le secteur financier nécessaires pour améliorer la vie de la population.

Il a rejoint l'UEMOA, où se profilent quelques unes des grandes économies de la sous-région, cependant, il n'a pas encore réussi à se détacher des ces obstacles. Aujourd'hui, il continue d'apparaître sur la carte des pays les moins développés du monde disposant d'un tissu économique-financier à développer.

Ainsi, cette étude consiste à identifier les problèmes et essayer de proposer des solutions à ces derniers.

De plus ce travail a également porté à la lumière du jour la réalité cachée et prend donc l'attention des autorités compétentes. D'un autre côté, il a permis d'attirer l'attention des agents financiers, investisseurs, techniciens ou personnes qui sont intéressées par cet aspect économique. Il constitue un important facteur de travail qui créera, sans aucun doute, un débat autour de lui-même dans les différentes structures de la société visée.

La recherche dans ces secteurs méritait l'attention. La tendance à d'universalisation de la banque en Guinée-Bissau est également une réalité, en particulier certains établissements de crédit comme c'est le cas pour BAO qui fait de l'assurance et de la même façon, pour la NSIA qui assure des services financiers.

Désormais n'est-il pas le moment de tourner la page, en mettant l'accent sur la promotion du secteur financier pour stimuler l'économie et par conséquent, affirmer notre souveraineté? En réalité, ce secteur est un élément actif dans le développement des nations, en effet, tous les pays économiquement forts ont été soutenus par un secteur financier solide.

Enfin, cette étude contient tout ce qu'il faut savoir sur le système financier de l'Union, et plus particulièrement de la Guinée-Bissau, c'est-à-dire qu'elle traite les grandes problématiques liées au secteur bancaire (crédit), à l'assurance (protection des différents risques) et aux marchés financiers (investissement, bourses, capitaux).

Elle termine avec la surveillance financière. L'efficacité de l'activité financière dépend du contrôle que l'on effectue. De ce fait, ce travail présente une étude du système en vigueur, en exposant ses avantages et ses inconvénients.

MOTS CLÉS: MARCHÉ FINANCIER, BANQUE, ASSURANCES, BOURSE, SURVEILLANCE L'UEMOA.

RESUMO

A Guiné-Bissau é um pequeno país que nunca teve tempo de criar a economia e setor financeiro necessários para melhorar a vida da população. Aderiu à UEMOA, em que perfilam grandes economias da sub-região mas, nem por isso, conseguiu ainda desfazer os obstáculos. Continua hoje a figurar no mapa dos países menos desenvolvidos do mundo, dispondo de tecido económico-financeiro ainda para desenvolver.

Então, o presente trabalho identifica problemas e tenta propôr algumas das soluções possíveis para o problema. O trabalho traz ainda a luz do dia a realidade oculta, convocando por conseguinte a atenção das autoridades competentes e, de outro lado, a disponibilidade dos agentes financeiros, investidores, técnicos ou pessoas interessadas nesta vertente económica, de modo a criar debate nas diferentes estruturas da sociedade visada.

A interpenetralidade destes setores merece atenção. A tendência da universalização da banca na Guiné-Bissau também é uma realidade, em particular alguns estabelecimentos de créditos como o do BAO que faz seguro e, da mesma forma, a NSIA que realiza serviços financeiros.

Ora, não será o momento de virar a página, focando a promoção do setor financeiro para alavancar economia e, por conseguinte, afirmar a nossa soberania? Na verdade este setor constitui elemento ativo no desenvolvimento das nações, sendo um fato que todos os países economicamente fortes foram suportados por um setor financeiro resistente.

Enfim, este estudo tem tudo o que precisamos saber sobre o sistema financeiro da União em especial da Guiné-Bissau, isto é, as grandes questões ligadas ao mercado bancário (créditos), de seguro (proteção de diferentes riscos) e de capitais ou Bolsa de Valores (investimento).

Conclui-se com a supervisão financeira. A eficácia e eficiência de atividade financeira, depende da sua fiscalização. Para esse efeito, o trabalho faz um estudo do sistema em vigor, apresentando as suas vantagens e inconveniências.

PALAVRAS-CHAVES: MERCADOS FINANCEIROS, BANCA, SEGURO, BOLSA, SUPERVISÃO UEMOA.

INTRODUÇÃO

1. RAZÃO DO TEMA

O estudo daquilo que constitui a realidade do universo do sistema financeiro guineense integrado na União Económica Monetária Oeste Africana assemelha-se árduo pois encontra-se marcado pela ausência de um mercado financeiro nacional forte, organizado, eficiente e funcional, pela manifestamente parca doutrina e por uma regulação e supervisão opacas, pese embora a herança do sistema colonial¹ no território.

O BNU foi o primeiro passo na linha de construção do mercado financeiro guineense, através da Carta Régia de 16 de Maio de 1864 assinada pelo rei D. Luís e referendada por Mendes Leal, Ministro da Marinha e do Ultramar e ainda por João Crisóstomo de Abreu e Sousa, Ministro das Obras Públicas, Comércio e Indústria.

Enquanto os bancos emissores em Portugal se concentravam na emissão de notas para o território da metrópole, o BNU focou-se sobretudo na emissão de notas para as colónias portuguesas, sendo que, em África e na Ásia, esta função foi desempenhada em conjunto com as Juntas da Fazenda. A instituição de um banco privado emissor para todo ultramar e que simultaneamente pratica, na Metrópole, todas as operações permitidas por lei desde que se não opusesse ao privilégio do Banco de Portugal, é uma conceção verdadeiramente original.

O sector financeiro reveste importância vital em qualquer economia moderna. A forma como está organizado e desenvolve suas atividades, como é regulado e supervisionado é essencial para o bom ou mau funcionamento da economia. Com efeito, exerce uma influência e um peso determinantes sobre as perspetivas do crescimento económico sustentável e na melhoria das condições de vida dos cidadãos.

Nos dias de hoje, os países de economias fracas como a da Guiné-Bissau são os que têm vindo a apresentar menor atenção à organização desse setor e as matrizes da sua atividade.

O fato pressupõe a criação de instituições de crédito, instituições financeiras, empresas de investimentos, empresas de seguros e resseguros com respetivas legislações, mormente

¹ Cf. Caderno de Cooperação, Banco de Portugal, publicação semestral nº 4, Ano III, Abril 2014.

supervisionadas pela entidade administrativa independente² munida de eficientes atribuições para assistência e controle do acesso e exercício da atividade na base das regras pré-estabelecidas sobretudo quando, no caso dos mercados financeiros, nas palavras de Vital Moreira e Fernanda Maçãs, exigem o máximo afastamento possível da ingerência governamental e interferência política, reclamando uma regulação técnica, profissional e neutra³. Daí, a importância de cada Estado-Membro da comunidade possuir uma espécie de antecâmara de “entidades reguladoras nacionais setoriais” separadas da União mas interligadas na permuta das informações atinentes ao sistema financeiro.

Não obstante esta ou outra função poderem ser feitas pelas entidades de supervisão da União, caso da Comissão Bancária, CIMA e CREPMF, os Estados também se comprometem com o dever decorrente das funções de soberania, a saber a «estabilidade da política económica», não sendo por isso não é redundante reservar para si próprio o papel de fiscalização domiciliária do sistema financeiro.

Segundo o relatório do corpo técnico do Fundo Monetário Internacional de junho de 2013 e de 2015⁴, o sistema financeiro nacional está basicamente limitado ao setor bancário composto por 5 bancos comerciais⁵, detendo cerca de 94% dos ativos do sistema e apenas 4 Instituições de micro finanças ou Sistema financeiro descentralizado⁶ prestam serviços financeiros limitados e a maior parte da sua atividade encontra-se centrada em Bissau. Apesar do crescente progresso dos mercados financeiros, este ainda permanece abaixo da média dos países da União.

A existência de um crescente mercado financeiro informal, as taxas de juro elevadíssimas, o escasso acesso ao financiamento resultante das garantias insuficientes e as más práticas de

² Cf. Caderno de cooperação, Banco de Portugal, publicação semestral nº 4, Ano III, abril 2014.

³ Op. Cit., p. 13.

⁴ Cf. Relatório do FMI nº 13/197.

⁵ Os cinco bancos comerciais do país: BAO, Ecobank, Banco da União e Orabank, substituindo o então BRS e Banco Atlantic.

⁶ De acordo com o relatório da atividades da RECOP/2011, agrupou SFD em quatro categorias segundo o critério da forma jurídica, denominação e estatuto orgânico. Grupo 1-constituído pelos SFD's legalizados sob denominação de mutualista de poupança e crédito - MPC caso de PAED; Grupo 2-as denominadas Caixas de poupança e de Crédito Autogeridas que são caixas locais ainda não legalizadas mas funcionando com único ponto de serviço ex. SNV ADI e FEDACC; Grupo 3-com componente de micro-crédito, apoiam direta ou indiretamente os grupos ou associações de base solidárias para prática de crédito mútuo sem aplicação de taxa de juro ex. KAFO, EAPP, AD e, por fim, Grupo 4-tendo como objeto Associações de Desenvolvimento Comunitário no meio rural, organizadas em grupos de solidariedade (abota) cuja finalidade é distribuir entre seus membros créditos sem aplicação de taxa de juro.

contabilidade financeira, isto é a falta de implementação do plano SYSCOA⁷, representam obstáculos consideráveis ao desenvolvimento do sistema financeiro nacional, a somar à inexistência das redes de infraestruturas, um sistema de pagamento rudimentar, um sistema jurídico e judicial absolutamente débil, a ausência de um sistema de notação de crédito e finalmente às instabilidades políticas cíclicas que vêm impedindo significativamente o sistema financeiro de prestar um apoio desejado e adequado ao setor privado.

Ademais, cerca de 25% da totalidade dos empréstimos da banca são dirigidos ao sector do caju, constituindo um risco potencial ao desenvolvimento, uma vez que o elevado número de EMP resulta sobretudo do aumento dos empréstimos não pagos pelos exportadores passando dos 6,5% para os 29,2% na primeira metade de 2014, apesar de revelarem as mais baixas taxas de aprovisionamento contidas comparativamente às dos restantes membros união⁸.

Quanto à sua estrutura, o sistema financeiro oferece uma rede limitada de cinco bancos comerciais, dois com agências fora da capital, cinco instituições de micro-finanças, satisfazendo as zonas urbanas e rurais mas entretanto mais de três quartos da sua atividade resumem-se apenas à capital Bissau pois, para cobertura dos riscos de natureza diversa, dispõe de três companhias de seguros⁹ e um fundo de pensões público semiautónomo¹⁰, tornando-se responsáveis pelo remanescente do sistema financeiro.

⁷ O plano SYSCOA foi instituído pelo Regulamento 04/96/CM/UEMOA, de 20 de dezembro de 1996 entrando em vigor em 1998. Com adoção do ato Uniforme da OHADA relativo compatibilização e a sua entrada em vigor em 01 de janeiro de 2001, o SYSCOHADA visa harmonizar a existência de dois sistemas que no fundo acabam por revelar divergências entre si. Com efeito o Regulamento 07/2001/CM/UEMOA implementou a sua execução, passando o artigo 112° do AU, a aplicar-se a todos os membros.

O Regulamento n° 05/2013/CM/UEMOA de 28 de junho de 2013, procedeu a modificação do SYSCOA dando azo ao novo Regulamento n.° 005/2014/COM/UEMOA, de 31 de maio de 2014, dispondo das novas regras e métodos de contabilidade de SYSCOA aplicados às contas de exercícios abertos à 01/01/2014. Note-se que, com isso, estamos perante aplicação de dois sistemas de contabilidade aos países da UEMOA.

Então, face a conflitualidade, apelamos a aplicação do SYSCOHADA em detrimento do SYSCOA, visto que os países membros da UEMOA fazem parte também da OHADA, logo a esses aplicam-se-lhes o artigo 112° do AU.

⁸ Cf. Relatório do FMI/2015.

⁹ Guiné bis - Guiné-Bissau Seguros S.A criada por DC- L n° 1/97; Aliança Seguradora S.A, filial de Aliance Senegalês, criado em 2004 e a NSIA Ansurances Bissau, filial criada em 2007, com principal em Abidjan

¹⁰ Instituto Nacional da Providência Social (INPS).

TABELA 1 - ESTRUTURA DO SISTEMA FINANCEIRO

| Quadro 1 - Estrutura do Sistema Financeiro, fim de 2012 | | | |
|---|-----------------------|---------------|-------------|
| | Ativos totais | | |
| | Montante (MM FCFA) | % do total | % do PIB |
| Bancos | 136,3 | 93,5 | 30,7 |
| Instituições de microfinanças | 0,4 | 0,3 | 0,09 |
| Instituições financeiras não captadoras de depósitos | 9,0 | 6,2 | 0,2 |
| Seguros | 2,1 | 1,4 | 0,5 |
| Total do sistema bancário (excl. BCEAO) | 145,7 | 100,0 | 32,8 |

Fonte: relatório de FMI

Finalmente, sendo a função primordial do sistema financeiro apoiar o desenvolvimento e crescimento económico, então, de fato, é o que nos falta. Deste modo, constata-se a predominância do sector bancário pelo que a Comissão Bancária, como entidade reguladora por excelência, deve ativar, sem exceção, o mecanismo de supervisão prudencial e comportamental para garantir o sistema, contendo assim, os efeitos sistémicos, e o colocar em movimento à luz dos padrões de Basileia II e III.

2. ÂMBITO E DELIMITAÇÃO

A presente tese tem por objeto um tema que ocupa, há muito, o nosso interesse: Direito dos mercados financeiros e supervisão financeira na UEMOA. O sistema financeiro da União, além da tripla dimensão setorial tradicional, conta, ainda, com o sistema financeiro descentralizado, que por razões óbvias não fez parte desta abordagem.

O Direito dos mercados financeiros é um ramo novo do Direito. Sendo assim, a determinação da sua autonomia enquanto fenómeno novo obriga a uma análise comparativa com outros sectores do Direito mais ou menos consolidados, jurídico, científica e academicamente, excetuando o Direito dos seguros¹¹.

Na verdade, vê-se que mesmo as ciências que, por alguma forma, conseguiram definir claramente o seu âmbito e método de estudo, não se consideram imunes aos princípios gerais das outras.

¹¹ Cf. Rute Saraiva - Direitos dos Mercados Financeiros, p. 23.

A delimitação negativa ou positiva do Direito dos mercados financeiros coloca um acento tónico, ao excepcionar o Direito dos seguros como um dos pilares do sistema na determinação das ciências cuja proximidade é notória.

A propósito disso a doutrina maioritária acolheu pacificamente os argumentos recorrendo a dupla justificação. Primeiro, atividade das companhias seguradoras funda-se na base atuarial¹², consistindo na previsão e gestão dos riscos, razão porque essa empreitada seja digna de um especialista com estatuto profissional específico. Segundo, há existência de um regime contratual autónomo com uma estrutura tradicionalmente diferente dos serviços de crédito e de investimento.

Apaziguando essa querela é a posição de Rute Saraiva, aqui por nós comungada contanto, não ter chegado uma definição conclusiva em encerrar esta realidade como novo ramo científico ao apelar a três razões em defesa a inclusão aliás manutenção, do Direito dos seguros no espectro dos mercados financeiros, são elas:

I – Carácter universal da banca, *allfinance* e a constituição de conglomerados financeiros.

II – Apesar das novidades oriundas do outro lado do atlântico norte revelarem parcialmente a desconglomeração de seguradora *Traveler's* do *Citigroup* norte-americano, o alargamento de práticas da venda cruzada (*cross selling*) relacionadas com o fenómeno de *banque assurance*.

III – Finalmente, uma supervisão integrada da Banca, Seguros e Valores Mobiliários, uma perspectiva a montante acolhida por vários Estados membros da união. Esta doutrina encontrou a tutela no Direito português¹³ e talvez seja prematuro agora falar de

¹² Cf. Dicionário enciclopédia – origem do termo remonta à história antiga, onde entre os romanos «actuarii» eram escribas que redigiam as atas do senado. Posteriormente, o termo passou a designar também os escrivães públicos que registavam nascimentos e óbitos. Até hoje o Vaticano utiliza o termo atuário para designar membros das comissões formadas para os processos de beatificação (Tribunal da vida e virtude do servo de Deus e tribunal de milagre do servo de Deus).

No século XVII, passaram a ser conhecidos como atuários os pesquisadores que organizavam modelos estatísticos-populacionais, como as tábuas de vida. Deste grupo dos cientistas é que saíram os primeiros actuários modernos “que passaram a utilizar recursos” matemáticos para cálculo de prémios, reservas e anuidade. O primeiro atuário moderno foi William Morgan, que recebeu esse cargo na *equitable life* de Londres.

¹³ Ver artigo 4º n.º 1 alinéas h), l), L) e m) do RGIC, que permite que um banco assuma funções de gestor de patrimónios, de tomador de participações no capital da sociedade e de mediador de seguro.

Na mesma linha, segue RGAS nos seus artigos 8º n.ºs 1 e 3 e 88º n.º 8, tanto como a legislação extravagante, em particular os DC-L n.º 12/2006 de 20 de Janeiro, e 357-C/2007, de 31 de outubro, e a Portaria n.º 299/99, de 30 de abril, que alargam a dimensão financeira e de investidor institucional das empresas de seguros.

transferência novamente desta função para Banco Central Europeu, fato que potencializaria a ofensa ao espírito do n.º 6, *in fine* do artigo 127º do TFUE.

Outro dos aspetos interessantes do Direito dos Mercados Financeiros é ser visto por alguns autores como integrante do Direito económico definido por André de Laubadère¹⁴ como Direito aplicável a todas as matérias que entram na noção de economia, congregando todas as partes do Direito privado e público a que diz respeito.

Enfim, o Direito dos mercados financeiros admite a articulação entre as normas gerais e normas específicas por isso, o seu horizonte dimensional apresenta ainda o carácter setorial.

Sendo certo que o mercado financeiro está em definição, por conseguinte, procura criar um quadro técnico jurídico moderno e coerente, estruturante dos princípios organizativos do enquadramento normativo e institucional da supervisão desse mercado. Isso reflete mais a autonomia didática do que a científica, recorrendo ao fato de ser regido pelas normas de natureza difusa, logo, a necessidade de um exercício interpretativo e de aplicação casuístico.

3. PLANO DE TRABALHO E METODOLOGIA

O estudo apresenta uma parte introdutória destacando a razão do tema, os objetivos e a metodologia adotada, agregado por uma estrutura composta por sete capítulos. O I destaca os aspetos gerais do sistema, já o II, III e IV estabeleceram a análise individualizada de cada subsetor de mercado, o V dedicado ao Banco Central, questão ligada à segunda dimensão do trabalho, enquanto, a regulação e supervisão financeira bem como a política monetária e ainda as considerações finais reservadas aos capítulos VI e VII.

E, tendo em conta os objetivos do presente, este estudo apresenta um carácter não meramente expositivo mas também, estatístico e comparativo. Procurou-se após análise genérica deduzir os fatos ao particular e comprometer-nos com as soluções.

A exposição descritiva de que se refere, traduz-se na revisão da literatura contextualizando a realidade Guineense, por recurso aos livros, relatórios, artigos ou revistas e *sites*, relacionados com o tema bem como as conceções de diversos autores.

¹⁴ Direito público económico, Almedina, Coimbra, p. 18, 1985.

A ordem por nós seguida em termos de referências bibliográficas é a seguinte: nome do autor título da obra ou de artigo, número de edição, número de volume, editora, lugar da publicação e ano da publicação.

Na roda pé, o critério é o mesmo do anterior mas, com a introdução do número da página da obra precedido do ano da publicação.

As indicações seguidas do nome do autor serão substituídas nas referências subsequentes, pelo op. cit., seguido pelo nome do autor e página. Por fim, foram usadas as aspas para citar o conteúdo do artigo, citação do autor às vezes para dar ênfase a certa parte do texto.

PARTE I

SISTEMA DOS DIREITOS DO MERCADOS FINANCEIROS

Capítulo I

SISTEMA FINANCEIRO NA GUINÉ-BISSAU

4. CARATERIZAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO

Historicamente, dois fatores determinaram as características do Direito dos mercados financeiros. De uma parte reveste uma disciplina setorial, todavia, constitui uma parte do Direito comercial, ainda que sujeito intensamente à influência do Direito público, pese embora apresente características próprias variadas. De outra, um ramo de direito em que a técnica adquire relevância jurídica e penetra na estrutura do contrato.

A estrutura de Direitos dos mercados financeiros é integrativa, ela reúne o conjunto das normas ligadas ao Crédito (banco), Investimento (mercado de capitais) e a proteção dos riscos (seguro). Ora, revestindo esta natureza, surge logo a necessidade de cimentar um tratamento unitário de princípios que regem esta constelação, visando criar mercados transparentes e com proteção dos seus intervenientes.

Não obstante existir a interpenetração entre mercados e princípios, manifestam-se também algumas *nuances* i.e., as normas que regulam o funcionamento do setor bancário

apresentam uma orientação preferencialmente subjetiva contrapondo-se assim ao carácter objetivo dos Direitos dos valores mobiliários.

Quanto à banca é um Direito profissional que tem como objeto as entidades de crédito e a sua atividade. Quanto aos valores mobiliários é tendencialmente objetivo e visa negociar ações e outros títulos de valores maioritariamente na bolsa, tendo como objeto a regulação do mercado primário e secundário. Portanto, estas singularidades de alguma forma denunciam a sua separação, conquanto, continuem a dispor em comum dos aspetos nucleares, nomeadamente, o mercado financeiro, os instrumentos financeiros, neste caso, dinheiro e, títulos convertidos em títulos escriturais graças a nova tecnologia e sujeitos do mercado (entidades financeiras) dotados de estatuto jurídico com princípios essenciais comum.

Outro aspeto decorre ao nível da perspetiva contratual. As operações no mercado financeiro são negócios complexos muitas vezes ligados ao mercado de crédito e de títulos, o que habitualmente acontece com a compensação dos depositantes com reforço pelo recurso ao fundo de investimento no mercado de ações.

Olhando aos princípios e à sua comunicabilidade, a Banca, os Seguros e os Valores Mobiliários, devem ter o seu tratamento num único sistema de Direitos dos mercados financeiros.

O Direito dos mercados financeiros constitui a disciplina académica que compreende o estudo de conjunto das normas que regulam os mecanismos que permitem garantir afetação das poupanças para o investimento¹⁵.

É um ramo didático em progressão com princípios próprios caracterizado pela conjunção das normas do Direito público e normas do Direito privado confinado a cada ordenamento setorial. Pese embora, o carácter tendente em progressão constitui também parte do Direito comercial como ramo de Direito especial.

Compõe um ordenamento que fixa princípios que presidem à aplicação eficiente do próprio mercado, a estabilidade dos intermediários e as transferências dentro do mercado.

¹⁵ CF. Fernando *Zunzunegue*, *Derecho del mercado financiero*, tercera edición, ediciones jurídicas y sociales, S.A Madrid/ Barcelona, p. 21, 2005.

A sua especificidade estrutural distingue entre as normas de eficiência, normas prudenciais e comportamentais sendo ainda, coordenado por um sistema de autoridade administrativas independentes, caso do Banco Central dos Estados de África Ocidental através da Comissão Bancaria, *Conseil Régional d'Épargne Publique et des Marchés Financiers* integrando a *Bourse Régional de Valeur Mobilière* e *Conférence Interafricaine des Marchés D'Assurances*.

Determina o objeto da matéria i.e., instrumentos financeiros, organiza os diversos mercados de instrumentos financeiros (primário e secundário), criando estatuto profissional dos intermediários com vista à proteção da solvência sobretudo, no subsetor bancário.

Mas atenção, esta intervenção não se deve entender como afronta ou condicionante ao exercício profissional.

No ponto de vista sistemático não aparece adequado distinguir, entre Direito público que estuda o estatuto profissional das entidades financeiras do Direito privado que atende aos contratos celebrados nesse mercado pois assim, se estaria a separar a empresa do contrato¹⁶.

Ainda, no exercício da profissão comercial, a empresa e o contrato são partes integrantes do Direito comercial, tanto assim deve se preservar essa unidade no mercado financeiro. Assim, Direito dos mercados financeiros compreende tanto as normas que compõem o estatuto profissional das entidades financeiras como as normas que regem os contratos financeiros, daí compagina a unidade técnica e jurídica de matéria.

Este critério define, simplesmente, a referência ao regime de supervisão administrativa e poderes de que as autoridades financeiras se devem revestir, fato que tornou difícil, nos outros subsetores, delimitar o âmbito de atuação pública do privado, neste, esta tarefa se torna acentuadamente impossível, visto que, se o Direito comercial regula a relação resultante do exercício de atividade empresarial de um lado, do outro, o direito mobiliário preocupa-se com atos¹⁷ empresariais relativo a emissão de valores e a sua eventual negociação.

¹⁶ Op cit, Fernando Zunzunegui, *Derecho del mercado financiero*, p.32, 2005.

¹⁷ São considerados atos mobiliários, a emissão, registo, titularização, transferência e negociação dos valores.

Em suma, apesar da intensa sujeição do estatuto do empresário ao crivo público, ainda acresce a sua relevância em especial no mercado dos valores. Daí, a razão e a defesa do Direito dos mercados de valores quer pelas normas que regulam a organização desse mercado quer por aquelas que regulam a contratação. Contudo, continua vigorar o código comercial oitocentista¹⁸, a GB já dispõe do Acto Uniforme Geral sobre o Comércio que estabelece uma convivência harmoniosa de normas institucionais com as normas contratuais.

5. SISTEMA DE FONTES

Qualquer trabalho juridicamente científico, explicativo de um sistema organizado de normas, não deve prescindir de olhar sobre as suas fontes como modo de revelação do próprio Direito. Então, os mercados financeiros não fogem à regra e, por isso, na Guiné-Bissau, ele apresenta um quadro de estrutura tridimensional. Para o efeito, citamos as fontes internas, comunitárias e internacionais.

O artigo 86º al. f) da CRGB atribuiu a competência exclusiva à ANP de legislar sobre o sistema monetário. Quanto ao sistema financeiro, nada se declarou mas, por via de conjugação deste com o artigo 11º nº 2, podemos encontrar a desejada proteção constitucional tal como foi defendida na doutrina portuguesa por Menezes Cordeiro¹⁹.

Todavia, os usos e costumes na GB desempenham um papel irrefutavelmente complementar, sobretudo no âmbito do Direito comum, em particular nas litigâncias resultantes de posse da terra, família ou social, em que seja convocado para resolução. Nestes casos, o Direito consuetudinário, através dos anciões e chefes de tabancas, serve para apaziguar as disputas que o Direito por suas normas positivadas jamais resolveria, artigos 1º in fine, 2º/1 - b), 6º, 10º/3 e 21º/2 ambos da LOTS.

Então, atento ao formalismo hierárquico das normas que resultam de acolhimento das normas portuguesas sem ter em conta os contextos sociológicos vertidos, verifica-se

¹⁸ Código Comercial de Veiga Beirão de 1888.

¹⁹ CF Manual de Direito Bancário, 2ª ed., Almedina, Coimbra, p. 31-33, 1999. O sistema financeiro consiste no conjunto ordenado de entidades especializadas no tratamento do dinheiro ou no conjunto ordenado de bancos e entidade similares.

claramente a manifestação preferencialmente da lei e das normas corporativas²⁰ como as fontes imediatas do Direito²¹, excepcionando usos e costumes, atendíveis quando não ofendem os ditames de boa-fé e ainda que seja assim determinado pela lei²².

Em suma, por mais que se admita por exceção, a sua relevância é bastante diminuta e, em especial no que refere aos mercados financeiros. Pela história lembramos a prática social de mútuo em que se deposita uma certa quantia a uma determinada pessoa de alta confiança ou comodato de bens, neste caso entrega de gados, animais, arroz, sal nessa pessoa para um determinado período.

Na União, é consensual: o conceito definido, todas as normas de natureza comunitária ou internas sujeitam-se sempre a conformidade da sua interpretação com o Direito internacional, logo o seu primado, no artigo 29º CRGB.

Também os princípios estandardizados por associações profissionais, devido à sua importância acabam sendo recebidos nos ordenamentos internos, em especial pela existência de conglomerados financeiros internacionais por via de autonomia privada com cláusulas contratuais gerais.

Nestas, recordam-se os casos de Associação Internacional do Mercado Primário²³ (IPMA), Associação Internacional do Mercado Segurador (ISMA) e Associação Internacional dos Derivados e de *Swaps* (ISDA), Bancos de Pagamentos Internacional (BIS), o Comité de Basileia (Comité de Ordenação Bancaria e Procedimento de Supervisão), Associação Internacional de Supervisores dos Seguros (IAIS) e Associação Internacional da Comissão de Seguros (IOSCO), que ajudam na fixação dos princípios comuns aos mercados financeiros na vertente de integração no Joint Fórum of Financial Conglomerates²⁴.

No entanto, estes assemelham-se a câmara de ressonância onde habitualmente se reflita, debata, estabeleçam contactos, se troquem informações, experiências, soluções de forma a

²⁰ Diferentes das Leis, as normas corporativas são regras ditadas pelos organismos representativos das diferentes categorias morais, culturais, económicas ou profissionais, no domínio das suas atribuições, bem como os respetivos estatutos e regulamentos internos.

²¹ Vide o artigo 1º CC.

²² Vide o artigo 3º CC.

²³ Todas associações com designação em siglas inglesas.

²⁴ A Guiné-Bissau fez parte de algumas associações, caso da ISMA, IAIS e IOSCO.

criarem princípios para uma regulação e supervisão adequada e eficiente que garanta a solidez e a integridade dos serviços financeiro a nível planetário.

Enfim, é um espaço de estabelecimento das regras de exercício das atividades financeiras e da sua fiscalização, monitorizando também os efeitos de crises, evitando o contágio e ativando regras e recomendações em matérias de saneamento e de liquidação. Contudo, não lhes compete aplicação das sanções.

Porém, na verdade a arquitetura incipiente que referimos atrás não é qualificada como fonte imediata do Direito, tampouco dispõe da legitimidade democrática pese embora as incapacidades técnicas dos parlamentos nacionais na abordagem da matéria financeira geralmente técnica e complexa, e apenas sirvam de referência técnica. Aliás, são normas corporativas.

Por derradeiro, toda esta preocupação encerra razões de curto ou médio prazo, num estudo global para criação de um ordenamento internacional mais eficiente e uniforme.

Olhando para a questão do costume, impõe-se na importância histórica dos seguros, designadamente com os Consulados do Mar e de Barcelona e as regras de Antuérpia. Hoje, ainda nessa matéria fala-se de um pronúncio de uma ordem internacional costumeira, “Lex mercatória dos mercados financeiros internacional”, mas, relativamente aos mercados não regulamentados através da lei e contratos padronizados e contratos-quadros.

Sublinhamos também a prática reiterada e uniformizada dos prestamistas, cambistas e corretores atuando como corporações profissionais que revelam comportamentos costumeiros que acabam por nos proporcionar uma visão ampla e clara, auxiliante quanto à natureza dos mercados e acabando num carácter jurídico do contrato com cláusulas contratuais gerais vista desde o Código Comercial oitocentista²⁵ «Os depósitos feitos em bancos ou sociedade reger-se-ão pelos respetivos estatutos em tudo quanto não se achar previsto neste capítulo e mais disposições legais aplicáveis».

²⁵ Cf. Artigo 407º do Código de Francisco António da Veiga Beirão de 1888, de 23 de setembro, aprovado pela Carta da Lei de 28 de Junho do mesmo ano, publicado no Diário do Governo de 6 de setembro, n.º 203. Por receção da Lei 1/73, de 27 de setembro, ativando toda “A legislação portuguesa em vigor à data da proclamação do Estado Soberano da Guiné-Bissau mantém a sua vigência em tudo o que for contrário à soberania nacional, a Constituição da República, às Leis ordinárias e aos princípios e objetivos do Partido Africano da Independência da Guiné e Cabo Verde”.

Ao nível comunitário, a Guiné Bissau está inserida num bloco sub-regional, designado UEMOA, organização de cariz económico e financeiro, num passo qualitativo na OHADA, organização com performance nos negócios em África e, por isso, mais aberta ao continente. Portanto para efeitos deste trabalho, focámo-nos principalmente na primeira pela pertinência quanto ao assunto em estudo.

Nessa perspetiva, hierarquizamos as fontes segundo o critério da primazia. Então na primeira linha temos os regulamentos, que se dispõem de carácter geral e obrigatório, aplicados diretamente aos Estado membros.

Apesar do tratado da União anunciar no seu artigo 18º a criação dos órgãos de controlo jurisdicional designados por “Tribunal de Justiça e Tribunal de Contas” endossando a criação do seu regime jurídico ao protocolo adicional nº 1, relativo ao órgão de controlo da UEMOA, tal Tribunal de Justiça, foi instalado a 27 de Janeiro de 1995, em Ouagadougou. É um órgão independente das restantes estruturas comunitárias e dos governos dos Estados-membros, com jurisdição própria e competência exclusiva em determinadas matérias que as aprecia em rigorosa conformidade com o Direito Comunitário.

O Tribunal de Contas foi instalado em 30 de março de 1998 em Ouagadougou, é um órgão de controlo conjunto das contas da União sobre a regularidade e eficiência da utilização dos recursos financeiros. Assegura a verificação das contas e a gestão das empresas públicas, controla as instituições de segurança social sob dependência do Estado e pode controlar os organismos que beneficiam dos apoios financeiros estatal ou de pessoas coletivas sob o seu controlo, tanto assim, como realiza o apuramento administrativo das contas das coletividades locais e dos seus estabelecimentos públicos, podendo também apoiar os Parlamentos e os Governos dos Estados membros no controlo de execução das leis de finanças públicas²⁶.

Nos termos do artigo 3º do Regulamento da Bolsa, foram criadas as normas que tutelam a poupança, a informação dos investidores e o bom funcionamento do mercado. Estas editam as disposições aplicáveis à poupança de investimento público, chamam atenção para operações de bolsa e outros produtos de investimento; condições de exercícios da estrutura

²⁶ Vide, a Diretiva nº 05/97/CM/UEMOA, de 16 de novembro, relativa as leis das finanças públicas, artigos 69º a 72º.

do mercado e dos intervenientes comerciais; a CREPMF além de ser ouvida em qualquer projeto de abertura da bolsa num Estado membro, exerce o direito de veto sobre os produtos de poupança públicos ou privados que não oferecem garantia de segurança e a proteção a essa entidade.

Da mesma forma o artigo 2º do Regulamento da Bolsa fixa as regras aplicáveis ao funcionamento do mercado bolsista, aos intervenientes comerciais e aos aderentes do mercado. Esta sobreposição normativa revela a preocupação de minimizar os riscos atinentes.

No que respeita a Diretiva, ela vincula os Estado-membros quanto aos resultados visados. Citamos entre outras, a Diretiva nº 02/2000/CM/UEMOA, de 29 de junho, relativa à adoção de Código de Transparência na Gestão de Finanças Públicas no seio da União, internamente adotada sob forma da Lei²⁷; assim como a Diretiva nº 04/2007/CM/UEMOA²⁸, relativa à luta contra o financiamento ao terrorismo dentro dos Estados membros da UEMOA. A par de outras, este instrumento consiste na implementação dos objetivos e princípios da União.

A Decisão tem força obrigatória, por isso, carece da notificação aos respetivos destinatários, condição para produção dos seus efeitos. Entre outras, vejam-se as Decisões nº 0180/2003/P.COM/UEMOA, relativa à criação e organização dos serviços de Comissão da UEMOA e a Decisão n.º 04/2001/CM/UEMOA relativa ao programa plurianual de convergência, de estabilidade, confiança e solidariedade, atualizado na República da Guiné-Bissau por um período entre 2001 à 2003.

Como se pode notar, cada Decisão destina-se a um país em concreto ou um conjunto dos Estados membros com objetivo/s específico/s, daí a razão da sua obrigatoriedade limitar-se apenas ao seu destinatário. Na primeira decisão, os efeitos destinaram-se à generalidade ou seja, não tinha um Estado destinatário em concreto, enquanto a última visava diretamente a um Estado-membro, neste caso, a República da Guiné-Bissau.

²⁷ Vide, Lei n.º 1/2015 de 5 de março, publicado no B.O. nº 9, 3º suplemento.

²⁸ Disponível na *net site*: www.uemoa.int

Por fim, temos as Recomendações e Avisos, instrumentos meramente de alerta sobre a implementação de um programa, de uma política, de um princípio ou objetivo de interesse comunitário. Não dispõem de força obrigatória. Aliás, são de natureza supletiva.

A nível de seguros, não se deve confundir as duas organizações que, são absolutamente diferentes. A principal diferença tem que ver com fato de uma ser uma União económica e monetária envolvendo países da região oeste africana enquanto a outra, a CIMA²⁹, reveste-se de carácter continental, direcionada unicamente à componente de seguros.

De fato, não existe relação entre ambas, não obstante qualquer país membro poder fazer parte, como no da GB, o que nos remete agora abordagem da sua relevância.

Segundo o artigo 1º do Tratado instituinte da organização integrada a indústria dos seguros em África, superentende-se sobre todas as medidas necessárias ao fortalecimento e à consolidação de cooperação exemplar no domínio de seguro, uniformizando o mercado para cobertura e garantia mais adaptadas às realidades africanas.

Estas medidas incentivam o aumento da retenção interna e implementações das instalações regionais de seguros e resseguros. Com isso realizam-se intercâmbios de visitas por técnicos adequados particularmente para subscrição e a gestão de grandes riscos que excedem a capacidade de retenção do mercado.

Por outro lado, a CIMA cria disposições adequadas para permitem o investimento local em melhores condições a benefício da economia dos respetivos países ou na área das provisões técnicas com a operação de seguro e resseguro sob a reserva das disposições técnicas relativas aos riscos assegurados e tipo de cobertura de resseguros fornecendo critérios de segurança para liquidez, rentabilidade e diversidade.

Ainda promove política de formação permanente ou reciclagem dos recursos humanos das referidas empresas e administradores de quadros técnicos para responder às necessidades das corretoras e dos respetivos Estados-membros

²⁹ O Governo da Guiné-Bissau ratificou o Tratado em 2006.

Portanto, prima pela continuidade da política de harmonização das disposições legislativas e regulamentares relativa às operações técnicas de seguro e resseguro e desenvolvimento dos instrumentos de gestão e mecanismo de prevenção de riscos nos Estados membros.

Já no plano nacional, considerando a revisão constitucional de 1993³⁰, a Constituição conferiu ao Estado da Guiné-Bissau os poderes da emissão dos instrumentos monetários e seu controle por intermédio do então Banco BIGB, as operações sobre o ouro e as divisas³¹, tendo ANP a competência exclusiva para legislar sobre o sistema monetário³². Porém, a revisão constitucional operada em 1996³³ revogou³⁴ os artigos 13° n.º 2 e 86° al. e), da CRGB.

Segundo o preâmbulo do texto constitucional, a motivação decorre da necessidade de adequação a um dos princípios basilares da União, “Unidade Monetária”. A partir desse momento passou à alçada do BCEAO o papel da emissão da moeda, garantindo, deste modo, os serviços de atividades económicas e financeiras num mercado aberto, concorrencial, com base na ordem jurídica harmoniosa e racionalizada que garante efetivamente a livre circulação de pessoas, bens, serviços e capitais em complemento dos objetivos definidos pela Comunidade Económica do Oeste Africano, o que permitiu a circulação do franco da comunidade financeira africana.

Assim, no entendimento da maioria dos autores³⁵, aqui acolhida por nós, constata-se uma clara delegação de competências para a União, com o fundamento de evitar a burocratização, morosidade, descoordenação e manipulações políticas partidárias dos parlamentos nacionais dos Estados membros.

Contudo, tal delegação de poderes não retirou todas as prerrogativas aos Estados membros de legislar sob a mesma matéria desde que isso não contradiga as normas ou espírito comunitário. De recordar que o país dispunha de uma legislação bancária conhecida por Lei das Instituições Financeiras, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 31/89, de 27 de Dezembro, pese embora esta não se mostre adaptável ao novo dispositivo da gestão financeira. Logo, considerando o acordo de adesão da GB concluído à 29 de Janeiro de 1997 e por

³⁰ Lei constitucional n.º 1/93, de 21 de fevereiro.

³¹ Cf. Artigo 13° n° 2

³² Cf. Artigo 86° alínea e).

³³ Lei constitucional n° 1/96, de 16 de dezembro.

³⁴ Cf. Artigo 1°.

³⁵ Entre outros, citamos Salvatore Mancuso, Direito Comercial africano (OHADA), Almedina, p. 44, 2012.

consequência do seu artigo 22º do Tratado, de 14 de Novembro de 1973, que instituiu a UEMOA impondo a todos e Estados membros harmonização das legislações em matéria de organizações e distribuições de créditos e do exercício da profissão bancária, a Guiné-Bissau respondeu com a aprovação da Lei de Regulamentação Bancária n° 10/97 de 2 de dezembro e, por essa mesma razão vêm-se revogados em disposições contrárias pelo artigo 114º de atual Lei em vigor n° 4/2008 de 31 de Março, publicada no B.O n° 13, 2ª feira.

Trata-se de um regime jurídico que atendeu no seu artigo 1º à preocupação de adequação ao espírito comunitário.

Sob epígrafe, objeto e âmbito da sua aplicação, envolve os estabelecimentos de crédito que exercem a atividade no território da Guiné-Bissau, qualquer que seja a sua forma jurídica, lugar da sua sede social ou do principal estabelecimento na UEMOA, e a nacionalidade dos detentores do seu capital ou dos seus dirigentes.

Além deste objetivo, foi aprovada a Lei Uniforme n° 12/97 de 2 de Dezembro, sobre os instrumentos de pagamentos, com aspetos inovadores significativos, tais como estabelecimento de mecanismos de centralização de pagamentos, confiados ao BCEAO com o papel de centralizar e difundir pelo sistema a relação dos utilizadores de risco e o reforço do papel dos bancos na prevenção dos crimes ligados à utilização destes instrumentos de pagamentos.

Sobre os seguros de responsabilidade cível na Guiné-Bissau, a história começa no final do primeiro terço do século passado com a adoção de um regime jurídico próprio. Inicialmente, o Estado começou por assumir o papel chave na gestão de todos os riscos económicos não só ligados aos servidores públicos naturalmente mas também, aos privados através do Decreto-Lei n° 5/1979, de 20 de janeiro.

Já na segunda fase, o Estado ganha coragem e a consciência de que abdicar deste papel traduzir-se-ia na maior vantagem e quiçá protegeria melhor os riscos privados, pelo que adota novo Decreto-Lei n° 1/97, de 29 de abril. Este separa os riscos públicos do privados, criando órgãos exercidos por diferentes entidades de modo a permitir que cada instituição gestora adote o modelo de gestão que mais se adegue à natureza da sua atividade e prosseguindo seus objetivos.

Até aí a solução continuava longe, contudo, o Estado assegurava parte dos riscos resultantes das atividades económicas privadas através de instituto de seguros e da previdência social e, outra parte, sobretudo ligada a responsabilidade civil automóvel, não se encontrava na prática ou juridicamente protegida até se criar em 1997, a primeira companhia seguradora privada denominada GUINEBIS-GUINÉ-BISSAU SEGUROS S.A.

Atualmente, esta tarefa encontrou a sua tutela no CIMA. A Lei nº 4/2007, de 3 de setembro, no seu artigo 10º determinou os fundamentos e objetivos que se assentam numa lógica de seguro, autossustentado propriamente pelos trabalhadores por conta de outrem ou por conta própria e suas famílias.

No âmbito de investimento, constitui fonte interna o Código de Investimento aprovado pela Lei nº 13/2011, de 6 de julho, que revogou todas as disposições do Decreto-Lei nº 03/2009, de 31 de Dezembro, e demais disposições legais que tratem de incentivos fiscais, contrárias àquela, excetuando-se apenas, os investimentos na área de exploração mineira, petrolífera e florestal, bem como os realizados em zonas francas, que se regem nos termos da legislação própria ou de contratos de investimento, previstos no artigo 2º do presente diploma.

Este articulado encerra uma questão interessante ao debate doutrinário, sobretudo na interpretação. Prende-se com a inclusão ou não do investimento mobiliário no âmbito da sua aplicação? Na verdade a GB não dispunha da bolsa de valores até a sua adesão à UEMOA, doravante passando a desfrutar da BRVM, pelo que daí parecia injustificável falar de uma questão que ainda não tinha existido.

Então, do nosso entendimento, ressaltam dois argumentos: Primeiro, - passados a pente fino os princípios estruturantes do Tratado quer nas motivações que encorajaram o fenómeno de adesão, espiritual ou substancialmente não existe sequer qualquer disposição que impeça aos Estados membros criarem, per si, a sua entidade (bolsa) com vista a blindar mais o seu sistema financeiro das falhas ou efeitos nefastos (riscos), estimulando ao mesmo tempo a economia.

Segundo, repare-se na técnica legislativa usada pelo legislador no nº 1 desta norma: *“este código tem por objetivo estimular e garantir os investimentos na República da Guiné-Bissau e aplica-se indiscriminadamente aos investimentos, independentemente do setor de*

atividades, da nacionalidade do investidor e da forma jurídica da empresa [...]”. Temperados de interpretação teleológica, os termos usados como «indiscriminadamente aos investimentos e independentemente da nacionalidade do investido» incluem ou anunciam exatamente o investimento na bolsa, sendo, assim, só possível investir na bolsa existindo a mesma, além de sem dúvida, visar também os investimentos em diversos setores da vida económica.

De facto, podemos assistir a investimentos feitos em diversos setores da economia. Por exemplo, quando um empresário decide investir na campanha do caju estamos perante um investimento no sentido amplo mas, também de igual modo, não deixa de o ser quando o mesmo investidor entende ampliar o seu capital e decide negociar ação ou obrigação na bolsa. Hodiernamente, o termo investidor corresponde ao sujeito que realiza o investimento ou investe na bolsa. Enfim, digamos a técnica usada pelo legislador, chama a atenção e convoca a criação de uma bolsa de valores, onde se animam, promovem e se fazem os investimentos para melhor alavancar a atividade económica e conseqüente o crescimento económico do país.

6. PRINCÍPIOS GERAIS DO SISTEMA FINANCEIRO

O funcionamento do sistema financeiro atrai um conjunto de valores essenciais que visam, acautelar os objetivos ou finalidades garantindo desta forma a satisfação do próprio sistema. Tratam-se designadamente dos princípios da transparência, estabilidade, segurança, eficiência e regularidade, que, sucintamente, começamos a analisar.

O Princípio de transparência funciona como princípio matriz das atividades financeiras, apresentando maior manifestação na intermediação financeira. Portanto, traduz-se em dois objetivos (i) a proteção dos consumidores na vertente de depositantes/ segurados/ investidores e, em geral, dos titulares de bens desprovidos da respetiva gestão; e (ii) prevenção de assimetria informativa, através de imposição de deveres informativos a favor da parte menos informada.

Princípio de estabilidade é suscetível de potenciar confusão com o da regularidade, pelo que relegamos a questão para o fim. A estabilidade procura estabelecer o funcionamento

equilibrado do mercado, em especial, ao nível dos preços, deste modo evitando a volatilidades no curto prazo. Assim subjaz-lhe a formação da confiança dos agentes, económicos e dos investidores, o princípio fundamental e objetivo da política macroeconómica da União económica monetária, cuja, prossecução deve consistir efetivamente no resultado positivo do funcionamento das empresas em relação às expectativas, previsões, planeamento, aliás, na confiança dos agentes económicos.

Igualmente a par da estabilidade específica (dos preços), o seu alcance abrange também a estabilidade geral, o funcionamento do sistema assegurado através de supervisão.

Por fim, a estabilidade está associada à ideia de continuidade de certos serviços financeiros visto que, a sua prestação interrompida pode afetar o interesse público.

O funcionamento dos mercados financeiros pressupõe segurança, geralmente vista no sentido de proteção dos consumidores. Claro, mas podemos ainda encontrar o seu alcance em diversas aceções: A segurança nas transações garante às partes nelas envolvidas a sua plena execução, bem como a segurança das instituições visa a solvabilidade e liquidez, enquanto a segurança de procedimentos permite a todo tempo identificar as irregularidades praticadas, bem como o seu autor.

Neste contexto a segurança passa desempenhar dupla função, além de prevenção de perturbações que decorram desse mercado, é igualmente a garantia da sua reparação.

O princípio de eficiência neste sentido não se deve confundir com o da proporcionalidade enquanto o critério orientador da atuação das entidades públicas. Está em causa a relação entre os meios e fins. Tratam-se porém de dois aspetos complementares: a eficiência tem que ver sobretudo com resultados em função dos meios; a proporcionalidade visa sobretudo o meio em função do resultado. O critério aqui é de relação entre os recursos utilizados e as utilidades conseguidas.

No entanto, fica garantida a eficiência quando para tal, empregamos iguais ou menores recursos e se conseguem gerar maiores ou iguais utilidades respetivamente. Também este encontra o seu fundamento ao nível da regulação, em que seja possível atingir uma finalidade pretendida recorrendo a meios menos exigentes ou menos onerosos para os

agentes económicos. Contudo, a eficiência não deve ser vista sob dimensão individual do agente económico, requerendo a apreciação global do sistema sobre os ganhos sociais resultantes, daí a eficiência sistémica.

Trata-se de criação de regras jurídicas sobre as atividades económicas em geral e sobre o sistema financeiro em especial, pelo que o comportamento dum agente económico individualmente deve ser educado para promoção de eficiência global.

Por fim, o princípio de regularidade pressupõe uma dupla dimensão, formal e material. Esta regularidade preenche-se principalmente pela sua subordinação aos princípios atrás mencionados. Caso contrário, não só os mercados financeiros teriam propriamente problemas de funcionalidade como também, os consumidores, e sua proteção e a economia como um todo poderiam colapsar. Ademais, a regularidade, determina que as atividades financeiras sejam estritamente exercidas com base na Lei e demais regulamentação aplicável.

7. LIBERDADES COMUNITÁRIAS

O Tratado da União Económica Monetária Oeste Africana apenas reúne à volta de uma norma três liberdades comunitárias relativas às pessoas, serviços e capitais, o que para melhor tratamento justificaria um tratamento autonomizado. Os bens encontram as suas consagrações noutra norma.

Em relação ao direito de estabelecimento ganhou a proteção jurídica com a revisão desse tratado.

7.1. LIBERDADE DE CIRCULAÇÃO DE PESSOAS E BENS

De um lado, resulta do artigo 91º do Tratado da UEMOA, a livre circulação de pessoas. Portanto, sem prejuízo das limitações justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública, a livre circulação das pessoas dos Estados membros da União implica: a) a abolição de toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade entre os

trabalhadores dos Estados membros no que respeita ao emprego, à remuneração e demais condição de trabalho mas, com exceção na função pública; b) o direito de circular e permanecer livremente no território dos Estados membros; c) o direito de residir depois de atividade laboral.

Após o aviso favorável do Parlamento sobre proposta da Comissão, o Conselho institui com aprovação de 2/3 dos seus membros, por via do regulamento ou diretiva, as disposições necessárias para facilitar o uso efetivo dos direitos acima referidos. Contudo, até ao presente, este objetivo continua por alcançar pois, segundo João Mendes Pereira³⁶, diversos fatores estruturais, sociopolíticos e militares justificam este insucesso: a guerra civil na Libéria em 1989, - intervenção de uma força militar regional na Serra Leoa, combates fronteiriços entre a Libéria e a Guiné-Conakry em 2001, conflito interno Costa marfinense em 2002, e ausência de infraestruturais transnacionais, em especial uma rede de caminho-de-ferro e também rodoviária que ligue os diferentes países.

Em relação aos bens, no §2, artigo 77º do Tratado, a liberdade fundamental de circulação de mercadorias assenta numa visão positiva da liberalização das trocas entre Estados-membros e negativa do protecionismo. Para tal é necessária a eliminação de obstáculos aduaneiros entre os Estados. A união aduaneira corresponde à proibição de os Estados membros estabelecerem entre si direitos aduaneiros de importação e de exportação, incluindo direitos de natureza fiscal e encargos de efeito equivalente, sem prejuízo da existência de restrições com fundamentos legal uma vez razoáveis e não arbitrários.

Apesar disso, hodiernamente, persistem as fronteiras administrativas sobretudo no que respeita de controlos técnicos. Tais autoridades devem mover-se pela questão apenas de garantia de ordem pública, por outras palavras na salvaguarda de segurança, tranquilidade e saúde públicas³⁷.

³⁶ Sobre este assunto, João Mendes Pereira, *Direito Comunitário Material e Integração Sub-Regional*, Almedina, 2017, p. 292.

³⁷ Sendo elementos que restringem essa liberdade seja em todo semelhante aos que controlam a restrição das demais liberdades e dos restantes direitos fundamentais, porque nos importa a sua abordagem desta natureza. Para o efeito das restrições parafraseou-se Jonas E. M. Machado- *Direito da União europeia*, 2ª edição, Coimbra editora, p. 324 e ss, coloca a questão de saber quando e com que fundamento é que as medidas equivalentes a direitos aduaneiros ou restrições quantitativas à importação e exportação poderão ser consideradas justificadas.

Nas relações comerciais envolvendo os terceiros fixou-se uma pauta aduaneira comum alínea b) do artigo 76º, TEC que pressupõe aplicação uniformizada da legislação aduaneira em todo território da união aduaneira.

A liberdade de circulação de mercadorias admite exceções com acervo no articulado 79º parágrafo I do Tratado/UEMOA, quanto a importação ou exportação e de trânsito, por razões justificadas com base na moralidade, a saúde e segurança pública, da preservação do ambiente, da proteção dos tesouros nacionais com valor artístico, histórico ou arqueológico e de preservação de propriedade industrial e comercial.

Porquanto as referidas restrições não devem fundamentar qualquer discriminação arbitrária desta liberdade. Nesta perspectiva, resulta do parágrafo seguinte, os Estados com fundamentos legais que pretendam ativar este mecanismo devem, por isso, informar a Comissão para que esta anualmente proponha ao órgão competente a sua harmonização ou eliminação progressiva.

Da mesma forma, à luz do artigo 86º parágrafo I do Tratado, confere-se aos Estados membros a faculdade de derrogar as regras de livre circulação de mercadorias e da política comercial porquanto verificada a situação de dificuldade efetiva de um ou vários setores da sua economia.

Neste sentido recorreu a fórmula de Dassonville para definir a restrição à liberdade de circulação de mercadorias, como toda e qualquer medida suscetível de dificultar, direta ou indiretamente, atual ou potencialmente, o comércio intracomunitário. Portanto, todas normas nacionais que estabelecem ulteriores requisitos aos produtos (v. g. sobre proibições, autorizações, licenças, transporte são *prima facie* proibidos pelo artigo 35º TFUE).

Por seu turno, as restrições à circulação abrangem as medidas que representam uma perturbação ao comércio entre os Estados, estabelecendo requisitos nacionais à entrada do bem para além dos requisitos estabelecidos pelo Estado da respetiva origem, em domínios como a designação, forma, dimensões, peso, composição, apresentação, etiquetagem, acondicionamento, mesmo que sejam aplicadas a todos indistintamente.

Todavia não cabem nesta prescrição as normas nacionais que se limitam a regular aspetos como as modalidades de venda, publicidade e preço dos produtos (v. g. proibição da venda à baixo custo, fixação dos preços, publicidade de medicamentos, vendas ao domicílio), uma vez aplicados a todos agentes económicos operando no território nacional e que sobre eles tenham o mesmo efeito jurídico e fático. Caso contrário consideram-se discriminações na circulação como qualificadas pela jurisprudência no caso de Keck/Mithouard, 24-11-93, envolvendo a proibição geral de revenda com prejuízo.

Em relação ao fundamento ou admissibilidades das restrições nacionais depende de um conjunto de pressupostos materiais e formais, semelhantes aos exigidos pelo Direito constitucional quanto a restrições dos direitos fundamentais. Neste caso os fundamentos devem resultar do Tratado e deve ser tanto quanto possível expresse. O artigo 79º do Tratado da UEMOA acolhe a norma 36º do TFUE, criando cláusulas gerais que permitem fundamentar a restrições nacionais à liberdade de circulação com base na salvaguarda de bens não económicos de interesse geral.

O afastamento deve implicar o recurso as medidas de salvaguarda do interesse público. Estas medidas são também de carácter temporário, não devem perdurar por um período de tempo superior a seis meses renováveis, devendo serem autorizadas pela Comissão.

Finalmente, a união aduaneira não está dissociada da liberdade das trocas comerciais à escala planetária. Nesse sentido, a União deve conformar as suas disposições às do GATT³⁸. A necessidade é de contribuir para o desenvolvimento harmonioso do comércio intra africano e mundial, favorecendo o desenvolvimento das capacidades produtivas dentro da União, proteger as produções contra políticas de *dumping* e de subvenção dos países terceiros³⁹.

7.2. LIBERDADE DE ESTABELECIMENTO

A liberdade de estabelecimento ganhou a sua protecção jurídica com a revisão de 2010 do Tratado. O exercício deste direito assenta na instalação temporária ou permanente para o exercício de profissão noutro Estado membro por parte de uma empresa, não se querendo aqui entrar no debate sobre a questão da liberdade de estabelecimento primária ou secundária. Por isso, na consideração expositiva do artigo 93º do Tratado criaram-se proibições às restrições à liberdade de estabelecimento dos nacionais de um Estado membro num território de outro Estado membro. Este impedimento abrange igualmente as restrições à constituição de agências e sucursais.

³⁸ A respeito o artigo xxiv do GATT, § 5 al. a), a União assegura a incidência global de direitos aduaneiros e outros regulamentos de comércio face aos países terceiros não restritivos das disposições em vigor antes da criação da União. Por isso, no §7, impõe-se a obrigação de o Estado constituinte da União notificar suas intenções havendo um plano e programa de livre comércio.

³⁹ Por objetivo de livre circulação das mercadorias importa falar das políticas *dumping* e subvenção dos países. Neste sentido, parafraseando Olivier Cachard – Droit du commerce international, 2ª édition, p. 144 e ss; constitui *dumping* prática de operadores privados que não pode ser objeto de disciplina ou regra de efeito direto no âmbito da OMC. Definido no artigo 2º desta organização «Aux fin du présent accord, un produit doit être considéré comme faisant l'objet d'un dumping, c'est-à-dire comme étant introduit sur le marché d'un autre pays à un prix inférieur à sa valeur normale, si le prix à l'exportation de ce produit, lorsqu'il est exporté d'un pays vers un autre, est inférieur au prix comparable à la consommation dans le pays exportateur».

Em relação à concessão de subvenção, é um instrumento da política económica nacional ou regional incluído pelos Estados aderentes para complementar a economia do mercado como medida anti *dumping*. Portanto, a subvenção constitui assim objeto de crítica quando o critério da sua atribuição se destina a favorecer injustamente as operações nacionais. Qualquer subvenção deve reunir dois critérios estabelecidos no artigo 1º do Acordo sobre subvenções e medidas compensatórias: primeiro deve resultar de contribuição de um Estado ou Organismo e, segundo, deve constituir uma vantagem para operador beneficiário.

Portanto as sociedades ou pessoas morais constituídas conforme a legislação de um Estado membro com a sede estatutária, suas administrações centrais ou principais no interior da União são consideradas simétricas aos seus respectivos titulares membros da Comunidade.

No quadro da CEDEAO, o direito de estabelecimento tem a sua origem na terceira etapa de efetivação da liberdade de movimento. Com o Protocolo de 1990, relativo ao direito de estabelecimento, define este como aquele que reconhece a todo o cidadão, residente num Estado membro, de instalar ou de estabelecer noutra Estado que não o seu Estado de origem, de aceder as atividade económicas, de as exercer assim como de constituir e de gerir as empresas sobretudo as sociedades nas condições definidas pela legislação do Estado membro de acolhimento para seus próprios residentes (artigo 1º)

Para Jónatas E. M. Machado⁴⁰, o direito de estabelecimento constitui outra das traves mestras da construção do mercado interno, assumindo uma íntima relação com a liberdade de circulação de pessoas e capitais.

Sendo uma peça fundamental na garantia da igualdade jurídica e fática entre as diferentes empresas por este motivo, fica indissociável do Direito da concorrência.

Perante esta situação, as empresas ou sociedades dispõem de um direito que comporta as atividades não salariais, assim como nas suas constituições e gestão dentro dos parâmetros definidos pela legislação de país do estabelecimento.

7.3. LIBERDADE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

Ao lado das outras liberdades, o Tratado de UEMOA consagrou, no artigo 91º, a liberdade de prestação de serviços. Em causa está liberdade de prestação de serviços num Estado membro ou a cidadão doutro Estado-membro, sem ter por isso de criar um estabelecimento estável de qualquer natureza. Este direito vem complementar a liberdade de circulação dos trabalhadores, de estabelecimento e também da livre circulação de capitais.

⁴⁰ Nesse sentido, o Direito da União Europeia, 2ª edição, Coimbra Editora, p. 355 e ss., 2014.

Entretanto, está em causa uma modalidade de estrutura jurídica da atividade laboral e empresarial, geralmente não assalariados nem estáveis e não focada a um determinado setor de económico.

Este artigo ainda determina que o exercício deste direito tem que estar em conformidade com as regras que regem os cidadãos nacionais. Contudo, fica limitado pelas razões de segurança e saúde públicas, sem prejuízo das exceções previstas pelo Tratado. No fundo, estamos perante a eliminação progressiva de qualquer discriminação, restrição ou obstáculos que possam afetar o espírito da competitividade no mercado comum.

Finalmente, sublinha-se o seu carácter residual ou subsidiário. Quer dizer que apenas entram para o âmbito desta proteção aquelas condutas que não poderam ser reconduzidas às demais liberdades fundamentais. À semelhança das outras liberdades fundamentais a prestação de serviços está subordinada aos princípios da universalidade, igualdade, primado do Direito da União, aplicabilidade direta, vinculação de entidades públicas e privadas, um regime especial de restrição e o princípio da tutela jurisdicional efetiva.

7.4. LIBERDADE DE MOVIMENTOS DE CAPITAIS

Um dos corolários do mercado comum respeita a mobilidade dos capitais dentro da União e entre esta e Estados terceiros sem quaisquer restrições ao pagamento. Isto abriu caminho aos particulares e às empresas de estenderem as suas relações bancárias a nível do espaço comunitário facilitando deste modo abertura de conta, depósito, empréstimos e transferências individuais e comerciais.

Envolve ainda a liberdade de pagamentos correntes, contrapartida financeira da liberdade de circulação de mercadorias, pessoas, serviços, e capitais. Este fato, registou-se a consistência nos últimos anos com a construção do espaço financeiro comunitário veio incrementar a liberalização dos serviços dos bancos e dos seguros.

O Tratado determinou que ficam proibidas quaisquer restrições aos movimentos de capitais e aos pagamentos das pessoas residentes nos Estados membros da União. Contudo, vem o nº 1 do artigo 97º apaziguar esta proibição, afastando do âmbito de liberdade de

transferência de capitais fundamentalmente as medidas seguintes: a) medidas indispensáveis para prevenção das infrações fiscais, b) as disposições com vista reforçarem os meios de informação estatística sobre os movimentos de capitais e c) adoção das medidas justificativas por razões de ordem ou de segurança públicas.

A ideia de transferência no seio de espaço económico, a CEDEAO⁴¹, revelou mais avanços ao garantir a liberdade de circulação de capitais com objetivos (i) de estimular a criação de bolsas de valor nacionais e regionais, (ii) estabelecer as relações estreitas entre os mercados de capitais e as bolsas de valores locais, (iii) zelar para que os cidadãos de um Estado membro tenham possibilidade de adquirir títulos, ações e outros valores ou de investir em empresas estabelecidas no território de outros Estados membros, (iv) estabelecer mecanismo que permita uma grande difusão das cotações em bolsas nos Estados-membros, (v) Adoção dos mecanismos adequados para regulamentação das questões relativas aos mercados de capitais a fim de lhes assegurarem o bom funcionamento e a proteção dos investimentos.

Enfim, a livre circulação de capitais facilita o investimento e importação de produtos que abastecem o mercado. Mas também, gera o efeito negativo ao nível dos investimentos estrangeiros que são canalizados para setores lucrativos (comércio externo, minas) e repatriamento dos lucros, acompanhado das transferências desproporcionadas face aos capitais nacionais.

Capítulo II

SETOR BANCÁRIO

8. ASPETOS HISTÓRICOS

Três fases marcaram os antecedentes da atividade económica e financeira em especial, na Banca, na Guiné-Bissau.

⁴¹ Nesse sentido, artigo 53º do Tratado da CEDEAO.

A primeira fase dos Descobrimentos e ocupação portuguesa à independência (quanto à qual faremos uma abordagem sinóptica do assunto), sendo que a origem e evolução da banca na Guiné Bissau está diretamente ligada ao desenvolvimento dessa atividade na metrópole.

Assim sendo e, para este efeito encontramos um estudo aprofundado na dogmática portuguesa particular em, António Menezes Cordeiro⁴², segundo o qual surgimento da banca moderna, data do século XIX.

Um século após a descoberta ou anexação da Guiné, em 1441, a metrópole já vinha estabelecendo a primeira administração colonial na antiga Guiné. Os navegadores portugueses recorreram à evangelização e trocas comerciais para atingirem o interior do continente africano, levando produtos europeus e até asiáticos, tabacos, aguardentes, armas do fogo e belas artes de tapeçarias entre outros bens. Respetivamente em troca recebiam dos povos autóctones produtos locais como marfim, óleo de palma, côco. A prática comercial atingiu o seu apogeu com o “Comércio Triangular” vulgarmente batizado por “Tráfico Negroiro dos Escravos”.

No início da segunda metade do século XX, a Guiné vê reconhecido o estatuto especial com mais alto valor distintivo da colonização portuguesa, “integração à Portugal” passando deste modo a designar-se Guiné Portuguesa.

Apesar disso, os ventos de descolonização de Bandung encontraram em África motivações que animaram aquilo que já se tornava insuportável e intolerável. Então, por via armada e unilateralmente, a Guiné proclamou sua independência, fato reconhecido um ano depois pela potência colonizadora em 1974 por tratado de Argel. A colónia portuguesa tornou-se independente por facto e por Direito, derrubando, desta forma, a administração estrangeira que já andava quase no seu sexto século. A proclamação unilateral da independência dos povos da Guiné e Cabo Verde nas zonas libertadas representava pouco menos de um terço do território nacional com a restante maior parte sob égide dos colonos, incluindo Bissau e Bolama, capital onde a máquina da administração colonial se encontrava instalada.

Importa salientar que o início de atividade bancária na Guiné-Bissau não coincidiu com a chegada e fixação dos portugueses quer na costa quer no interior do país. Ou seja, só foi

⁴² Direito bancário, Op. Cit., p. 104 e ss, 2016

possível no último século da permanência colonial através de Carta Régia do Rei D. Luís I, em 1864, que criou uma agência filial do BNU, autorizada pela portaria n° 67/73, de 18 de setembro, Boletim Oficial (B.O) n° 38, acabando por criar condições para a implementação do Decreto (DC) n° 293/72 de 12 de agosto, relativo à utilização de emissão e circulação metálicas na província ultramarina.

Já a segunda fase iniciou-se com a independência com a centralização económica, política e económica a partir de 1974. A nova Guiné-Bissau como outras colónias passou a engendrar o seu próprio panorama político, económico e financeiro, tendo optado, por isso, por um modelo de política de economia centralizada, em que tudo estava sob controlo do Estado, máxime “Planificação Económica”. De fato, a recém-libertada do jugo imperialista, com meios de produção quase inexistente ou rudimentar, a Guiné-Bissau não tinha como aguentar as necessidades básicas do povo, não permitindo, à data, o arranque da máquina económica e financeira doméstica desejável, mesmo adotando a sua própria moeda (Peso) em detrimento do escudo português.

Nas relações com o FMI, chegaram ao país as primeiras reformas profundas e estruturais no setor da economia, resultando na adoção da Economia de Mercado de «Comercio Livre» Claro, isso deixou marcas importantes na vida económica e financeira, possibilitou tanto aos particulares, acesso a esfera económica criando bancos e instituições financeiras privadas e por outro lado, registou-se “aumento significativamente das operações bancárias⁴³” através das quais, se obtém fundos para financiar operações ativas de empréstimos e concessão de créditos.

Além das reformas supra citadas, o país avançou ainda mais com a criação do BIGB, empresa da economia mista, constituída maioritariamente por capital do Estado, acionista maioritário e restantes ações pertencentes aos privados.

Porém, o fenómeno de politização contínua presente, roendo completamente a nossa sociedade e, a falta de preparação do pessoal técnico para se ocupar da monitorização e gestão prudente da carteira de crédito associada aos demais lentos ritmos económicos fizeram falir o então jovem banco. Pode-se pois enfatizar o papel dos governantes

⁴³ Vd. Januário Pedro Correia - Giro Bancário, Tese do mestrado, p. 26 e ss, 2006/2007.

coniventes na facilitação de concessão de créditos mal Parados aos ditos “Empresários do Regime”, com a agravação pelo conflito político militar de 7 de Junho de 1998.

Os risco sistémicos não eram fáceis conter, por isso, a única sucursal existente, Banco Totta & Açores, que já vinha operando desde fevereiro de 1992, não resistiu aos contornos sobretudo, do conflito militar de 1998 e decidiu-se retirar simplesmente do sistema financeiro nacional em 1999⁴⁴, dando lugar ao surgimento do primeiro banco comercial, BAO⁴⁵.

Atualmente, a rede bancária nacional é composta por cinco bancos, disponíveis a receber depósitos do público movimentáveis por meio de cheques e além destes, dispõem de outros instrumentos de pagamentos como ATMs, o que, de certo modo, facilita os pagamentos, diminuindo as longas filas, nomeadamente nos períodos coincidentes com os pagamentos dos salários públicos e privados.

A terceira e última fase, tem que ver com o avanço da Guiné-Bissau para integração monetária e posteriormente económica a nível sub-regional. A adesão do país ao bloco económico regional UMOA/UEMOA em 1997⁴⁶ claro, constitui um modelo de integração anómola aos padrões universal porém, apesar disso, representou uma opção ousada e acertada. Pois, as vantagens são inúmeras. Primeiro, permite fazer face à crise económica e financeira resultante do conflito político-militar de 1998, permite a adoção de uma moeda mais estável, o fcfa, em comparação com o Peso e, maior mercado facilitando a circulação das pessoas e bens na comunidade, entre outras.

Com a falta de estrutura económica sólida para fazer face à competitividade dentro do mercado, quer no plano interno, como da União, com a economia nacional a não ter e longe de dispor hoje, um sistema financeiro robusto que possa estabilizar o mecanismo de oferta e

⁴⁴ Apesar disso, os bancos e o grosso das suas atividades restringiam-se à cidade de Bissau pois essa fraca cobertura de atividade dos bancos em todo o território nacional era reflexo da pouca produtividade e redistribuição de riquezas.

⁴⁵ BAO – Banco da Africa Ocidental, é um dos bancos presentes hoje na vida económica e financeira na Guiné-Bissau, dispoendo atualmente de seis balcões a nível nacional (Bissau, Safim, Canchungo, São Domingos, Bafatá e Gabu), e entre outros, recebe depósitos do publico, faz serviço de tesouraria e de consumo, ordens de pagamento, garante a conta ordenado, concede créditos a habitações, efetua operações, emite garantias bancárias e operações bancárias internacionais. Dados disponíveis no *site*: www.bancodaafricaocidental.com

⁴⁶ Cf. Adesão da Guiné-Bissau à UEMOA, 2 de maio, pela resolução nº 27 e 28 /2007 de ANP, aprova ainda o Tratado de UMOA e os respetivos estatutos de BCEAO e a convenção que institui e regula a Comissão Bancária da UEMOA, publicados no IV Suplemento B.O nº 8, de 29 de fevereiro de 2008.

procura de liquidez no mercado comum disputado por cerca de 300 milhões de pessoas isto, a Guiné-Bissau remete se ao papel espetador. Contudo, constituiu uma visão política e económica bem acertada, na medida que funcionou como antecâmara à crise político-militar e social de 1998.

Por conseguinte, a saída por via do mercado Senegalês no âmbito da União apaziguou muito o fardo que a nação guineense teria de enfrentar com a revolução armada.

9. REGIME DE ACESSO E EXERCÍCIO DE ATIVIDADES

O acesso ao exercício da atividade bancária está dependente da obtenção prévia de autorização e inscrição na lista de bancos ou estabelecimentos financeiros de natureza bancária. Em consequência, não se deve fazer prevalecer da qualidade de banco, banqueiro ou estabelecimento financeiro de natureza bancária, nem criar aparência de gozar dessa qualidade, denominação social ou nome comercial à luz da lei⁴⁷.

Para o efeito, o procedimento da obtenção da autorização deve obedecer aos ditames dos artigos 15º e 16º da LRB, segundo os quais a competência da emissão da autorização é da incumbência do Ministro das Finanças mediante um despacho.

O pedido deve ser entregue ao Banco Central, que instrói o processo, determinando os documentos que o acompanham mediante a verificação dos seguintes requisitos:

- I. Os requerentes devem satisfazer as condições legais definidas nos artigos 25º, 26º, 28º, 29º e 34º;
- II. Adequação jurídica da empresa à atividade bancária ou de estabelecimento financeiro de natureza bancária todavia, a decisão do ministro está dependente de um despacho favorável da CB.

Em relação a autorização obedece à seguinte forma:

Os bancos devem ser constituídos sob forma de sociedade, podendo a título excepcional, assumir a forma de outras pessoas coletivas. Por regra do artigo 31º os bancos devem adotar a

⁴⁷ Artigo 13º da Lei n 4/2008, de 31 de março.

forma de sociedade anónima de capital fixo mas, mediante parecer favorável da Comissão Bancária, o Ministro das Finanças pode ainda autorizar a adoção da forma de uma sociedade cooperativa ou mútua de capital variável.

Quanto aos estabelecimentos financeiros, estes devem adotar, nos termos do artigo 32º, a forma de sociedade anónima de capital fixo, de sociedade de responsabilidade limitada ou sociedade cooperativa mútua de capital variável. Contudo, a legislação complementar sobre a matéria pode obrigar a que determinadas categorias de estabelecimentos financeiros adotem formas jurídicas específicas, bem como interditar o exercício de algumas atividades habituais dos estabelecimentos financeiros a pessoas singulares.

Em relação ao capital social⁴⁸ dos bancos sediados na GB, previsto nos termos do artigo 34º, não pode ser inferior ao montante mínimo fixado pelo Conselho de Ministros da União de igual modo, o capital social dos estabelecimentos financeiros de natureza bancária com sede na GB também não pode ser de montante inferior, após o parecer em conformidade do BCEAO. Esse mínimo pode variar segundo as diversas categorias de estabelecimentos financeiros.

Porém o parágrafo terceiro estabeleceu a derrogação resultante da decisão de autorização pelo Ministro das Finanças poder fixar um montante mínimo superior⁴⁹ para bancos quer para estabelecimentos de natureza bancária.

Portanto, o último parágrafo determinou a realização integral do capital social no dia da autorização do pedido do exercício e que deve ser detido no seio da União através do Banco Central.

O anexo à Instrução nº 017-04/2011/RB, de 21 abril de 2011, estabelece a lista, os documentos e as informações constituintes do pedido de creditação dos estabelecimentos

⁴⁸ Cf. Aviso nº 01/2007/RB, de 2 novembro de 2007, relativo a definição de capital social mínimo dos bancos e estabelecimentos financeiros da União é fixado em 5 e 1 milhão respetivamente até 1 de janeiro de 2008. Alterado por Aviso nº 001-05-2015 de 21 de maio 2015 de 1 bilhão a 10 mil milhões e de 300 milhões a 3 mil milhões respetivamente. Os estabelecimentos financeiros em funcionamento devem adaptar até 31 de dezembro, excecionalmente até 30 de junho de 2017, para se conformarem a esta nova disposição, pese embora, a nova disposição prudencial aprovada por Decisão nº 013/24/06/2016/CM/UEMOA que entrará em vigor à 1 de janeiro de 2018.

⁴⁹ O §3 do artigo 46º da LRB.

de crédito. O pedido de autorização dirigido ao governante⁵⁰, composto ainda pelos documentos e informação relativo à pessoa singular ou coletiva requerente da autorização e documentos e informação relativos aos promotores, administradores, gestores e diretores.

9.1. DOCUMENTOS E INFORMAÇÃO DE NATUREZA JURÍDICA OU ADMINISTRATIVA

- a. Nome ou denominação social;
- b. Domicílio ou sede social;
- c. Certidões do registo civil das pessoas singulares;
- d. Estatuto ou regulamento interno;
- e. Ata da Assembleia Geral Constitutiva;
- f. Comprovativo do pedido de inscrição no registo comercial;
- g. Montante da dotação ou do capital, bem a sua distribuição e as modalidades de entrega do mesmo;
- h. Estado da subscrição do capital e lista de todos os acionistas com a indicação da sua participação e da sua nacionalidade e domicílio;
- i. Documento notarial que comprove a libertação do capital.

9.2. DOCUMENTOS E INFORMAÇÃO DE NATUREZA ECONÓMICA E FINANCEIRA

- a. Orientação sobre a política geral e os objetivos prosseguidos pelos promotores com a criação da instituição;
- b. Estudos de mercado;
- c. Plano de negócio que inclua a natureza e volume dos trabalhadores, recursos e compromissos extra-balança, bem como a sua evolução previsível ao longo de, pelo menos, 5 anos;
- d. Meios humanos e materiais, bem como a sua evolução previsível ao longo de, pelo menos, 5 anos;
- e. Previsão em matéria de implantação da rede de balcões;
- f. Balanço de abertura;

⁵⁰ Artigo 15º da LRB.

- g. Balanços e demonstrações de resultados previsionais ao longo de, pelo menos 5 anos, com destaque a situação previsível da instituição em relação às normas de liquidez, solvabilidade e estrutura financeira em vigor;
- h. Plano de tesouraria quinquenal.

9.3. OUTROS DOCUMENTOS E INFORMAÇÃO RELATIVA À PESSOA SINGULAR OU COLETIVA REQUERENTE DA AUTORIZAÇÃO

- a. Organização (organigrama detalhado, procedimentos operacionais);
- b. Calendário de instalação;
- c. Indicação sobre a eventual pertença a um grupo, com uma lista das empresas do grupo;
- d. Eventual contrato de assistência técnica;
- e. Possível acordo com o Estado.

9.4. DOCUMENTOS E INFORMAÇÃO RELATIVO AOS PROMOTORES, ADMINISTRADORES, GERENTES E DIRETORES

9.4.1. Promotores e acionistas de referência

- a. Identificação, nacionalidade e domicílio;
- b. CV e registo criminal das pessoas singulares;
- c. Situação financeira dos promotores e dos acionistas de referência, pessoas coletivas, com o apoio das demonstrações financeiras certificadas e relatórios de atividade mais recentes, numa base individual ou consolidada, conforme aplicável;
- d. Ligações dos promotores e acionistas de referência com outras instituições bancárias ou financeiras ou qualquer outra sociedade;
- e. Situação patrimonial das pessoas singulares;
- f. Experiência no sector bancário e financeiro;
- g. Implementação nacional ou internacional sob a forma de agências, filiais e escritórios de representação, com indicação do seu estatuto bancário ou financeiro.

9. 4.2. PRINCIPAIS ADMINISTRADORES, GERENTES E DIRETORES, EM PARTICULAR

- a. Nomes dos administradores, gerentes e diretores com indicação da sua nacionalidade e domicílio;
- b. Pedidos de derrogação individual para não cidadãos da UEMOA, e que não beneficiem de equiparação a cidadão da UEMOA em resultado de um acordo de estabelecimento;
- c. CV atualizado e registo criminal;
- d. Experiência no sector bancário e financeiro.

9. 4.3. OUTROS DOCUMENTOS E INFORMAÇÃO

Inerente às suas atribuições, o BCEAO pode exigir quaisquer documentos ou informações que considere necessários para instrução do processo de autorização.

Ainda, em relação ao procedimento de creditação, o candidato ao exercício da profissão bancária deve depositar o pedido em cinco cópias na Direção Nacional do BCEAO no país anfitrião.

No caso da instituição estrangeira deve apresentar o pedido em quatro cópias na sede da Direção Nacional do BCEAO no país de origem.

O exercício da atividade bancária sem obtenção de autorização resulta na aplicação de sanções penais pela prática ilegal da profissão no seio da UEMOA⁵¹. Daí a importância material da notificação do presidente da Comissão Bancária após reunidos os pareceres dos ministros responsáveis do país de origem (sede) e do acolhimento. Além disso, a Comissão Bancária pode propor ao Ministro das Finanças do Estado Membro onde a atividade vai ser exercida sem que a autorização tenha sido obtida, a nomeação de um administrador provisório para o banco ou estabelecimento financeiro não autorizado⁵².

⁵¹ Artigo 66° ibidem LRB.

⁵² Artigo 27° do anexo à Convenção sobre a criação da Comissão Bancária.

No entanto, o diploma prevê ainda outra categoria de autorização diversa no âmbito do acesso e exercício de atividade bancária, conforme resulta das considerações anteriores. Porquanto isso, as operações determinadas por voto das participações sociais dos acionistas estão sujeitas às disposições dos artigos 39º a 42º.

A cessão e aquisições de ações que resultem na superação de certos limiares, como as minorias de bloqueio⁵³ (definidas como o número de votos que impede alterações estatutárias ou as maiorias dos direitos de voto) estão sujeitas à autorização prévia do Ministro das Finanças, após parecer favorável da Comissão Bancária.

Os estabelecimentos financeiros com sede no estrangeiro são obrigados a informar a Comissão Bancária de quaisquer operações acima referidas e com eles relacionados.

O pedido de autorização para adquirir ou vender ações tem instrução semelhante à da autorização de abertura, devendo ser dirigido ao Ministro e entregue na Direção Nacional do BCEAO.

Para efeito dos artigos 40º e 42º, as operações de abertura, encerramento, transformação, fusão, cisão, transferência de sede e dissolução, cessões de exploração de balcões ou agências ficam sujeitas a autorização prévia do Ministro das Finanças do país sede da instituição de crédito.

De igual modo a substituição do pessoal que exerce cargo de direção, administração ou gestão faz-se nos termos do artigo 29º em harmonia com a Circular nº 05-92 / CB, de 10 de Setembro de 1992, estabelecendo-se para tal a notificação prévia da lista dos dirigentes em funções acompanhada da certidão emitida pelo registo comercial até 30 dias após a posse, qualquer alterações previstas e consequente inscrição destas no registo comercial.

Por outro lado, além da interdição estabelecida na norma anterior, o artigo 26º reforçou esta medida com relação as pessoas condenadas por crimes de delito comum, por falsificação de documentos públicos ou particulares de comércio ou bancários, por furto, burla, abuso de confiança, falência fraudulenta, desvio de dinheiro público, peculato, extorsão de fundos ou valores, corrupção, emissão de cheques sem cobertura, infração regulamentária relativa às

⁵³ O §2 do artigo 39º da LRB

relações financeiras internacionais, branqueamento de capitais ou recetação de coisas ou fundos obtidos com recursos a estas infrações ou condenação por infração equiparada por lei, os falidos não reabilitados, funcionários ministeriais destituídos e dirigentes suspensos ou demitidos em razão da aplicação da sanção disciplinar imposta pela CB.

Esta condenação abrange os crimes de toda natureza praticados com dolo ou negligência, dentro ou fora do espaço da União, cabendo ao Ministério Público ou a qualquer interessado interporem ação. Enfim, estamos perante a incapacidade absoluta do exercício da profissão bancária que, para tanto, é punível com pena de 1 a 5 anos de prisão e, ou com multa de 10.000,000 a 25.000,000 de francos CFA por aplicação do artigo 27°.

A nomeação de administradores ou diretores não guineenses ou naturais dos Estados Membros da UEMOA, ou que não sejam equiparados a guineenses em virtude de um acordo de estabelecimento, está dependente de autorização individual do Ministro das Finanças, consubstanciada numa derrogação⁵⁴ à proibição constante no § 1 do artigo 25°, após parecer favorável da CB, de acordo com as regras definidas na Circular n° 09-99/CB, de 14 de setembro de 1999. Tal, habilita-o em caso de mudança das funções ou da instituição dentro da União.

O pedido de derrogação é dirigido ao Ministro das Finanças e entregue na Direção Nacional do BCEAO no país em causa, acompanhado do registo criminal, de um documento comprovativo da nacionalidade, de uma declaração sobre a honra da pessoa, um CV e de uma cópia do projeto de contrato de trabalho. Todavia, este não se aplica aos administradores.

Um banco ou estabelecimento financeiro em dificuldades pode ser colocado sob administração provisória ou, dependendo da gravidade da situação ser-lhe retirada a autorização de exercício de atividade. A decisão de nomear um administrador provisório cabe ao Ministro das Finanças, seja por sua iniciativa após um parecer da CB ou por proposta deste artigo 60°, que para nós deve ser um parecer favorável. O administrador provisório assume todos os poderes executivos, administrativos, ou de gestão que pertençam aos órgãos sociais para a eventual recuperação da instituição e preservação do património dos

⁵⁴ §4 Do artigo 25 ° da LRB

depositantes. Isto é quando resultar de pedido da própria instituição ou inatividade há mais de 1 ano ou à Comissão Bancária quando resultar da violação de regulamentações bancárias. A decisão de retirada da aprovação tomada pela Comissão Bancária é comunicada ao Ministro das Finanças que deve notificar a instituição no prazo de 7 dias.

Face a decisão da CB acima referida, só é permitido recurso para o Conselho de Ministros da UEMOA nos termos do artigo 38.º do Anexo à Convenção. O processo de recurso é definido pela Circular n.º 01-90/CB, de 20 de dezembro de 1990, da Comissão Bancária.

Ainda o Ministro das Finanças comunica no prazo de dois meses ao presidente do Conselho de Ministros da União por intermédio do secretário-geral da comissão bancária, à quem cabe comunicar à instituição em causa a decisão tomada.

Nos termos do artigo 27º do anexo à Convenção, o incumprimento da legalidade carece ainda da aplicação de medidas administrativas à instituição em causa pela CB. Logo, em consequência pode resultar num acompanhamento específico sob vigilância com a obrigação de apresentação do relatório trimestral sobre a evolução da situação contendo as ações e medidas corretivas, mérito de atuação e da legalidade.

Enfim, as sanções disciplinares impostas podem consubstanciar numa advertência, repreensão, suspensão, proibição parcial ou total ao exercício da profissão, suspensão ou demissão obrigatória de dirigentes responsáveis e em caso extremo, a revogação da autorização ao abrigo do artigo 28º do anexo a convenção.

Em relação às filiais, os documentos e informações necessários para a sua instalação são semelhantes aos que são exigidos para a autorização de um banco ou estabelecimento financeiro⁵⁵.

À sucursal ou agência, segundo o artigo 1º e ss da Instrução nº 012-12/2010/RB de 13 de dezembro, o processo de creditação obedece à seguinte estrutura:

9.5. Documentos e informação da instalação de sucursal

⁵⁵ Artigo 2º da Instrução nº 012-12/2010/2010/RB, de 13 de dezembro de 2010.

- A. Decisão dos órgãos competentes da instituição de crédito que autorizem a nova instalação ou que atribuam a competência decisória aos seus representantes legais;
- B. Decisão do sistema de controlo interno da nova estrutura;
- C. Balanços e demonstrações de resultados provisionais incorporando os dados da nova estrutura relativos a, pelo menos, 5 anos;
- D. Situação previsional relativa ao dispositivo prudencial⁵⁶ em vigor na UEMOA.

9. 6. Documentos e informações para a sucursal ou agência

- a. Orientação sobre a política e objetivos prosseguidos pela instituição financeira através da criação da nova estrutura;
- b. Denominação social e morada;
- c. Montante da dotação e recursos permanentes;
- d. Comprovativo da inscrição no registo comercial e de crédito mobiliário;
- e. Cópias certificadas dos documentos de identificação do pessoal dirigente;
- f. CV datado e assinado pelo pessoal dirigente, que inclua nomeadamente a formação académica e a experiência profissional no domínio bancário, financeiro e noutras funções julgadas compatíveis com as funções a desempenhar;
- g. Certidão criminal;
- h. Organigrama detalhado;
- i. Manuais de procedimentos administrativos, contabilísticos e financeiros que cubram, o conjunto das operações bancárias e as operações conexas previstas;
- j. Apresentação detalhada do sistema de informação (arquitetura global, *software* a utilizar, provisões de emergência a instituir, procedimentos e ferramentas de integração de dados e de segurança informática, modalidade de classificação e conservação de registos).
- k. Previsão em matéria de implementação de balcões ou de pontos de serviços;
- l. Calendário da instalação que inclua a data prevista da abertura dos balcões;

⁵⁶ Revista por Decisão do Conselho de Ministros nº CM/UMOA/022/12/2012 relativo à norma de coeficiente de médio e longo prazo, *ratio* de estrutura de portfólio aplicável aos estabelecimentos de crédito na União, e Decisão do Conselho de ministros da UMOA, de 17 de setembro de 2007, relativo ao aumento de capital social mínimo dos estabelecimentos de crédito. E Aviso nº 001-01-2013 relativo à revisão da norma de *ratio* de transformação e a supressão de *ratio* de estrutura de portfólio no seio da UMOA.

- m. Recursos humanos e matérias, bem como a sua evolução prevista em, pelo menos 5 anos;
- n. Plano de atividades para, pelo menos, 5 anos, expressando tripla hipóteses (alta, média e baixa), e apresentando a natureza e volume das operações previstas para diferentes tipos de aplicações (créditos, *leasing*, investimentos, participações e garantias) e de depósitos, empréstimos e fundos permanentes, bem como as operações conexas a realizar;
- o. Balanço da abertura na data de instalação;
- p. Apresentação tendo em conta as hipóteses referidas no plano de atividade, do balanço e demonstração de resultados provisionais daqueles 5 anos;
- q. Plano de tesouraria para 5 anos.

10. CONTRATOS BANCÁRIOS E PARABANCÁRIOS

A formação destes contratos deve resultar essencialmente de manifestação da vontade, quer do banqueiro quer do cliente. Para isso, a existência de acordos das partes servirá de objeto da prova para eventual conflito.

Para o banco é necessário dispor de acordo para clarificar integralmente ao cliente as condições concretas em que se propõe contratar, tradicionalmente recorrendo a cláusulas contratuais gerais (artigo 405º nº 1 do CC).

Para o cliente, à adesão a cláusula contratuais gerais neste tipo de proposta, subjaz a aceitação de muitos atos ou operações da sua parte.

Tudo reporta-se ao contrato de adesão. Muitas das vezes, o cliente adere às cláusulas propostas, declarando bem conhecer e que, no entanto, pode não conhecer, de fato, minuciosamente.

Na verdade os grandes obstáculos a sua efetivação residem na ausência concreta de discernimento ou da liberdade, a respeito da celebração, ou, ainda na presença de divergência entre a vontade real e a vontade declarada.

Tais aspetos foram encarados com recurso aos institutos do erro, do dolo, da falta de consciência na declaração, da coação, da incapacidade acidental, da simulação, da reserva mental ou da não seriedade da declaração.

Com base na Lei portuguesa, as cláusulas contratuais gerais são interpretadas e integradas de harmonia com as regras relativas à interpretação e integração dos negócios jurídicos mas sempre dentro do contexto de cada contrato singular em que se incluem⁵⁷.

A liberdade contratual constitui um dos princípios básicos do Direito privado. Na sua plena aceção, postula negociação preliminares, ao fim das quais, as partes, tendo ponderado os respetivos interesses e os diversos meios de os prosseguir, assumem, com clareza e liberdade, determinadas estipulações. Contudo, a GB deve dar atenção a estes e demais fatos que ocorrem nesse setor e que mereciam um regime jurídico adequado igual ao português.

10.1. CONTA BANCÁRIA

As operações do banco podem ser por duas vias: por caixa ou balcão e por conta⁵⁸. Para esse trabalho interessa-nos a segunda.

Segundo Menezes Cordeiro⁵⁹, a abertura da conta é um ato nuclear que pressupõe um contrato celebrado entre o banqueiro e o seu cliente, no qual ambos assumem deveres recíprocos relativos às diversas práticas bancárias.

Enquanto René Rodière⁶⁰ encara o ato como uma convenção. Daí resulta a convenção de abertura de conta⁶¹ que consiste no engajamento do banqueiro em colocar à disposição do seu titular os serviços que o banco oferece habitualmente aos seus clientes.

⁵⁷ Cf. Decreto-lei n° 446/85, de 25 de outubro.

⁵⁸ Cf. René Rodière, *Droit bancaire*, *Precis Dalloz*, p. 90, 1973

⁵⁹ Nesse sentido, *Direito bancário*, 6ª edição revista e atualizada, Almedina, p. 539 e ss., 2016.

⁶⁰ *Op. Cit.*, René Rodière, p. 96. Essa convenção está ligada a conta corrente ou poupança.

⁶¹ As cláusulas contratuais gerais relativas à abertura da conta podem prever no seu conteúdo, três negócios subsequentes: A convenção de cheque, emissão de cartões e a concessão de crédito por desconto em conta.

Apesar de ligeira dessintonia, os autores acabam por unanimizarem opiniões, em aceitar que, a abertura da conta sujeita-se, no essencial, às cláusulas contratuais gerais dos bancos e dos usos bancários e não dispõe de qualquer regime legal.

Assim, de forma simples, a conta bancária resulta de um contrato para entrega e reembolso de fundos subordinado às cláusulas constitutivas e modificativas de crédito ao reembolso.

Na Guiné, tal como em Portugal, a natureza jurídica da conta bancária pressupõe um contrato misto⁶², em torno do qual gravita o giro bancário⁶³.

10.2. ARRENDAMENTO FINANCEIRO

Dos vários contratos financeiros existentes, dois merecem especial destaque: o Leasing e o factoring, compatibilizado por regime comunitário através da instrução n° 027/11/2016 em vigor a partir de janeiro de 2018.

10.3. LEASING OU LOCAÇÃO FINANCEIRA

A origem do *Leasing* é norte-americana, remontado à primeira metade do século XIX, dá a designação anglo-saxónica.

Na europa, surge depois da segunda guerra mundial, atingindo o seu pico nos anos sessenta e, setenta particularmente em Portugal com a nacionalização da banca.

O termo, locação financeira, que pode ser usado alternadamente aqui, é convencional⁶⁴. Resulta de *Bell Telephone Company*, pretendendo esta, implantar os seus produtos, decidiu não os vende mas sim alugando. O esquema, foi bem-sucedido tendo provocado o surto das sociedades financeiras especializadas na sua prática e que popularizaram com o tempo.

⁶² Na medida que reconduz ao mandato à luz do 1167° CC, serviço de caixa, à transferência bancária, à convenção de cheque e do cartão.

⁶³ Defendido por Menezes Cordeiro, Manual de Direito bancário, 3ª edição, Almedina, p. 429, 2008. Como conjunto das operações escriturais de transferência de fundos, realizadas por um banqueiro, a pedido do seu cliente ou a favor do terceiro.

⁶⁴ Entre muito citamos, Menezes Cordeiro, op., cit., p. 731, Fernando Sánchez Calero, Jornadas sobre productos financieros actuales, Servicio Publicaciones Facultad Derecho Universidad Complutense Madrid, p. 18 e 19, 1994.

Retomando aqui por Menezes Cordeiro⁶⁵, a locação financeira é o contrato pelo qual uma entidade (o locador financeiro) concede a outra (o locatário financeiro) o gozo temporário de uma coisa corpórea, adquirida para o efeito, pelo próprio locador, a um terceiro, por indicação do locatário.

Na nossa modesta contribuição baseada no artigo 8º da LRB, é o contrato pelo qual um locador se obriga, mediante a retribuição, a ceder ao locatário o gozo temporário de um bem, móvel ou imóvel, adquirido ou construído por indicação do próprio locatário, sendo que este poderá adquiri-lo, decorrido o período acordado, por um preço determinado no contrato ou determinável pela aplicação dos critérios neles fixados.

Assim, o objeto do contrato incide sobre bem móvel, por exemplo um veículo, uma máquina industrial, um computador ou outro equipamento informático ou sobre um imóvel, como um estabelecimento comercial, industrial ou uma habitação.

A estrutura desse contrato financeiro postula uma intervenção de três sujeitos, designadamente, o fornecedor, o locador e o locatário e, que da consignação de opção de compra a favor do locatário decorre a sua união com o contrato de compra e venda.

O *Leasing* ou locação financeira apresenta uma natureza jurídica de um contrato, oneroso, sinalagmático, biviculante, temporário mas originando relações duradouras e de feição financeira.

A locação financeira apresenta múltiplas tipicidades em função da natureza dos bens em causa, custos das reparações, duração e interesse ou qualidade. Com efeito, temos *net-leasing* e *gross leasing* consoante os custos de reparações corram para o locatário ou para locador, de seguida *short-leasing* e *long leasing*, conforme dure menos de 10 ou mais de 10 anos; *first* ou *secondhand-leasing* quando se reporte aos bens novos ou usados; *sale-leasing-back leasing*, quando interessado venda o bem ao financiador e o devolva em locação financeira, *terme-leasing* e *revolving-leasing*, estes relacionam com contratos de duração predefinida ou de duração indeterminada à vontade do locador e *Kommunal-leasing* para os contratos que envolvem as autarquias com vista a aquisição dos equipamentos.

⁶⁵ Op. Cit., Direito Bancário, p. 730.

O regime jurídico⁶⁶ começou por equiparar a locação financeira com operação de crédito. Neste contexto, é operação de crédito, toda locação financeira que envolve a opção de compra. À luz do artigo 9º nº 5 e 14º nº 2, da LRB, estão autorizados aos estabelecimentos de crédito, praticarem com operação conexas a locação financeira, contanto que obtenham autorização da tutela.

Em fim, tudo isso permite compreender o problema maior deste contrato, o destino dos bens no caso de incumprimento. Em princípio o locador financeiro dispõe do domínio de garantias pessoais ou reais e eventuais indemnizações devidas pelo locatário.

10.4. FACTORING OU CESSÃO FINANCEIRA

A figura que ora nos ocupa, Factoring, resulta do termo inglês de origem francês que remonta ao latim *facere*, fator, aquele que faz⁶⁷.

A história do *factoring*, entre nós, designada também de cessão financeira, começou na antiguidade oriental, Babilónia, na Caldeia e na Fenícia. As comunidades mais abastadas, para venderem suas mercadorias à distância criavam agentes locais que vendiam tais produtos em seu nome próprio mediante uma comissão.

Porém, a atual realidade resulta dos portugueses e ao fenómeno de colonização, aproveitando-se os esquemas mercantis anteriores dos entrepostos comerciais atlânticos dirigidos por um feitor⁶⁸.

A cessão financeira é um contrato pelo qual uma entidade (cliente ou aderente) cede a outra (o cessionário financeiro ou o factor), os seus créditos sobre terceiro (devedor ou deutor) mediante a remuneração⁶⁹.

⁶⁶ Cf. Art.º 6º parágrafo segundo da LRB

⁶⁷ Nesse sentido podemos encontrar, Menezes Cordeiro, Op. Cit., p. 745; Fernando Sánchez Calero, Jornadas sobre *factoring*, Servicio Publicaciones Facultad Derecho, Universidad Complutense Madrid, p. 23, 1992.

⁶⁸ Op. Cit., Menezes Cordeiro, p. 745. Sobre este tema podemos encontrar também José Gallardo Rodríguez, Jornadas sobre *factoring*, Servicio Publicaciones Facultad Derecho, Universidad Complutense Madrid, p. 245 e ss, 1992, Giorgio Bonioli, Jornadas sobre *factoring*, Il *factoring* Italiano, Servicio Publicaciones Facultad Derecho, Universidad Complutense Madrid, p. 105 e ss, 1992.

⁶⁹ Cf. Op. Cit., Menezes Cordeiro, p. 745.

Para o efeito, o fator que presta os serviços de *factoring* obriga-se a cobrar os créditos cedidos, e pode ainda prestar serviços complementares, tais como estudos do risco de crédito ou apoio jurídico, comercial e contabilístico à boa gestão dos créditos transacionados, por um lado, enquanto, a entidade ou empresa aderente fornece bens ou serviços, cede as suas faturas sobre os seus clientes devedores a uma empresa de *factoring*.

Na Guiné-Bissau, a LRB, que tem funcionado como regime jurídico das instituições de créditos e sociedades financeiras, prevê também a figura de *factoring* à luz do artigo 43°. Não obstante, pouco desenvolvidos, é uma proteção fraca, não clarifica aspetos essenciais da cada figura, o que acaba por retirar-lhe alguma adequação.

Com base no regime português⁷⁰, a cedência de créditos pode estar inerente a três objetivos:

- i. As faturas são cedidas apenas para efeito de cobrança. Na altura de vencimento, a empresa de *factoring* cobra as faturas e entrega os respetivos valores ao aderente, dando o direito àquele a uma comissão pelo serviço;
- ii. *Factoring* com recurso. As faturas são cedidas para serem cobradas mas o aderente não espera pelo seu vencimento para receber. O factor paga-lhe um adiantamento sobre os valores a receber e o fator recebe comissão e juros. Se o devedor não pagar, o aderente terá de repor o dinheiro;
- iii. Por fim, *factoring* sem recurso: o fator compra os créditos ao aderente. Neste caso, o aderente, mesmo que o devedor à data do vencimento incumpra, nunca terá que devolver o dinheiro. O factor aí recebe a comissão e os riscos.

Os primeiros são quase semelhantes quanto aos seus efeitos. Garantem ao fator a sua comissão e juros sem ter que arcar com algum risco. Esperar o vencimento corresponde por outra via pagar adiantado e, em caso do não pagamento do devedor, será ressarcido o seu capital. Portanto, a nossa conclusão incide no último, corresponde ao *factoring* da morte visto que, eventual incumprimento do terceiro não garante ao fator o direito a devolução logo, é um negócio que pode ruinar a sua vida económico.

⁷⁰ Cf. DC-L n° 186/2002, de 21 de agosto.

10.5. ALUGUER OU OPERAÇÃO DE COFRE-FORTE

A vida na sociedade está aliada aos riscos. O receio de perda ou incêndio de valores diversos, como por exemplo os títulos, valores mobiliários transmissíveis (já poucos há em papel), documentos de família, ouro, jóias, bens artísticos, documentos particulares, justifica a natureza deste contrato.

A utilização desse serviço requer equipamento altamente sofisticado pela instituição, de modo a permitir acesso simples e discreto com maior prudência. Em geral o cofre fica confinado a duas chaves, uma da responsabilidade do banco e outra entregue ao cliente e, hoje com o advento da nova tecnologia, as chaves podem ser magnéticas com uma combinação secreta do código conhecida apenas pelo cliente.

Seja qual for a sua natureza, o contrato de serviço do cofre-forte é um ato comercial misto ou absoluto conforme o cliente seja civil ou comerciante⁷¹.

Revela um contrato sinalagmático consensual por resultar de um acordo bilateral com a reciprocidade de obrigações das partes e é sucessivo na medida que uma parte, neste caso o cliente, assume pagamento de prestação periódica a título oneroso segundo as cláusulas instituídas no contrato.

A lei de regulamentação bancária revelou omissão quanto ao assunto mas, no entanto, o regime comunitário, através do Banco Central, estabeleceu, em abril de 2014, as condições e regras de consulta⁷² com vista à prestação desse serviço.

Nos termos do ponto 4 desta instrução, ficam rejeitadas sem recurso por não conformidade, todas ofertas que não respondam claramente às exigências do *dossier* de consulta.

10.5.1. OBRIGAÇÃO DAS PARTES

Quanto ao acesso, deve respeitar as condições estabelecidas no contrato. **A ideia de guarda** atribui ao banqueiro a legitimidade de controlar a identidade de quem se venha apresentar como titular mesmo com chaves bem como mandatário revestido de procuração ou de um

⁷¹ Op. Cit., Christian et Jean, p. 727.

⁷² *Dossier* de consulta para a provisão de um cofre na sede do BCEAO, nº 2014/CO/AM/03.

título judiciário ou de justificação de qualidade legal como administrador judiciário ou agentes da polícia.

Para o efeito, o conteúdo do cofre é da responsabilidade do banco, o que corresponde a obrigações de resultado pelo banqueiro, daí o dever de certificar a autenticação de todos instrumentos de acesso.

11. PARTICIPAÇÃO QUALIFICADA

A participação qualificada pressupõe a existência de uma sociedade anónima⁷³. Permite identificar uma série de elementos numa relação societária como, nomeadamente, alguém como sócio da sociedade em causa, as relações existentes entre uma pessoa singular ou coletiva e uma sociedade e as características que a distingue de outras.

Há-de ser uma participação qualificada pois considerada diferente e relevante, quer em termos absolutos através da definição legal, quer em termos relativos, coexistência de várias participações qualificadas relativamente ao mesmo ente.

Ademais, segundo Carlos Costa Pina⁷⁴, considera-se participação qualificada aquela que permita ao seu titular, direta ou indiretamente, individualmente ou em conjunto com outros, exercer uma influência significativa na gestão da instituição de crédito participada.

Nesse contexto, o regime jurídico guineense prevê a figura de participação social mas com características de uma participação qualificada.

Portanto fala-se das participações sociais, quando resultam das contrapartidas das entradas efetuadas pelos sócios, representando, deste modo, os direitos dos sócios, denominados ações nas sociedades anónimas e partes sociais ou quotas nas restantes sociedades⁷⁵.

⁷³ Cf. Florbela de Almeida Pires, Relatório da disciplina de Direito comercial I, disponível *online* no site: <https://portal.oa.pt>, consultado em 23 de setembro.

⁷⁴ Cf. Instituições e mercados financeiros, p. 265, 2005.

⁷⁵ Artigo 51º do AUSCAIE.

Ora, traduzidos em direitos, conferem aos seus titulares a legitimidade nos lucros realizados pela sociedade cuja distribuição resulta duma assembleia geral (artigo 144° al. b), nos ativos líquidos da sociedade a repartir em caso de dissolução ou de redução do capital (artigo 53° al. b), em quinhão nas perdas sociais (al. c) e finalmente, votar nas deliberações dos sócios al. d).

Quanto este último, o socio com essa participação pode ver o seu direito condicionado ou privado, pela falta de cedência efetiva de ações ou partes sociais resultante duma situação em que uma sociedade tiver que reduzir fração do seu capital a 10% artigo 177° n° 3; quando for a sócia detentora de participação social superior a 10% do capital social duma outra sociedade que não seja S.A nem SARL ou, se a participação social desta ou daquela numa outra for igual ou inferior a 10%; ainda na situação de subscrição ou aquisição pela sociedade de ações próprias visto que são tomadas em consideração para o cálculo do quórum prevista no artigo 542°, nas ações amortizadas e na reconversão das ações amortizadas em ações de capitais e, finalmente, por falta de não pagamento das ações não liberadas, para períodos fixados pelo conselho de administração ou administrador geral nos termos do artigo 775°, ambos de AU.

Por conseguinte, a este diploma considera participação sempre que uma sociedade detiver noutra, uma fração de capital igual ou superior a 10%. Entretanto, o artigo 177° n° 1 estabeleceu a proibição quanto às sociedades anónimas e às da responsabilidade limitada.

Finalmente, para evitar que os bancos contornem as proibições estabelecidas nos termos de artigo 43° LRB, relativa as atividades industriais, comerciais, agrícolas ou de serviços, ficaram interditos de deter, direta ou indiretamente, numa sociedade ou noutra, num estabelecimento financeiro ou numa sociedade imobiliária, a participação superior a 25% de capital da sociedade ou 15% do seu fundo de base, com exceção os estabelecimentos financeiros especializados nas operações de capital de risco ou de investimento em fundos próprios.

12. PROVIDÊNCIA DE SANEAMENTO

No âmbito de seus exercícios, os estabelecimentos financeiros encontram-se expostos às situações de instabilidade ou crise, muitas das vezes geradas pelos desequilíbrios financeiros resultantes de incumprimentos de *ratios* legalmente exigidos.

Em consequência disso, ficam sujeitos às medidas de saneamento. Estas funcionam como mecanismo preventivo à proteção de interesses subjetivos dos depositantes, investidores ou credores e objetivos, traduzindo-se na manutenção das condições normais de funcionamento dos mercados monetários, financeiros e cambial, por outro lado.

Assim, os bancos e estabelecimentos financeiros de natureza bancária beneficiam de um regime de recuperação e saneamento específico previsto na Instrução nº 94-05 do BC relativa à compatibilização e provisionamento das obrigações e riscos inerentes.

De outra parte, o dispositivo prudencial aplicável aos bancos e estabelecimentos financeiros contém também, em particular, as seguintes regras que estas instituições devem respeitar:

- I. Relativa aos riscos ou compromissos diretos por assinatura do Estado e as suas subdivisões não obstante a constituição de provisão seja facultativa;
- II. Nos riscos garantidos pelo Estado, recomendam-se aos bancos ou estabelecimentos financeiros a constituição voluntária de provisões garantidas através de capital e seus interesses para um período máximo de 5 anos quando não se verifica a inscrição dos riscos de cobertura pelo orçamento do Estado;
- III. Sobre os riscos privados ou não garantidos pelo Estado, envolvem os riscos abrangidos pelas dívidas impagáveis ou não amortizáveis, sendo a constituição de sua provisão é facultativa.
- IV. Finalmente, para os riscos abrangidos pela definição de dívidas duvidosas ou contenciosas é obrigatório a observância das seguintes regras:
 - i. Os riscos não cobertos pelas garantias reais devem ser a 100% financiados ou cobertos durante o ano que forem classificados com dívidas duvidosas ou contenciosas;

- ii. Os riscos associados às garantias reais, são facultativos seus financiamentos durante o primeiro e segundo terço, já no terceiro a cobertura deve ser pelo menos a 50% e 100% obrigatória no último terço do ano económico;
- iii. Os juros não pagos creditados na conta de ganhos e perdas devem ser acobertados tendo em conta a concorrência;
- iv. As dívidas duvidosas resultantes das rendas de locação financeiras e transações similares devem ser totalmente financiadas também em função da concorrência;
- v. Os interesses não remunerados por mais de 3 meses e que se reportam aos riscos dos países devem ser objeto de financiamento assegurado;
- vi. As dívidas irrecuperáveis devem reportar as suas perdas na integralidade.

Por fim, as regras provisionais que são endurecedoras do sistema de proteção, visam no fundo, essencialmente, garantir a segurança da liquidez, a solvabilidade dos estabelecimentos financeiros e, conseqüentemente, a manutenção do normal funcionamento do subsistema bancário. Para tal, a desaplicação dessas normas pode conduzir à abertura de um processo de liquidação e cancelamento da autorização à luz dos artigos 84º e ss. e 90º da LRB respetivamente.

13. FUNDO DE GARANTIA DE DEPÓSITOS

Trata-se de um sistema que permitiria assegurar a cada depositante ou cliente de um banco a possibilidade de ser reembolsado até um determinado limite verificando-se a falência de um estabelecimento de crédito.

Com base na Decisão do Conselho de Ministros⁷⁶, confere-se autorização ao BCEAO, criando o FGD-UMOA⁷⁷ nos termos do artigo 1º. É uma instituição comunitária de carácter económica e financeira dotada de personalidade jurídica com autonomia financeira.

⁷⁶ Decisão nº CM/UMAO/017/09/2012, de 28 de Setembro.

⁷⁷ Decisão nº 088-03-2014, de 21 Março de 2014.

A criação deste fundo apresentou a natureza principal de assegurar a garantia de depósitos dos clientes dos estabelecimentos de crédito e do sistema financeiro descentralizado, em caso de falência ou cessação das atividades.

O fundo revela ainda o objetivo de participação na preservação de estabilidade do subsetor bancário e de micro-finanças contribuindo para promoção da cultura financeira nos Estados membros da União.

O âmbito da garantia prestada cobre os depósitos captados sobre estabelecimentos de créditos participantes, dentro do espaço UEMOA, tendo o artigo 23º estabelecido, todavia, as exclusões de natureza subjetivas e objetivas.

Para o efeito, encontram-se excluídos dessa proteção os depósitos de que sejam titulares: (i) Estados membros da União, entidades públicas administrativas, estabelecimentos públicos e autoridade local; (ii) depósito em divisa; (iii) depósito de estabelecimento de crédito, SFD e empresas de investimento; (iv) empresas de seguros e de resseguros; (v) títulos de dívida negociáveis; (vi) depósitos das sociedades bolsistas e empresas de investimento coletivo; (vii) depósitos de providência sociais e fundos de pensão; (viii) depósitos de acionistas detentores de pelo menos de 10% de capital de estabelecimento de crédito ou de SFD; (ix) depósitos de membros do conselho de administração, dirigentes e comissários de contas de estabelecimentos de créditos ou de SFD; (x) depósitos e empréstimos subordinados; (xi) depósitos de transações resultantes de condenação por branqueamento de capital ou financiamento ao terrorismo; (xii) demais depósitos declarados ilegais por conselho de administração artigo 22º do Estatuto).

Assim, nos termos do artigo 6º da Decisão, o fundo obriga-se essencialmente a indemnizar os depositantes dentro de limite fixado pelo Conselho de Ministro da União em caso de cessação ou falência de um banco ou de qualquer estabelecimento de SFD de um lado e de outro, assegurar a boa conduta das ações, em particular promover as parcerias com outros atores relevantes a favor da promoção da cultura financeira nos Estados membros.

Nota-se uma contradição. A obrigação de ressarcir os depositantes de estabelecimento de SFD e a exclusão destes de outro lado. Uma incoerência regulamentar que, a nosso ver, deve-se seguir o espírito do artigo 6º. Uma vez fazendo parte do sistema financeiro da União,

justifica-se a sua proteção como forma de evitar a crispação do sistema. O sistema financeiro é um todo, portanto, além da proteção dos depositantes na situação da falência do banco, a robustez do sistema financeiro fica dessa forma assegurada e consequente proteção do sistema também como um dos fundamentos da natureza do próprio fundo.

Nesse âmbito, o fundo está habilitado, mormente, a:

- a. Coletar as cotizações dos aderentes e mobilizar todos recursos necessários à implementação da sua missão;
- b. Gerir os recursos coletados;
- c. Editar os circulares destinados aos estabelecimentos de crédito e SFD para aplicação ou interpretação das disposições do presente estatuto;
- d. Solicitar relatórios dos membros aderentes;
- e. Negociar e assinar os acordos de troca das informações com instituições e órgãos da União;
- f. Aderir qualquer organismo regional, continental ou internacional da mesma natureza;
- g. Concluir acordos de cooperação com qualquer instituição conforme a sua necessidade.

Porquanto face aos riscos envolventes este diploma estabeleceu duas modalidades de contribuições: ordinária e complementar. Quanto a esta, no artigo 26º, só acontece na situação de insuficiência dos recursos do fundo constituídos em parte pelas contribuições ordinárias mas, atendendo o princípio da reserva técnica definida na última alínea do artigo 24º do estatuto.

Na promoção da cultura de auto responsabilização protegendo o sistema financeiro, a LRB atribuiu à Comissão Bancária, faculdade sempre que se justificou convidar os acionistas, os sócios ou associados de um estabelecimento e associação profissional de bancos e estabelecimentos financeiros para contribuírem para o saneamento de instituição em dificuldade. Também determinou, por outro lado (artigo 65º) a adesão obrigatória ao FGD dos estabelecimentos de crédito.

Atento à interpretação do artigo 19º, a adesão de um banco ou SFD é feita mediante a notificação ao Ministro das Finanças que havia conferido aceitação ao interessado.

Em fim, é tudo uma questão de confiança dos depositantes e dos bancos, aumentando assim a resiliência das instituições financeiras ao evitar corrida a estas para o fundo numa eventual crise financeira.

14. SEGREDO PROFISSIONAL

Abordagem deste tema decorre à volta da compreensão ou delimitação e do impacto que este reveste no sistema financeiro nacional e comunitário.

Há muito tempo que os banqueiros recebem da sua clientela assim como dos terceiros múltiplas informações confidenciais com o dever civil de descrição⁷⁸. Nos dias de hoje, apesar de evolução do setor financeiro e da proteção dos direitos fundamentais, essa realidade transformou-se. Todavia, a prestação das informações constituiu um dos deveres a que os banqueiros se obrigam.

Assim, nas palavras de Gavalda e Stoufflet, o sigilo bancário traduz-se num triunfo considerável para o espírito da concorrência internacional entre os bancos⁷⁹.

Porém as informações gerais de carácter público são autorizadas aos banqueiros para as fornecerem em qualquer momento a quem as solicitar sem que para tal o ato resultasse na violação de sigilo bancário.

A proteção do segredo envolve as informações confidencialmente essenciais de foro económico-financeiro e da intimidade de vida privada do cliente, i.e. o saldo da conta ou montante do crédito consentido ao cliente, número de conta e informações pessoais, recebidas direta ou indiretamente no exercício ou estando fora desta função bancária sob pena de sanções disciplinares quer penais.

⁷⁸ Cf. Christian Gavalda, Jean Stoufflet, Manuel du droit bancaire, 9ª edição, p. 180, 2015.

⁷⁹ Op. Cit., p.180.

A doutrina e a jurisprudência portuguesas⁸⁰ reconheceram a imanência da tutela do segredo bancário e o direito à reserva da intimidade da vida privada⁸¹. Com efeito, este surge tradicionalmente identificado como primeiro bem jurídico protegido, o que justificou a sua integração ao crime da violação do segredo nos “crimes contra vida privada” (artigo 142.º CP) e de qualquer modo relacionado a tutela constitucional⁸².

Nessa lógica, Menezes Cordeiro⁸³ defende que o sigilo bancário acompanha, hoje, quase todas as operações patrimoniais praticadas pelas pessoas. O banqueiro pode através da análise dos movimentos da conta ou com cartão seguir a vida dos cidadãos. O banqueiro, por reunir milhares das informações dos clientes, talvez não o fará; e não o deve fazer. Mas facultar tais elementos a terceiros é pôr em causa a intimidade das pessoas.

Parafraseando Thierry Bonneau⁸⁴, a finalidade do segredo bancário consiste na dupla proteção das informações. No primeiro nível visa proteger o cliente contra a divulgação ilegal das informações confidenciais e igualmente cobre as informações confidenciais das pessoas através das quais se estabelecem relação relevante ou jurídica com o cliente designadamente, o mandatário responsável pela execução da conta do cliente, o garante das suas obrigações e beneficiário de um cheque.

O âmbito subjetivo relaciona-se, naturalmente, com objeto de tutela do segredo bancário⁸⁵. Em causa estão as informações sobre os factos ou elementos respeitantes à vida da instituição ou às relações desta com os seus clientes, cujo conhecimento advenha aos sujeitos passivos do dever, exclusivamente do exercício das funções ou das prestações dos serviços.

⁸⁰ Acórdão Constitucional nº 278/95 de 31 de maio de 1995, Proc. nº 510/91, disponível no site: www.tribunalconstitucional.pt

⁸¹ Cf. Entre outros, Jorge de Figueiredo Dias, Comentário conimbricense do código penal, Tomo I, Coimbra editora, p. 773 e ss, 1999.

⁸² Cf. Menezes Cordeiro, Manual de Direito bancário, 3ª edição, Coimbra, Almedina, p. 258, 2008. Artigo 26º nº 1 da CRP.

⁸³ Op. Cit., p. 258.

⁸⁴ Cf. Droit bancaire, 9ª edição p. 341, 2011.

⁸⁵ Joana Amaral Rodrigues, Direito bancário – Segredo bancário e segredo de supervisão, Centro de Estudos Judiciários, disponível no site: www.cej.mj.pt, consultado em 12.09.2017.

O artigo 30º da LRB determinou que são os sujeitos passivos ou destinatários do dever da proteção da confidencialidade os membros do conselho de administração, membros da direção ou qualquer pessoa participante na gestão, funcionários, supervisores de funcionamento de estabelecimento de crédito.

Relativamente aos sujeitos ativos ou titulares do direito ao sigilo, identificam-se os clientes bancários e seus mandatários bem como a própria instituição de crédito.

Em consequência, a CB, à luz do artigo 66º da LRB, aplica sanções disciplinares⁸⁶ constantes no artigo 28º do anexo a convenção da CB, a estabelecimentos de crédito e SFD.

Enfim, verifica-se que a violação do sigilo bancário implica a de sujeitar aplicação das sanções penais de 1 mês a 2 anos de prisão ou multa de 10 000 000 a 100 000 000 francos com possibilidade de elevar o limite máximo para 5 anos de prisão e 300 000 000 francos CFA investido na qualidade de reincidente, nos termos do artigo 70º. A infração às disposições da regulamentação bancária pode dar azo a sanção disciplinar mais grave pondo o termo à atividade de um banco e sua sucursal (artigo 16º al. d) ou de um estabelecimento do SFD.

Finalmente, há inoponibilidade do segredo profissional⁸⁷ à CB, ao BCEAO e autoridade judiciária atuando no âmbito de processo-crime. Estende-se mormente em especial também à CB no plano comunitário nos termos do artigo 7º do anexo a convenção.

Por outro lado, tais entidades encontram-se vinculadas ao segredo de supervisão, isto por gerirem dados bem como as informações coligidas no exercício das suas funções de supervisão do sistema bancário e financeiro, fundamento encontrado no Direito português, em particular, no artigo 80º do RGICSF.

Trata-se de uma figura diferente do segredo bancário em termos dos sujeitos passivos, objeto e bem jurídico protegido.

⁸⁶ São as seguintes sanções: aviso, culpa, suspensão ou interdição de toda ou em parte das atividades, as demais outras limitações do exercício da profissão, suspensão ou demissão do pessoal dirigente responsável ou retirada de acreditação de autorização de instalação.

⁸⁷ Artigo 53º al. d).

Não obstante a falta da disposição específica, quer no ordenamento interno como comunitário, contudo, na nossa posição, através da análise sistemática, compreende-se que são sujeitos passivos ou destinatários do dever do segredo de supervisão, as pessoas que exerçam ou tenham exercido funções no banco central e em especial na CB, bem como as que lhe prestem ou tenham prestado serviços a título permanente ou ocasional, as autoridades, organismos e pessoas que participem na troca de informações.

Os sujeitos ativos são instituições de crédito supervisionadas, com deveres de informação e reporte ao supervisor Indiretamente, os clientes bancários dessas instituições na medida em que a informação coligidas pelo supervisor possa respeitar-lhes.

Sobre o âmbito objetivo estão em causa as informações dos fatos cujo conhecimento seja assegurado pelos sujeitos passivos perante suas atribuições de supervisão bancária e financeira.

Logo, o segredo de supervisão abrange fatos e elementos comunicados por instituições de crédito ou nelas recolhidas, respeitante em especial à sua vida interna e seus clientes.

15. REGRAS DO COMITÉ DE BASILEIA II e III.

A preocupação com a instabilidade no setor bancário resultante de crescentes riscos que se colocam perante a questão de internacionalização de atividade implica a cooperação entre entidades supervisoras de vários países e aproximação do quadro regulatório por forma a evitar a distorção a concorrência.

Apesar de diversidade de modelos de supervisão aplicados, globalmente, muitos esforços foram desenvolvidos nesse sentido, Ora, privilegiando a supervisão à distância com base na análise dos elementos fornecidos direta ou indiretamente pelos estabelecimentos bancários (Reino Unido), ora privilegiando o controlo *in loco* (Estados Unidos e Japão), ora privilegiando as fórmulas de auditoria interna (Alemanha e Bélgica).

Além destes, outras divergências levantam-se quanto aos modelos institucionais de supervisão bancária em que se pode identificar a atribuição das competências de supervisão

ao banco central, a um departamento ministerial ou órgãos administrativos especiais criados para o efeito⁸⁸.

No primeiro caso, encontram-se os Estados que, ao entregarem ao banco central funções de supervisão, caso português e UEMOA, em especial guineense, seguem um princípio de combinação das matérias monetárias e financeiras. Nos restantes casos prevalece um princípio de separação, casos dos países *supra* referidos.

Desde início aos anos 90, o unilateralismo da visão do risco dominou o centro do debate no sentido de alargar a base relevante para efeito dos níveis adequados de capital. Para o efeito procedeu-se ao aditamento ao acordo de capital para incorporar os riscos de mercado, a que seguiu apresentação para consulta, em junho de 1999, de novas propostas em torno de um novo acordo de capital.

Em consequência disso, algumas críticas⁸⁹ foram levantadas contra o princípio de unilateralismo da visão do risco e a dimensão mais institucional e menos funcional da supervisão.

Existem vários riscos relevantes mas o Comité de Basileia estruturou o problema apenas em volta de risco de crédito.

A segunda crítica prende-se com o carácter inoperante da supervisão face à construção desejada de um sistema de neutralidade concorrencial, ou seja, não basta uma igualdade formal de tratamento às instituições bancárias sem, no entanto, atender às diferenças substanciais entre elas, relativas à estrutura acionista e de cliente, assim como à proteção destes, quer quando a sua eficiência económica.

Enfim, este autor afirmou que uma supervisão meramente institucional tenderia, embora sem querer, a ter os efeitos distorcivos da concorrência por não olhar a tais aspetos. Aliás, o problema não está perspetivado para a instituição em si ou para a sua dimensão mas para a sua posição no mercado, daí que a falência de uma instituição mesmo de menor dimensão possa produzir efeitos graves devido a maior interdependência da sua atividade com outras instituições e/ ou, setores a que se ligam.

⁸⁸ Op. Cit., Carlos Costa Pina, p. 184.

⁸⁹ Op. Cit., p. 185.

Para o efeito, resultou o acordo de Basileia II, assente em três pilares: exigência mínima de capital, processo de revisão da supervisão e disciplina do mercado.

Quanto ao primeiro pilar, a exigência de quantidade mínima de capital passou a relevar, para os riscos de créditos e de mercado (riscos operacionais), incluindo os riscos legais mas não estratégicos e reputacionais⁹⁰ (i.e., perdas direta ou indiretamente resultante de processos internos, pessoas e sistemas inadequados ou falíveis, ou de eventos externos).

Quanto ao risco de crédito pretende-se a sua mensuração bem como a respetiva ponderação com base em avaliação externas independentes sem por isso afastar a responsabilidade dos supervisores na avaliação de metodologias utilizadas e na qualidade da notação de risco atribuído. Porém estas não afastam avaliações internas também acompanhadas dos planos próprios de sistema de gestão e controlo de risco.

Em relação aos riscos operacionais, convocaram-se várias abordagens, a primeira das quais assenta no indicador básico que consiste na determinação de um único indicador de referência percentual em 8%. A segunda pressupõe a divisão de atividade global dos bancos em oito linhas de negócio, banca de investimento: 1. *Corporate finance* e 2. *Trading & sales*; atividade bancária, 3. Banca de retalho, 4. Banca comercial, 5. Pagamento e liquidação, 6. Custodia; e outras atividades, 7. Gestão de ativos e 8. Corretagem de retalho. São indicadores da dimensão ou volume de atividade dos bancos em cada área permitindo assim a identificação rigorosa da quantificação da exposição ao risco respetivos e seu peso relativo no risco operacional.

A terceira coloca-se a nível da mensuração interno dos bancos, pressupõe existência de dados probabilísticos da ocorrência de eventos danosos, bem como das perdas que deles possam advir.

Assim, a supervisão prudencial assente no risco de crédito ligado a determinação do *ratio* de solvabilidade deve ter em atenção também outros elementos de risco em que incorre a instituição. Então, por isso, a solvabilidade de uma instituição tem que ser apurada tendo em conta a relação entre os fundos próprios e os elementos do ativo e extra patrimoniais de

⁹⁰ Documento de trabalho sobre o tratamento regulatório do risco operacional, BIS, setembro 2001, disponível no site: www.bis.org.

cada instituição mais os riscos internos inerentes. Exemplo, um crédito concedido a um cliente corresponde, por um lado, a um aumento de ativo mas, por outro, adquire risco o que abrange o risco de contraparte e outros também ligados à forma de exercício da atividade que resultam das fragilidades da sua própria estrutura organizativa e de funcionamento.

No que toca a supervisão e disciplina do mercado, os segundo e terceiro pilares revelam caráter complementar ao primeiro. Pois as autoridades da supervisão devem avaliar a capacidade dos bancos para controlar e assegurar o cumprimento dos *ratios* de capital ainda, assiste-lhas os poderes de exigir os bancos a detenção de capital acima do mínimo definido e de intervenção prévia de modo a evitar níveis de capital inferiores ao limite, bem como adotar medidas reparadoras em caso de manutenção ou restauração destes.

Por último, a disciplina de mercado está aliada à questão da imposição de deveres de informação que traduz a transparência da sua situação financeira e do seu nível de desempenho, em especial, a estrutura, componentes e principais características do capital, políticas contabilísticas e de avaliação dos ativos e responsabilidades, assim como provisionamento e reconhecimento de proveitos, informação qualitativa e quantitativa sobre a exposição ao risco, incluindo o seu plano gestor, informação de *ratio* de capital numa base consolidada, fatos com impactos no nível do capital, e processo de alocação deste às várias áreas de negócio da instituição.

A Guiné Bissau implementou as regras de cobertura dos riscos⁹¹, definido por relatório de fundo próprio sobre os riscos, de Basileia II, a partir de janeiro de 2002, fixando também a percentagem mínima de 8%. Para tal aplicou um período moratório até 1 de janeiro desse ano aos bancos ou estabelecimento financeiros detentores de um *ratio* inferior ao limite para conformar seu capital mínimo.

O apuramento do *ratio* rege-se pela seguinte fórmula: numerador – composto pelo montante de fundos efetivos próprios do banco ou estabelecimento financeiro e, denominador – pelos risco líquidos determinados, seguindo a seguinte modalidades:

⁹¹ Para o efeito o país já dispõe do dispositivo prudencial aplicável aos estabelecimentos de crédito e às companhias financeiras que operam no espaço da União aprovado recentemente a 24 de julho de 2016 para vigorar a partir de Janeiro de 2018. É uma transposição fiel de Basileia II e III, sendo retomada a sua abordagem detalhadamente no capítulo VI sobre a supervisão prudencial.

- i. O fundo efetivo próprio é constituído pela soma do fundo próprio de base e fundo próprio complementares, deduzido de participações nos fundos próprios de outros bancos ou estabelecimentos financeiros.
- ii. Enquanto os fundos de base compreendem as dotações, as reservas, prémios de capital, dívidas ao novo credor, os fundos afetados, fundos para riscos bancários gerais, resultado líquido de exercícios não aprovados ou não afetado a 15%, até 30 de junho, calculado em função de previsão líquida de imposto após apuramento total periódico de diferentes obrigações.
- iii. Deduzindo, capital não remunerado, comissão e valores imobiliários incorporados, as perdas pendentes à aprovação ou atribuição, débitos, excedentes sobre produtos, resultado intermediado deficitário até 30 de junho, todas provisões não realizadas, participações, dotações de sucursais e outras participações constituídas nos fundos próprios de outros bancos ou estabelecimentos financeiros.

Para determinação de risco são aplicáveis os critérios sub-classificados nas seguintes categorias:

A). A QUALIDADE OU CATEGORIA DE CONTRAPARTE.

As principais categorias de contraparte são:

- Administração central e suas representações bem como os bancos centrais;
- Os bancos;
- Os estabelecimentos financeiros e outras instituições financeiras;
- Outras categorias de contraparte compreendendo instituições internacionais não financeiras e outros agentes económicos (não financeiros).

B). OS PRINCÍPIOS A RETER PARA DETERMINAÇÃO DE CONTRAPARTE EM MATÉRIA DE RISCO;

- Contraparte é o beneficiário no concurso para determinação do balanço (empréstimos, desconto, avanços e locação);
- Contraparte é emitente para títulos detidos;

- A contraparte constitui-se em beneficiário no engajamento de financiamentos detidos;
- Em relação às garantias dadas através de caução, aval e outros, os riscos recaem sobre o ordenante;
- Por engajamentos assumidos os riscos reportam ao garante (que se substitui à contraparte inicial) sob condições do coeficiente de ponderação aplicável ao garante que não seja elevado em relação ao aplicado na ausência do garante.

C). OS COEFICIENTES PONDERADOS

Para determinação destes, os riscos de e fora do balanço são tidos para a ponderação dos coeficientes seguintes:

Ponderação a 0%

- Saldos e valores apreendidos;
- Créditos sobre administração central e suas representações ou os bancos centrais de todos países;
- Títulos emitidos por administração central e suas representações ou bancos centrais de todos países;
- Créditos garantidos por conta dos estabelecimentos concernentes ou por crédito de caixa ou outros títulos emitidos por quem for excluído em ações;
- Valores cobrados ou recuperados e outros de créditos imediatos.

Ponderação de 20%

- Créditos em títulos garantidos por administração central e suas representações ou bancos centrais de todos países membros;
- Concursos (aos empréstimos, avanços, locação) dos bancos ou garantias por eles assumidos bem como títulos emitidos ou garantidos pelos bancos;
- Concursos (aos empréstimos, avanços, locação) aos estabelecimentos financeiros e outras instituições financeiras ou a eles garantidos, bem como os títulos emitidos ou garantidos pelos estabelecimentos financeiros e outras instituições financeiras;
- Compromissos assumidos por ordem bancária;

- Compromissos assumidos por ordem dos estabelecimentos financeiros ou instituições financeiras.

Ponderação de 50%

- Empréstimos garantidos por hipoteca de segundo grau ou menos sobre arrendamento ou imóvel;
- Compromissos dados por ordem do cliente com exceção de garantia de reembolso de empréstimos financiados por outros bancos, instituições financeiras ou estabelecimentos financeiros ou compromissos contra-garantidos por estes.
- Créditos beneficiados de acordo com classificação do banco central.

Ponderação de 100%

- Concurso distribuídos que não sejam *supra* referidos;
- Garantia de reembolso paga aos bancos ou estabelecimentos financeiros, concernente ao concurso do cliente;
- Compromissos de financiamentos a favor do cliente;
- Títulos de investimento e demais outros de participação acima referidas;
- Créditos pendentes (não remunerados, duvidosos, litigiosos) de provisão líquida com exceção de créditos das administrações centrais e suas representações;
- Demais ativos, incluindo ativos fixos.

Portanto, não obstante as regras do acordo de Basileia III e global *standard* serem pensadas essencialmente para os países evoluídos financeiramente, contudo, isso não impediu a sua implementação pelos países da África subsariana correspondentes aos países de rendimento baixo⁹². Para isso, dois fundamentos justificaram. Primeiro, a supremacia dos bancos internacionais que defenderam sem reserva a implementação das normativas mais recentes sob pena de realocarem as suas operações e efeito de “*branding*” resultante da adesão às práticas internacionais mais recentes; segundo, favorecendo, desta forma, o acesso dos bancos internos ao mercado internacional⁹³.

⁹² Rendimento *per capita* inferior a USD 1 035 de acordo com o Banco Mundial.

⁹³ In: Revista de concorrência e regulação- União Económica e Monetária da Africa Ocidental: uma boa Ideia, com execução pobre, ano V-VI, nº 20-21, outubro 2014-março 2015.

Em países de supervisão financeira do tipo institucional centrada sobretudo no sistema bancário, máxime UEMOA, apresenta-se um sistema financeiro pouco desenvolvido com défice de inclusão social, isto é, com dificuldade de acesso das empresas e famílias ao crédito bancário, marcado por um número reduzido de instituições, sendo mais relevantes as estrangeiras e com uma forte assimetria de condições de *governance* e gestão de riscos levantando muitas questões relacionadas com as condições de implementação e impacto das medidas que importam à implementação de Basileia III.

Finalmente, a corrente em defesa de aplicação de global *standard*, contrapõe a outra que advoga que as economias com menor grau de integração no sistema financeiro internacional são menos vulneráveis à crise sistémica ou, com a limitação dos recursos para atividade dos supervisores, deveriam dar prioridade às reformas institucionais que garantem os princípios básicos de uma supervisão robusta antes de ponderarem a aplicação de padrões mais exigentes⁹⁴, visto que tais princípios básicos correspondem aos pré-requisitos para uma efetiva supervisão bancária, muito embora sejam incompatíveis com as políticas macro económicas instáveis e não sensíveis à volatilidade dos preços das *commodities*⁹⁵, infraestruturas jurídicas desatualizadas e ineficientes e padrões da contabilidade pouco exigentes, e ausência de mecanismos de resolução bancária. Isso nos faz congratular com a essa posição ou seja, de não aplicação do global *standard* aos países como a Guiné. Visto que, a sua aplicação efetiva vai piorando a situação que já se encontrava frágil e demais, desincentiva o surgimento de novas instituições de crédito para apoiar o crescimento económico que tanto falta ao país.

Capítulo III

SETOR SEGURADOR

16. ASPETOS GERAIS

Atualmente, esta tarefa está subordinada à tutela da CIMA. A lei 4/2007, de 3 de setembro, no seu artigo 10º, determinou os fundamentos e objetivos que assentam numa lógica de

⁹⁴ FMI, TWB & FSB, 2011: 13.

⁹⁵ In Enciclopédia, originalmente significa qualquer mercadoria, mas hoje é utilizado nas transações comerciais de produtos de origem primária na bolsa de valores para se referir produtos de qualidade e características uniformes, que não são diferenciados de acordo com quem produziu ou de sua origem, sendo seu preço uniformemente determinado pela oferta e procura internacionais. Exemplo, produto em estado bruto (matéria prima) o caju ou petróleo.

seguro, autossustentado propriamente pelos trabalhadores por conta de outrem ou por conta própria e suas famílias.

Parafraseando Eugénio Moreira⁹⁶, a proteção social iniciou-se com a intervenção privilegiada de famílias, associações religiosas e caritativas e grupos socioprofissionais, todos integrados no núcleo mais abrangente de entidades privadas, independentemente do seu estatuto jurídico. Afinal, são iniciativas anteriores à positivação desse setor que, na verdade, não se consubstanciava na verdadeira realidade presente entre nós hoje em dia.

Praticamente, a reforma institucional da previdência social resultante da nossa adesão à UEMOA, abriu caminho à separação e à multiplicidade das iniciativas privadas. Além da Guinébis-Guiné-Bissau S.A., operam também as corretoras NSIA Seguradora e Aliança Seguradora, ambas constituídas com capital nacional e estrangeiro que cobrem em geral os riscos sociais que a lei e o regulamento haviam previsto⁹⁷.

Entre nós, o país dispõe de dois sistemas de proteção social, obrigatório (público) cobrindo trabalhadores e entidade patronais de um lado, e, de outro, o sistema de proteção social complementar constituído pelo conjunto das entidades privadas, designadamente, as familiares, associações religiosas caritativas e grupos sociais profissionais.

Em fim, a evolução do seguro na Guiné Bissau resume-se a dois períodos. Primeiro, com as iniciativas privadas até sua positivação e a reforma que resultou na separação de proteção social com o seguro privado atinente à responsabilidade civil e vida cuja carteira não se encontra ativa. O segundo período, datou da adesão da Guiné-Bissau à Comunidade económica e monetária.

17. PAPEL E IMPORTÂNCIA DOS SEGUROS

O seguro vem responder a uma necessidade básica das pessoas e das instituições, prevendo as consequências negativas da concretização de um risco, sejam eles de molde a afetar os bens ou afetar as próprias pessoas.

⁹⁶ Neste assunto consultar, Eugénio Carlos da Conceição Rodrigues Moreira, dissertação do Doutoramento – Segurança Social Guineense, p. 599, 2010.

⁹⁷ Nesse sentido a Lei n° 4/2007 e Regulamento n° 07/2009/CM/UEMOA.

O seguro apresenta uma utilidade que consiste em responder de uma forma organizada à preocupação humana de se precaver contra riscos, transferindo-os para uma entidade (seguradora) capaz de assumi-los, técnica e financeiramente, mediante uma remuneração e libertando o segurado dessa mesma preocupação⁹⁸.

Da natureza preventiva, citamos Joseph Hemard⁹⁹, segundo qual, «o seguro é uma operação pela qual alguém, o segurado, obtém a promessa de que, mediante a remuneração - o prémio, em caso de concretização de um risco, ele ou um terceiro beneficiário, será ressarcido por outrem (o segurador) que, assumindo o conjunto dos riscos, os compensará de acordo com as estatísticas».

Com isso, retiramos importância que se manifesta em dupla satisfação. Primeira, satisfação social: o seguro atende ao pagamento de indemnizações aos segurados beneficiários do contrato (apólice), às vítimas de acidente da responsabilidade social de outrem. Nestas concorrem para o bem-social a primeira vertente. A segunda funciona como mecanismo de ressarcimento ou reposição da situação económica anterior à ocorrência do sinistro, à ocorrência do risco contra o qual o seguro foi contratado.

Ao passo que na segunda satisfação, económica. Basta olhar o crescimento mundial do PIB estimado em 4 554 mil milhões de dólares norte-americanos¹⁰⁰, resultando-se da repartição de seguros de vida e não vida nos cinco continentes durante os anos 2011 a 2015.

Segundo a tabela, foi na América que o mercado de seguro vida se revelou mais fraco com 42%, ao contrário da Ásia, onde ronda os 68% e a média mundial de 56%.

⁹⁸ Manuel Guedes Vieira, Introdução aos seguros, Vida Económica-Editorial, p.23, 2012.

⁹⁹ L'assurance, edição de L'Argus de L'assurance, Paris, 1987.

¹⁰⁰ Swiss Re, Sigma n° 3/2016.

Tabela 2

| Cotisations (en milliards de \$ US) | 2011 | | 2012 | | 2013 | | 2014 | | 2015 | |
|-------------------------------------|-------|------------|-------|------------|-------|------------|---------|------------|---------|------------|
| | Total | Dont % vie | Total | Dont % vie | Total | Dont % vie | Total | Dont % vie | Total | Dont % vie |
| Amérique | 1 498 | 44% | 1 567 | 44% | 1 561 | 42% | 1 576 | 42% | 1 589 | 42% |
| Europe | 1 625 | 58% | 1 541 | 57% | 1 620 | 58% | 1 695 | 59% | 1 469 | 59% |
| Asia | 1 279 | 72% | 1 333 | 72% | 1 252 | 68% | 1 314 | 67% | 1 351 | 67% |
| Afrique | 69 | 68% | 71 | 68% | 70 | 67% | 70,1 | 68% | 64,1 | 68% |
| Océanie | 95 | 49% | 87 | 52% | 90 | 53% | 100 | 58% | 80 | 56% |
| Total Monde | 4 566 | 57% | 4 599 | 57% | 4 594 | 55% | 4 754,7 | 56% | 4 553,8 | 56% |

Fonte: Federação das Sociedades Seguradoras de Direito Nacional Africano (FANAF- Fevereiro 2017)

Nesta última satisfação dois elementos merecem a nossa atenção. A reposição pode ser parcial, geralmente constituída apenas por compensação material pelo prejuízo sofrido, seja ele físico, patrimonial ou moral. Ora, no segundo, é que a reposição nem é possível sempre a 100%, sobretudo quando estão em causa “danos morais” difíceis de determinar, há sempre compensação pecuniária que procura minorar o prejuízo material ou a dor sofrida.

Ademais, a importância económica dos seguros também é aferida de acordo com o papel que as seguradoras desempenham como investidores institucionais.

Na Guiné-Bissau, apesar do seguro se encontrar numa fase incipiente, podemos contudo reconhecer o seu contributo na economia nacional, por exemplo, basta olhar o relatório de atividade e de contas, a Guine Bis Seguros, S.A., apresentou um resultado positivo de 525 711 380, 00 correspondente a 23,14% em 2016.

Enfim, ao indicador prémios/PIB, é frequente designá-lo, Índice de Penetração dos Seguros, visto que mede o peso desse setor de atividade no conjunto de sistema económico; ao outro indicador – Capitação de prémios, *ratios* prémios/população dá-se a designação de Índice de Densidade dos Seguros, ao permitir aferir dimensão que os seguros têm junto da população. Qualquer um permite mensurar o peso da atividade seguradora numa determinada economia.

Portanto, atento a situação desse setor, o Índice de densidade de seguros na Guiné revela uma percentagem quase nula, 0,5% do PIB no final de 2012¹⁰¹. O fato prende-se com o nível da economia extremamente inconsistente baseado na economia de subsistência além, das incapacidades das sociedades seguradoras que não conseguem expandir o ramo de atividades fora de Bissau.

18. REGIME DE ACESSO E EXERCÍCIO DA ATIVIDADE

Com exceção as resseguradoras as sociedades suscetíveis de aplicação do artigo 300º do código não podem, exercer correspondentes operações sem para tal se obtenham acreditação do ministro responsável das finanças. Esta autorização está subordinada ao aviso¹⁰² favorável da Comissão a luz do artigo 315º- 1, 2 conjugado com 323º do mesmo diploma.

O n.º 3 impede as empresas desautorizadas de operarem num ou diversos ramos de atividade para os quais não foram habilitadas. Este impedimento incide sobre o objeto da atividade, na medida em que as sociedades visadas no n.º 2 do artigo 300º não podem praticar as constantes no n.º 1. Neste contexto, o n.º 5 vem criar um regime transitório de 3 anos para as sociedades que antes de entrada em vigor deste, se encontravam praticando as atividades do n.º 1 e 2 do referido artigo para se conformarem ao número anterior sob pena de sanções do 312º.

O Código prevê duas formas¹⁰³ de constituição da sociedade seguradora, anónima e capitalizada e mutualista, à luz do artigo 301º, com Capital social¹⁰⁴ de pelo menos 500 e 300 milhões f cfa respetivamente, não incluindo contribuições em espécie pagas por acionistas antes da constituição final mas com pelo menos metade da quantidade de ações em dinheiro subscritas por aqueles.

¹⁰¹ Neste particular, o Relatório do FMI nº 13/197 do Corpo Técnico sobre as consultas de 2013 ao abrigo do artigo IV.

¹⁰² O aviso de que se fala tem um período de 60 dias, valendo como aceitação a verificação do prazo, n.º 2 do artigo 215º-2.

¹⁰³ Por Decisão do Conselho de Ministros de 04 de abril 2000.

¹⁰⁴ Cf. Os artigo 329º-3 e 330º-2, ambos do Código, respetivamente.

O artigo 328º-3, 4, em harmonia com 20º do Tratado, estabelece critérios para outorgar ou rejeitar a autorização.

Nisto, os documentos devem ser escritos numa ou mais línguas oficiais¹⁰⁵, com os seguintes critérios de aceitação:

- a. Meios técnicos cuja implementação se encaixe no programa de atividade da empresa;
- b. Boa reputação e pessoal dirigente qualificado;
- c. A distribuição do seu capital ou para sociedades mencionadas no artigo 330º as modalidades de constituição do fundo de liquidação;
- d. Organização geral do mercado.

Para sociedades nacionais, acresce-lhes um conjunto de elementos¹⁰⁶ cumulativos:

- I. Cada pedido deve conter 5 exemplares;
- II. Lista de ramos de atividade que a sociedade propõe praticar;
- III. Indicação do país estrangeiro onde a sociedade pretenda operar;
- IV. Um dos atos autênticos constitutivos da sociedade ou expedição;
- V. Ata da reunião constitutiva;
- VI. Duas cópias dos estatutos e certidão de depósito bancário;
- VII. A lista de administradores e diretores, bem como representante destes, com o nome completo, morada, nacionalidade, data e local de nascimento de cada um;
- VIII. Registo criminal;
- IX. Sujeitos, as leis e regulamentos relativos e apólice dos estrangeiros, em caso dos estrangeiros;
- X. Um programa de atividade contendo requisitos seguintes:
 - i. Um documento que especifique a natureza dos riscos que a empresa propõe garantir;
 - ii. Uma autorização para cada ramo de atividade, dois exemplares de apólice destinados ao público;

¹⁰⁵ Nos termos do artigo 61º a língua oficial da Conferencia é Francês.

¹⁰⁶ Cf. A Decisão do Conselho de Ministros de 22 de abril de 1999.

- iii. Cada ramo objeto de atividade autorizado com duas cópias das taxas pagas;
- iv. Tratando-se das operações envolvendo compromissos cuja execução depende da duração humana, operação complementar, a empresa deve produzir tarifa relativa a essas operações bem como uma nota técnica explicando o modo de estabelecimento das tarifas e base de cálculos das várias categorias prêmios ou contribuições;
- v. Sendo operação de poupança para capitalização da empresa, deve produzir a taxa completa de pagamentos ou contribuições, anualmente anexadas às tabelas da provisão matemática e valores de resgate correspondente, bem como a nota técnica explicando método de implementação dos seus elementos;
- vi. Os princípios gerais visados;
- vii. O plano de informatização da empresa, as previsões de taxas de inflação de serviços administrativos e de rede de produção e meios financeiros para o efeito.

Para os três primeiros exercícios:

- a. Previsões de taxas de pagamento aos administradores e taxa de instalação incluindo as despesas gerais e comissões;
- b. Previsão de prêmios para os sinistros;
- c. Situação financeira;
- d. Balanço patrimonial, exploração, lucros e perdas esperadas;
- e. Indicação de conta provisória;
- f. Para mesmo exercício social:
 - i. Previsão de recursos financeiros destinados a cobertura de compromissos;
 - ii. Previsão para margem de solvência subordinada ao presente código;
- iii. No caso da sociedade anônima, a lista dos principais acionistas, participação no capital, caso de seguro mutualista, plano de constituição de fundo de garantia;
- iv. O nome e endereço da instituição bancária principal onde estão domiciliados as contas da empresa;
- v. Em caso da extensão de autorização, os documentos mencionado na al. d), e) e f) não são necessários. Indicar a pretensão a qualquer modificação da al. g) bem como as do artigo 325º-5 e justificar que dispõe de solvabilidade igual a quantia regulamentar.

19. DIREITO AO SEGURO

Toda a atividade humana envolve riscos que nos ameaçam, quer enquanto individuo quer colectivamente.

Sendo um dos vértices da atividades económica e social, resulta, por isso, a proteção dos cidadãos contra os riscos de naturezas diversas. Essa proteção começou por se estabelecer no artigo 46º CRGB, sendo concretizada por leis complementares¹⁰⁷. “Aquele que trabalha tem direito a proteção e segurança social na velhice, na doença ou quando lhe ocorra incapacidade de trabalho”. Note-se que o direito ao seguro protegido neste texto constitucional tem que ver com a generalidade de trabalhadores, quer públicos ou privados com vista a promoção de bem-estar social.

Essa proteção jurídica não deixou de suscitar uma questão de saber qual, a proteção contra os riscos particulares¹⁰⁸. Nisso, a nossa visão endereça-se no sentido da necessidade da sua proteção. Os riscos ocorrem independente do âmbito profissional tal como afirmou Nicolas Jacob¹⁰⁹, o risco está intimamente ligado à atividade humana como a morte à vida.

Portanto, existe o Direito ao seguro que habilita muitas pessoas hoje na sociedade a procurarem a cobertura dos seus riscos nas sociedades seguradoras acreditadas. Pese embora, os prémios ligados à carteira de seguro automóvel e de responsabilidade civil, sobretudo, dada a sua incoerência constitui uma questão que deve merecer intervenção da autoridade competente. A questão coloca-se ao nível de indemnizações que, em muitos casos nunca saiem do papel para prática ou seja, cumpre-se defeituosamente.

¹⁰⁷ Sobre esse assunto, a Lei Geral de Trabalho nº 2/86, de 5 de abril, constituindo o regime geral de trabalho aplicável as relações laborais estabelecidas entre o empregador e trabalhador, artigo 1º.

Para os funcionários públicos ver o DC-L nº 30-A/92, de 30 de junho- Suplemento ao Boletim Oficial nº 30, de 1992.

¹⁰⁸ Seguro particular previsto no artigo 32º do CIMA, que assegurou os danos resultantes das perdas e causados pelas pessoas resultando na responsabilização civil, visto que o segurado é responsável não só com risco sobre mas também provocados por terceiros.

¹⁰⁹ Les Assurances, 2ª edição, Dalloz, Paris, p. 5, 1979.

20. DIREITO DAS EMPRESAS SEGURADORAS¹¹⁰

A CIMA reconhece direitos das empresas seguradoras criadas sob forma de sociedades anónimas e de capitalização e de sociedades de seguro mutualistas, creditadas nos Estados membros para prosseguirem suas atividades conforme as disposições legais. Por cada tipo, existe um regime particular. Com efeito, o artigo 328º-4, estabeleceu o conjunto dos elementos necessários que, ora cumprido, autoriza logo creditação da sociedade e, por conseguinte, habilita-a à prática de exercício da sua função. Da mesma forma, o artigo 330º) estabeleceu os documentos necessários às suas creditações.

O mercado continua a assistir a uma forte competitividade baseada nos prémios e na capacidade financeira que cada sociedade apresenta a disposição da sociedade.

Neste contexto, foi possível acreditar as quatro sociedades que operam atualmente no país. São estas: Guinébis-Guiné-Bissau, S.A, Aliança Seguradora, S.A e NSIA ASSURANCES.

A Guiné bis, S.A¹¹¹, foi criada em 1997, o ano em que iniciou operar, apresentando como principal atividade, os seguros não vida.

A carteira principal de atividade dessa sociedade compreende: Seguros de acidentes pessoais, seguro de assistência e de saúde em viagem, seguros de incêndio e adicionais, seguro automóvel e Carte Brune, seguros de transportes marítimo, aéreo e terrestres, seguros de máquinas, montagem e construção, seguros de responsabilidade civil e seguros diversos.

A NSIA ASSURANCES¹¹² é uma filial de um grande grupo africano de seguros, criado em 1 de janeiro de 2007, apresentando-se essencialmente em atividades financeiras e de seguro. A sua carteira de atividade dispõe de duas vertentes: Seguro de bens que envolve automóveis e multiriscos profissional, doença, responsabilidade civil, danos globais, transporte e vertente seguro vida.

¹¹⁰ Para mais abordagem, Anne-Marie H. Assi-Esso, Joseph Issa-Sayegh, Jacqueline Lohoues-Oble, Droit des assurances, Bruylant Bruxelles, p. 87 e ss., 2002.

¹¹¹ Disponível no *site*: www.Guinebis.com, consultado em 10.01.2018.

¹¹² Disponível no *site*: www.grupensia.com, consultado em 10.01.2018.

21. DIREITO DE SUPERVISÃO PÚBLICA

A intervenção estatal foi instituída através do artigo 16º do Tratado e 309º do Código. Mediante estes a Comissão é encarregue de controlar as sociedades, o mercado e assegura a supervisão geral.

Essa intervenção tem em vista a supervisão prudencial visando a regularização da atividade seguradora, essencialmente a capacidade profissional (garantia técnica) e solidez financeira (garantia económica) das empresas de seguros. Entendemos que, a garantia de capacidade profissional aliás, a supervisão comportamental consegue-se por via das condições de acesso à atividade seguradora (artigo 326º), exigindo que sejam sociedades anónimas e mútuas de seguro (artigo 301^{o113}).

Capítulo IV

MERCADO DE CAPITAIS E VALORES MOBILIÁRIOS, EM PARTICULAR

22. ASPETOS GERAIS

A Guiné-Bissau viveu desde de independência até aos nossos dias sem um mercado de capitais próprio, tendo isso repercussões bastante acentuadas ao nível da economia. Então, a adesão à União constituiu uma verdadeira conquista e, uma das importantes ferramentas para relançar economia.

Claro, a disposição deste convoca a uma reflexão sobre investimento privado ou seja, a promoção do tecido empresarial nacional virada para uma competitividade comunitária ou internacional pois só faz sentido uma integração, quando, na verdade, percebemos as suas vantagens e a possibilidade de as aproveitar.

¹¹³ Decisão de Conselho de Ministros de 04/04/2000.

23. REGIME DE ACESSO E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE

Os instrumentos de acesso à atividade bolsista apelam a uma aplicação e interpretação articulada e harmoniosa entre os três instrumentos que o regem, designadamente o Anexo à Composição, Organização, Funcionamento e Atribuições do Conselho Regional de Poupança Pública e dos Mercados Financeiros; Regulamento Geral de Bolsa Regional de Valores Mobiliários e Regulamento Geral relativo à Organização e Funcionamento de controlo do mercado financeiro regional da UEMOA mas, na verdade, este último constitui o diploma nuclear do Direito comunitário.

Neste sentido, considerando o imperativo da proteção de poupança pública investida em valores mobiliários cotados, de uma competição justa e equilibrada entre os intermediários bolsistas, cabe ao Conselho Regional acreditar para exercícios, qualquer sociedade de Direito privada constituída em sociedade anónima, nos termos do artigo 12º conjugado com o disposto no capítulo II, sendo a decisão comunicada ao interessado no prazo de 30 dias a contar da data da receção (artigo 13º, ambos de CREPMF, bem como, artigo 12º al. b) e c) do Anexo à convenção).

Além das disposições específicas de acreditação, este diploma dispõe de regras comuns. Para o efeito, o artigo 16º estabeleceu os requisitos seguintes para o exercício de atividade na Bolsa Regional, depositário central/banco liquidatário:

1. Revelar a capacidade operacional para implementação dos objetivos do mercado financeiro bolsista,
2. Subscrição obrigatória do capital de todas as SGI e adoção de estatuto como tal;
3. Previsão obrigatória nos estatutos, a composição de conselho de administração, presença dos representantes dos emitentes e dos investidores regionais;
4. Adoção de um regulamento geral aprovado pelo Conselho Regional, aplicável aos intervenientes comerciais e aos aderentes, com conhecimento público das condições do seu funcionamento;
5. Adoção de um regulamento interno e de um código de deontologia para utentes desse serviço.

Ainda sobre a autorização ao exercício das SGI, a BRVM é convidada a intervir mediante um parecer favorável, dentro de 30 dias a contar da data da receção do pedido. Nesta ordem de ideia, recebeu, à luz do artigo 18º, a missão de numerar as negociações que ocorrem no mercado depois de acreditada pelo CREPMF; por esta razão, tornou-se o depositário central.

24. FUNCIONAMENTO

A BRVM é um mercado competente, centralizado e dirigido por ordens. Por isso organiza diariamente sessão de cotação em contínuo, dotada de um sistema eletrónico de cotação dispondo ainda de uma rede de telecomunicação que permite aos SGI lograr das ordens bolseiras a partir dos diferentes países da União perante um sistema central situado em Abidjan.

O mercado bolsista funciona através de dois compartimentos para ações ou títulos mobiliários e um compartimento de obrigações para títulos de dívida pública.

Estes compartimentos designam-se por mercados primário e secundário de títulos de capitais conforme os artigos 61º, 62º e 63º de BRVM e apenas uma única câmara para títulos de dívida pública (artigo 36º in fine) em harmonia com o 136º da CREPMF. Portanto, cada câmara dispõe de regras próprias de organização e funcionamento concernente aos compromissos e correspondente violação dos emitentes, mediante uma instrução de bolsa regional.

O mercado primário de ações ou títulos está reservado às sociedades anónimas com 5 ou mais anos de experiência, uma capitalização bolseira com mais de 500 000 000 de francos FCA e tendo divulgado ao público pelo menos 20% do seu capital.

Ademais, o mercado secundário destina-se às sociedades anónimas tendo a capitalização bolseira pelo menos de 200 000 000 francos CFA com dois anos de experiência. Obrigando-se a difundir ao público pelo menos a 20% do seu capital nos dois anos seguintes, ou 15% em caso do seu aumento.

Em fim, o mercado das obrigações de títulos públicos é acessível aos empréstimos obrigatórios cujo número total de títulos superior a 25 000 e montante nominal de emissão pelo menos igual 500 000 000 de francos CFA.

Quanto ao Depositário Central / Banco de Liquidação (DC/BL) beneficiário de uma concessão pública fica constituído por sociedade anónima de Direito privado, com capital detido pelos Estados da União. São elas as SGI, Câmaras de Comércio e Indústria, as Instituições sub-regionais e outras pessoas físicas ou morais.

25. ATORES DO MERCADO

Os serviços financeiros estão reservados apenas aos profissionais do mercado. Neste sentido a nossa abordagem vai ao encontro de alguns atores relacionados com o plano apresentado.

25.1. SOCIEDADES FINANCEIRAS DE CORRETAGEM

As sociedades financeiras apareceram simultaneamente ao lado das instituições e estabelecimentos de crédito¹¹⁴. Historicamente têm origem híbrida, algumas delas eram antigas instituições auxiliares de crédito enquanto outras pertenciam à categoria de instituições parabancárias, como aquelas que não sendo estabelecimentos de crédito pudessem exercer alguma função creditícia ou qualquer atividade que pudesse afetar em especial o funcionamento do mercado monetário ou financeiro (ex. as sociedades gestoras de fundos de investimento mobiliário ou imobiliário e outras sociedades que tenham por objeto a gestão de carteira de títulos e outras sociedades financeiras de investimentos).

Nas sociedades financeiras de corretagem, o investidor pode optar entre tomar a decisão de investir individualmente ou recorrer aos especialistas, sendo geralmente, constituídas em entidades encartadas para essa finalidade.

Assim surge o investidor institucional ou coletivo (organismos ou as instituições de investimento coletivo), cabendo-lhe receber o conjunto de poupança duma pluralidade de investidores. Também, por conseguinte é atividade que gera os riscos que recaem no investidor, tal como acontece na situação de investimento pessoal. Não obstante, os comandos ou instruções dadas por ele quanto a decisão de investir pertence à instituição.

¹¹⁴ Cf. A. Menezes cordeiro, Manual de Direito bancário, 4ª edição revista e atualizada, p.1059.

Contudo, o investimento coletivo apresenta-se como mecanismo mais vantajoso que o particular na medida em que permite ao investidor reduzir os riscos através da sua partilha com a instituição.

As sociedades gestoras são sociedades anónimas cujo objeto social principal é administração e gestão de fundos de capital de riscos e gestão de investimento de sociedades de capital de riscos. Mas também podem dedicar-se a atividades complementares de assessoria às empresas destinatárias do investimento.

Os antecedentes históricos das instituições de investimento coletivo têm apontado a sua origem para último terço do séc. XIX na Inglaterra, com o “*investment trust*”, enquanto nos Estados Unidos foi no final do século XIX. São organismos que permitem diversificar as carteiras de créditos, desta forma reduzindo riscos associados ao comércio exterior.

Na Europa, embora tendo surgido na Holanda e na França no princípio do séc. XX, não funcionaram plenamente devido aos entraves fiscais. Apenas foi na Suíça onde se deu o seu verdadeiro desenvolvimento a partir dos anos trinta e posteriormente na França e no resto da Europa ressurgiram depois da Segunda Guerra Mundial.

Na Guiné-Bissau o fato só aconteceu graças à adesão e integração no grande bloco económico e financeiro UEMOA a partir do final do século XX.

Partindo da base legal da alínea b), artigo 7º do título III de CREPMF, configuram-se dois tipos de sociedades financeiras analisados nos pontos seguintes.

25.2. SOCIEDADE DE GESTÃO INTERMEDIARIA

Grosso modo constituem uma subcategoria dos estabelecimentos financeiros que para sua acreditação devem apresentar garantia suficiente concernente à composição e montante do capital, a sua organização, recursos humanos, técnicos, financeiros, boa reputação e experiência dos seus dirigentes, bem como as disposições que garantem segurança quanto a transação dos clientes¹¹⁵.

¹¹⁵ Artigo 26º de CREPMF.

Para tal, o Conselho Regional de Poupança Pública e Mercados Financeiros obriga-se antes pela assessoria técnica de BRVM e de depositário central/liquidatário central, controlando a documentação da sociedade requerente à função de negociante-compensador de um lado e monopólio da custódia de conta de outro.

Portanto, o parecer da Bolsa e de DC/LC, como o da Comissão de Avaliação Técnica não são vinculativos, o que significa que mesmo na situação em que ambos se revelarem positivo não excluem o CREPMF de prosseguir com a sua avaliação técnica comunicando no final ao requerente a sua decisão final¹¹⁶.

O artigo 32º acresceu outros requisitos ao exercício dessa atividade. Estes são negativos, impedindo aos acionistas, dirigentes sociais ou administradores da sociedade qualificada como tal e pessoas físicas dentro de um ou outro Estado membro, os condenados por crime de delito comum, tentativa, cúmplice, dissimulação, pela falsificação ou contrafação, fraude, abuso de confiança, peculato, extorsão de dinheiro ou valor e os atos de contrafação, violação de leis bancárias e de câmbio ou em geral, qualquer condenação por crimes ou delitos semelhante a qualquer anteriormente citado, de exercerem essa atividade.

Finalmente, as sociedades candidatas à adesão ao estatuto de SGI devem, por escrito, prestar compromisso à aprovação prévia do CREPMF de alteração estatutária relativamente à divisão dos lucros entre os acionistas, natureza de garantias oferecidas pela SGI ou seus acionistas, metodologia e informação de contabilidade utilizada e todas restantes são objeto de informação ao Conselho Regional, pese embora, em circunstâncias especiais, (insubstanciais) este dispõe previamente de faculdade para escrutinar a sua utilização antes da sua aplicação efetiva.

Estas sociedades estão sujeitas a duplo controlo, de fiscalização interna no âmbito do processo de formalização, a designar de entre seus quadros um responsável pelo controlo interno que realizará um julgamento dos fatos e atividades face os corolários estabelecidos nas alíneas d), q), r) e s) do artigo 54º deste diploma, de um lado.

¹¹⁶ Vide artigos: 27º, 28º e 29º.

Doutro, controlo externo, a responsabilidade do Conselho Regional, que zela pela observância da conformidade de atuação destas com as disposições do regulamento geral. Este pressupõe investigações, fiscalização dos documentos, locais ou estabelecimentos.

As sociedades corretoras desempenhando o papel do intermediário neste mercado financeiros, são SGI que, de seguida, passamos a desenvolver.

25.3. SOCIEDADES CORRETORAS

A nível da União, o exercício da corretagem é feita pelas SGI nos termos do artigo 37° CREPMF em conjugação com 16° BRVM, sendo o principal corretor de investimento na bolsa regional.

Para exercício de atividade profissional no mercado financeiro, as SGI carecem da obtenção de acreditação pelo CREPMF dispendo de capital mínimo¹¹⁷ de 150 000 000 de francos CFA. Tal importa para a aceitação do exercício de todas atividades para que são abertas.

Revestem de uma categoria de estabelecimentos financeiros constituídos por sociedade anónima criada por derrogação à Lei-quadro de regulamentação bancária artigo 26° da CREPMF.

Para efeito, dispõem da autorização exclusiva para o exercício da atividade negociador-compensador de valores mobiliários cotados por conta dos terceiros e ainda habilitados a receber e gerir os fundos públicos para o efeito, artigo 37° n° 2 e 3.

Então, salvo a derrogação acordada com a bolsa regional, toda alienação sobre os títulos cotados na bolsa regional são efetuados por intermédio das SGI. Ademais, estas beneficiam do monopólio de atividades conexas e gestão sobre mandato de conselheiro financeiro à luz do artigo 38° CREPMF.

Todavia, a atividade de negociador-compensador e de detentor da conta não pode ser delegada salvo a uma filial cujo objeto social seja único a 100% (n° 5 do artigo 37° do mesmo diploma).

¹¹⁷ Conforme o artigo 3° da Instrução n° 4/97 de CREPMF, de 29 de novembro, relativo à acreditação de SGI.

Estas sociedades podem associar-se ou concorrer com os estabelecimentos bancários e sob contrato escrito com o emitente para garantir a colocação dos títulos emitidos (artigo 39°), daí a natureza jurídica de comissão del credere.

25.4. SOCIEDADES GESTORAS DO PATRIMÓNIO

No que respeita estas sociedades, o regulamento geral relativo à organização, funcionamento e controlo do mercado financeiro regional da UMOA não estatuiu um regime jurídico semelhante à sociedade de gestão intermediária. Pois, relativamente às SGP pequenos aspetos ganharam desenvolvimentos nos artigos 59° à 71° desta Lei.

Tratam-se apenas das condições e procedimentos de aceitação. No entanto, admite sob mandato a gestão dos títulos de atividade conexa a par da SGI.

O mandato conferido deve obedecer à forma escrita definida pelo Conselho Regional, contendo certas menções obrigatórias tais como: os riscos inerentes à natureza das operações a realizar, modalidade e honorários de gestão.

Portanto, a remuneração resultante da corretagem das SGP tanto a comissão de SGI ou honorários de gestão devem ser submetidos à homologação do Conselho Regional. No fundo, constitui uma forma de evitar os excessos para que fiquem proibidas de efetuar operações entre a sua conta e do cliente ou de realizar operações diretas entre as contas dos seus clientes.

Em fim, relativamente à autorização de exercício, o Conselho Regional fixa por instrução os limites mínimos do fundo próprio. As sociedades gestoras do património devem ainda, nos termos dos artigos 67° e 68°, justificar o seu prestígio, experiência profissional de seu quadro dirigente, funcionários e agentes que promovem contato diretamente com a clientela, ainda fornecer garantia, prestar caução suficiente e justificar a capacidade operacional adequada às suas atividades.

25.5. SOCIEDADE DE CAPITAL DE RISCO

Salvo as disposições legislativas e regulamentares, a LRB aplica-se também às sociedades de capital de risco, que concorrem com recursos próprios ou assimilados, de forma habitual e

profissional, para o reforço de fundos próprios ou assimilados de outras empresas (artigoº 10º).

Portanto, verifica-se pouca literatura relativa a este caso. Deste modo vai ser colmatada esta lacuna com recurso ao regime e á doutrina portuguesa.

26. AGÊNCIAS DE CÂMBIOS

As agências de câmbios na Guiné são uma realidade indiscutível tendo em conta o papel de agências como a Wester Union, Money Gram, Telegiros e estabelecimentos de crédito sem esquecer também do setor informal, operando marginalmente no mercado negro, nos bairros ou agentes particulares móveis.

Para o efeito, a LRB no seu artigo 9º nº 2 autoriza os estabelecimentos de crédito a praticar operações de câmbio manual ou escritural mas como atividades conexas.

Como se pode constatar não é nada de estranhar a inexistência ou dificuldades inomináveis para encontrar os regimes jurídicos correspondentes regendo essa realidade.

Apesar disso, o regulamento nº 09/2010/ CM/UEMOA, de 1 de Outubro, em conjugação com as Instruções nº 05/07/2011/RFE e 06/07/2011 RFE do BCEAO que mandam aplicar aquele regulamento, autoriza a emissão de creditação para operação de compra e venda de divisa para estrangeiros residentes bem como as condições do exercício de atividade de câmbio manual.

Nesse contexto e nas condições estabelecidas nesses diplomas, o Ministro das Finanças emite mediante despacho ministerial licenças¹¹⁸ para as agências que operam no país.

O seu objeto principal consiste na realização de operações de compra e venda de notas e moedas estrangeiras ou cheques de viagem.

¹¹⁸ O exemplo do Despacho nº 57/ GMEF/2014, que atribui licença à Sociedade Grupo BAOL IMPOR& EXPORT, para operação de câmbio.

Capítulo V

BANCO CENTRAL DOS ESTADOS DA ÁFRICA OCIDENTAL, EM ESPECIAL

27. NATUREZA JURÍDICA

O percurso histórico do país com as reformas iniciadas com a proclamação unilateral da independência em 1973 conduz à alteração da unidade monetária legal do Peso Guineense para o Franco da Comunidade Financeira Africana¹¹⁹, e o artigo 5º da Lei 1/97 ordenou a cessação de todas atividades do então Banco Central e consequente transferência dos seus poderes para o BCEAO.

O BCEAO é um estabelecimento público internacional, instituído pelo tratado constituinte, constituído pelos Estados-membros da União Económica Monetária Oeste Africana¹²⁰, dotado de personalidade jurídica plena e autonomia financeira.

Para tal cabe ao BCEAO assegurar e coordenar a condução da política monetária (estabilidade dos preços) e cambial, zelar pela estabilidade financeira e bancária, com exceção da supervisão macro prudencial assegurada pelo Comité de Estabilidade Financeira¹²¹, reservando-lhe apenas o papel de supervisão micro prudencial através da CB.

E, contrário aos textos legais referenciados, a LRB não dispõe de mecanismos de supervisão comportamental¹²² fato que encontrou a sua evidência com aludida reforma.

Contudo, em relação à competência regulatória, é lhe reconhecida sobretudo no âmbito de cumprimento da sua função de defesa e de garante da estabilidade do sistema.

Ademais, esta competência está talhada pelas diversas disposições, designadamente nos artigos 20º, 21º, 22º. Mas tudo reconduz-se à seção 9, artigo 30º, intitulada Supervisão de Atividades Financeiras. Este dado ficou evidenciado contanto a aplicação das referidas disposições ficarem remetidas a conformidade do artigo 34º do Tratado.

¹¹⁹ Cf. A Lei nº 1/97, de 24 de março de 1997, publicada no B.O. nº 12.

¹²⁰ Pelo Acordo de adesão da República da GB à UEMOA, em 2 de março de janeiro de 1997, que substituiu o Tratado constituinte de 14 de novembro de 1973, artigo 42º.

¹²¹ CSF surgiu com a reforma do BCEAO em 2010 com a finalidade de supervisão macro-prudencial do sistema financeiro da União. É presidido pelo governador do BCEAO e contam com presidentes das entidades que supervisionam o sistema financeiro, neste caso, CB, CREPMF representado pela comissão de fiscalização, Conferência internacional de previdência social (CIPRES) e representante de cada Estado-membro.

¹²² Cf. Revista de Concorrência e Regulação, anos V, nºs 20 e 21, outubro 2014-2015, p. 337.

Em relação ao mercado mobiliário, o BCEAO exerce a supervisão através do seu governador que compõe a estrutura do CREPMF¹²³, exercendo assim competências de regulamentação, fiscalização e sancionatória conforme o Anexo relativo a composição, a organização, o funcionamento e atribuições do Conselho Regional de Poupança Pública e do Mercado Financeiro da UEMOA¹²⁴.

28. ORGANIZAÇÃO INSTITUCIONAL

O quadro da organizacional da BCEAO é constituído por cinco órgãos nos termos do artigo 52º dos Estatutos:

28.1. O GOVERNADOR

Nomeado pela conferência dos chefes de Estado e de Governo da UEMOA para assegurar a direção do banco central por um mandato de seis anos renovável, apoiado pelos vice-governadores, nomeados por seu turno pelo Conselho de Ministros por um mandato de cinco anos renovável salvo em caso de falha grave ou incapacidade que impedem a renovação.

As funções do governador excluem as demais funções públicas ou privadas remuneradas ou não (artigo 58º). Ele tem que executar as decisões do Conselho de Ministros e de órgãos do Banco, podendo para o efeito criar uma pequena estrutura para implementação das mesmas.

Em matéria da política económica geral dos Estados-membros, designadamente, orçamental, assiste-lhe o poder de a avocar perante o Conselho de Ministro tais atribuições (artigo 61º). Além disso, dispõe ainda dos poderes representativos do Banco perante terceiros e assinar em nome deste todos acordos ou convenções.

Ainda sobre a arquitetura institucional, a União tal como a CEDEAO partilham algumas das principais características da organização da UE: a Comissão Regional, o Conselho (chefes de

¹²³ Cf. Artigo 3º.

¹²⁴ Cf. Artigos 22º, 23º e 30º à 35º.

Estado e ministros), Assembleia Parlamentar Regional, Tribunal de Justiça e de Arbitragem complementado por um Tribunal de Contas, Conselho/Comité Económico e Social, Banco Central e Banco de Desenvolvimento¹²⁵.

Em fim, entre elas, o artigo 65° estabelece a competência do governador de editar o estatuto aplicável ao pessoal administrativo do banco, admitir ou nomear pessoal para o Banco fazendo conhecer seus direitos de reforma e de licenciá-lo em caso de falha, fixar as respetivas remunerações, indemnizações, a reforma bem como as vantagens inerentes acordadas.

28.2. COMITÉ DA POLITICA MONETÁRIA

O artigo 66° regula atribuições deste órgão responsável pela definição da política monetária da União, composto pelo governador central que preside e vice-governadores, representante de cada Estado membro nomeado pelo Conselho de Ministros, representante do Estado garante da convertibilidade da moeda comunitária (França) bem como quatro membros propostos numa lista pelo governador com nomeação *intuito personae* pelo conselho em razão da experiência profissional no domínio monetário, financeiro, económico ou jurídico com o mandato de cinco anos renovável uma só vez.

Para o efeito, este reúne pelo menos trimestralmente por iniciativa do seu presidente pelo que constitui direito fundamental dos seus membros o voto e uso de palavra. Portanto, a deliberação do Comité é adotada por sufrágio de maioria simples e, em caso de igualdade, o voto do presidente é mecanismo de solução. Mas também, a validade das deliberações depende da presença de pelo menos de 2/3 dos seus membros. Contudo, na sua falta é fixada a nova data em que a inobservância do quórum não a prejudica.

No entanto, as regras de confidencialidade devem ser respeitadas. Comité dispõe da competência, nos termos do artigo 77°, de autorizar o Banco Central a proceder à cessão de crédito a seu favor contra a emissão da sua moeda, da disponibilidade externa (divisa) nas condições prevista no artigo 17° do Estatuto ou ainda delegar essa competência no governador para fixar as taxas de juro e índice das reservas mínimas.

¹²⁵ Op. Cit., Revista de Concorrência e Regulação, p. 315.

28.3. CONSELHO DA ADMINISTRAÇÃO

A gestão do Banco Central compete ao conselho de administração conforme as disposições do presente estatuto (artigo 79º e ss). Portanto, quanto à composição e funcionamento deste órgão expressa pouco ou em nada diferente do anterior, por esta e demais razões remetemos para os detalhes constantes na alínea b).

Nos termos da alínea a) do artigo 81º do mesmo diploma, o Conselho reúne pelo menos duas vezes por ano. Para tanto, pode deliberar a tomada de participação social no capital Banco Oeste Africano para Desenvolvimento (BOAD) e nos outros estabelecimentos comuns de financiamento instituídos em aplicação do artigo 22º do Tratado da UMOA¹²⁶.

28.4. COMITÉ DA AUDITORIA

O Comité desempenha um papel importante na fiscalização de atividade do Banco ao apreciar a qualidade de administração, do funcionamento, das informações financeiras e do sistema de controlo de Banco Central (artigo 87º do Estatuto).

É composto por quatro membros, compreendendo o administrador do BCEAO que assegura a presidência do Conselho de Ministros e três membros administradores de outros Estados membros da União nomeados pelo Conselho de administração por um mandato de dois anos renovável.

A convocação dos restantes membros assim como daquele órgão corresponde à forma de apelar aos nacionais dos Estados membros ao exercício dessa função que indiretamente consiste em fazer todos Estados membros acompanhar de perto a dinâmica ou atividade do Banco Central.

Por conseguinte reúne duas vezes por ano antes de endereçar o relatório de contas ao conselho de administração, tendo o governador do BCEAO a faculdade de participar nestas reuniões na qualidade de conselheiro. Em fim as devidas remunerações dos respetivos membros ficam ao cargo de Conselho de Ministro.

¹²⁶ Artigo 22º do Tratado da UMOA.

28.5. CONSELHOS NACIONAIS DE CRÉDITOS

Em cada Estado membro é criado um Conselho Nacional de Créditos que estuda as condições de funcionamento do sistema bancário e financeiro, designadamente, na relação com a sua clientela e na gestão dos meios de pagamento bem como as condições de financiamento de atividade económica, o que para nós, afinal corresponde, uma das vertentes de função de supervisão comportamental.

É um órgão consultivo em matéria monetária ou de crédito também, por isso, podendo ou não ser consultado. Todavia emite avisos e pode proceder com investigação que achar necessária ao melhor funcionamento do sistema financeiro.

Quanto a sua orgânica, composta por Ministro das Finanças que o preside, representante do Banco Central, membro/s do Comité da Política Monetária do Estado membro concernente, quatro membros nomeados pelo Governo do Estado concernente, então diretor do Tesouro público, um membro designado por Conselho Económico e Social, o presidente da Associação Profissional dos Bancos e estabelecimentos financeiros e outro membro designado por esta, membros designado pela Câmara Consulares, dois membros designados por Associação dos Consumidores e representantes de interesses dos clientes de bancos e estabelecimentos financeiros, dois membros designados pelas universidades e centros de pesquisas, quatro personalidades nomeados *intuito personae* em razão das suas competências em domínios económicos, monetário, financeiro e jurídico ou contabilidade por CPM sob proposta do Governador do Banco Central por um mandato de três anos renovável uma só vez.

Em relação as deliberações, o Conselho reúne pelo menos duas vezes por ano por iniciativa do presidente, tendo secretariado assegurado por Banco Central para efeito, não podendo reunir-se sem que seja assegurada a presença da maioria dos seus membros efetivos.

Portanto, à luz do artigo 98º, impende sobre o CNC a obrigação de apresentar o relatório anual ao CPM, detalhando a evolução da situação monetária e de crédito, bem como do sistema bancário e financeiro do Estado membro concernente.

29. ORGANIZAÇÃO FUNCIONAL

Importa lembrar que o BCEAO é uma instituição pública internacional constituída pelos Estados membros, dotada de personalidade jurídica e autonomia financeira, com capacidade de contratar, adquirir ou de alienar seus bens mobiliários e imobiliários e de capacidade judiciária.

No exercício destes poderes bem como cumprimento das suas missões, conferidas à luz do seu Estatuto e do Tratado, este estabelecimento, seus órgãos e seus agentes funcionam com base em princípios que lhes garantem uma total independência em relação às diretrizes ou instruções, órgãos comunitários ou governos dos Estados membros e de todos outros organismos ou pessoas (artigo 4º dos estatutos).

Ainda, além desta obrigação gozam do privilégio em relação às informações importantes do sistema financeiro. Então, por disporem destas informações o artigo 5º acresce-lhes o dever do segredo profissional mesmo depois da cessação das suas funções. Tanto assim que ficaram impedidos de receber uma participação ou qualquer interesse ou remuneração quer seja por prestação de serviços ou contrato de trabalho numa empresa pública ou privada, industrial, comercial, financeira ou de outros serviços, salvo a derrogação acordada com o governador, excetuando o âmbito científico, literário ou artístico.

Portanto, na verdade tais impedimentos articulados no artigo 6º têm efeito residual, ou seja, só se aplicam a quem estiver na efetividade de exercício das funções nesta instituição internacional. Logo, para nosso entendimento, não deixa de ser uma proteção fraca na medida que não conseguiu alargar os seus efeitos durante certo período após o termo do mandato ou exercício nessa função, estabelecendo um período de “nojo”.

30. PODER DE SUPERVISÃO

O poder de supervisão do Banco Central é exercido pelo Comité de Estabilidade Financeira, instituído com a reforma institucional de 2010. O artigo 3º¹²⁷ estabeleceu a sua composição, compreendendo o Banco Central representado por seu Governador que preside, a CB

¹²⁷ Protocolo para a criação do Comité de Estabilidade Financeira da União Monetária Oeste Africana (CSF-UMOA).

representada pelo seu presidente, o CREPMF representado pelo seu presidente e a CIMA, neste caso representada pelo presidente da Comissão de Fiscalização de CIPRES e por um representante de cada Estado membro da União, podendo ainda alargar às novas entidades cuja missão se insere no quadro de regulação e supervisão financeiras.

O procedimento da nomeação dos representantes dos Estado membros é da competência do Conselho de Ministros em obediência aos pressupostos que se seguem: proposta do Ministro das Finanças, notável experiência não necessariamente cumulativa no domínio bancário, micro finanças, seguros, previdência social e dos mercados financeiros.

Mas também, entre muitas outras atribuições, o artigo 2º do protocolo exprime, como sua função, promover a concertação, a cooperação e coordenação entre todas as autoridades cuja ação concorrem para a proteção da estabilidade financeira, avaliar os riscos suscetíveis de prejudicar a estabilidade do sistema financeiro através de aplicação de análise dos indicadores macro prudenciais definidos em comum acordo; deter os fatores que provocam a disfuncionalidade do sistema suscetíveis de afetar a sua resiliência, provocando choques endógenos e exógenos a médio e longo prazo; definir ações ou mecanismo de remediação das vulnerabilidades identificadas assegurando a sua coordenação e seguimento; e emanar os avisos e recomendações com vista assegurar o melhor funcionamento e eficiência do sistema financeiro. Por conseguinte, todos os membros da CSF têm por obrigação adotar todos meios necessários para implementação destes instrumentos legais ditados pelo Comité.

Neste contexto, essa composição leva a uma cooperação forçada entre seus componentes. A relação consiste na permuta das informações, documentações e experiências nas respetivas atividades de regulamentação e supervisão, por isso realizando diversas ações conjuntas, designadamente, estudos, controlos, inquéritos ou outras atividades de precaução de interesse comum e estabilidade financeira.

Porém, tal política cooperativa pode ser extensiva a outros organismos internacionais da mesma natureza sobretudo no âmbito da troca de informações, mediante acordos bilaterais ou multilaterais de cooperação no domínio da regulação e supervisão.

Olhando para a utilidade dessa entidade, podemos falar de dupla vantagem, envolvendo, de uma parte, a União e a GB, de outra. Com isso a Guiné-Bissau, o meu país tem quase tudo ao seu dispor para aproveitar essas vantagens, relançando o crescimento económico, sustentável e durável. Pois bem, sendo um país com crescimento excessivo de créditos mal parados, a existência e cumprimento efetivo das suas funções reduziria, de fato, esse colapso, que, ao nosso ver, constituiu um dos fatores da instabilidade política e a base da dissuasão de investimento estrangeiro.

Parte II

Capítulo VI

SISTEMA DE REGULAÇÃO E SUPERVISÃO FINANCEIRAS

31. REGULAÇÃO E REGULAMENTAÇÃO

Abordagem deste assunto apela ao concurso de diferentes doutrinas quase convergentes.

Segundo Pedro Ferreira Malaquias, Sofia Martins, Catarina Gonçalves de Oliveira e Paula Adrega, a função do estado regulador concretiza, mediante o exercício de competências de supervisão e regulação, uma perspectiva pública indireta na economia, e implica a assunção de um dever público de vigilância e garantia do desenvolvimento crescentemente privatizado das atividades económicas na sociedade do risco¹²⁸.

O exercício da regulação pelo Estado traduz-se, assim, no estabelecimento de regras gerais e abstratas de modo economicamente ordenado, com o intuito de reforçar ou controlar a livre concorrência, compreendendo um variado leque de poderes, que se poderão agrupar em: (i) poderes de informação e de acompanhamento cujo objetivo é de, o regulador se inteirar das situações que caem sob a sua alçada, acompanhando o desempenho das entidades reguladas e efetuando uma verificação prévia da informação a ser dirigida ao público; (ii) poderes normativos, ao abrigo dos quais o regulador emite regras gerais e abstratas para o setor regulado; (iii) poderes de decisão concreta, através dos quais se incluem os poderes do

¹²⁸ In Revista Actualidad Jurídica Ulría Menéndez / 22-2009.

regulador de atribuir autorizações e licenças, de manter registos, (iv) poderes de fiscalização concreta, através dos quais o regulador verifica a observância daquilo que tenha sido por si determinado; e (v) poderes sancionatórios, através dos quais o regulador exerce as suas funções de prevenção e retribuição de violação perpetradas pelas entidades reguladas¹²⁹.

A matéria de regulação do sistema financeiro encontra-se em estreita dependência das ideias relativas às funções do Estado no plano económico¹³⁰.

A intervenção do Estado no âmbito regulatório explica-se por duas razões. A justiça e eficiência, nesta, o Estado atende às falhas de mercado (poder de mercado, externalidades e assimetrias informativas) e à instabilidade macro-económica, no primeiro procura acima de tudo garantir soluções equitativas e de redistribuições da riqueza assegurando a dignidade humana e igualdade de oportunidades¹³¹.

No nosso entendimento, e de forma algo simplista, a regulação está ligada mais com os poderes normativos atribuídos ao regulador num determinado mercado ao passo que a supervisão se prende mais com poderes de acompanhamento da atividade das entidades reguladas, através de atos administrativos concretos.

Ao longo de décadas, várias crises económico-financeiras têm abalado, o funcionamento do sistema financeiro. A criação das entidades reguladoras independentes do Governo tais como a “Reserva Federal” após o Crash de 1929, com finalidades específicas de regulação para garantir a constituição e o funcionamento de um verdadeiro mercado concorrencial, marcou, assim, o início do movimento regulador nos EUA, tendo como consequência uma substancial alteração do papel do Estado na vida económica.

São os seus dois traços fundamentais. Por um lado, diminuiu o papel do Estado empresário e do Estado prestador direto de serviços públicos, o que Vital Moreira e Fernanda Maçãs¹³² chamaram de desintervenção do Estado na economia, relegando a este o papel regulador de uma economia crescentemente privatizada e submetida ao mercado. Por outro lado, na

¹²⁹ Nas palavras do António Menezes Cordeiro, Manual de Direito Bancário, 3ª Edição, Almedina, p. 739 e ss, 2006.

¹³⁰ Op. Cit., Carlos Costa Pina, p. 99.

¹³¹ Op. Cit., Rute Saraiva, p. 13.

¹³² Autoridades reguladoras independentes – Estudo e projeto da Lei-Quadro, p. 9 e ss.

sequência da tradição norte-americana, as tarefas de regulação são cada vez mais confiadas a organismo mais ou menos separados do governo.

Outras duas grandes mudanças no paradigma regulatório, que justificaram igualmente a regulação independente, estão ligadas, por um lado, à passagem de uma regulação hostil ao mercado para uma regulação constitutiva e fomentadora do mercado digamos “amiga do mercado”¹³³ mediante a liberalização e o fomento da concorrência e, por outro lado, a mudança de uma regulação protecionista de cada setor regulado para uma regulação virada a proteção do interesse geral e interesse dos utentes.

Uma autoridade monetária central com uma atuação considerada demasiadamente complexa, onerosa, burocrática e ineficiente suscita as críticas à regulação financeira.

Neste panorama histórico-financeiro, nos EUA, surgiu nos anos 80 o “*Depository Institutions Regulation and Monetary Act*” que se traduziria num fenómeno de desregulação e mais tarde a renovação da regulação.

Na Europa, a tendência reguladora por parte dos Estados foi semelhante. Pois o advento das políticas económicas e financeiras liberais fomentaram a desregulação a nível da União o que motivou todas autoridades nacionais a renunciarem às suas funções e modo de atuação, quer no plano financeiro, quer no plano monetário.

A vantagem não se prendia apenas com o triunfo de autorregulação mas também, a questão de proteção do risco sistémico¹³⁴ que se propaga em cadeia. No sistema financeiro.

Em fim, nos ensinamentos dos autores supracitados, a regulação compreende três poderes típicos do Estado: um poder normativo, um poder executivo e um poder parajudicial que podem coexistir ou não numa única entidade.

¹³³ O termo derivou da doutrina de V. Moreira e F. Maçãs.

¹³⁴ O conceito do risco sistémico no sentido amplo interliga duas dimensões distintas: a dimensão estrutural que diz respeito à distribuição do risco no conjunto do sistema financeiro ao passo que a dimensão cíclica prende – se com tendência dos bancos para assumirem um risco excessivo na fase de recuperação cíclica e para se tornarem desmesuradamente avessos ao risco na fase de abrandamento. Retirado de “Recomendações do Comité Europeu do Risco Sistémico, de 4 de abril de 2013.

Feita a súmula, vamos agora conceitualizar e destrinçar os dois conceitos, tal como foi refutado por Moreira e Maças¹³⁵, obviamente, inexistem fundamentos para os confundirem. A ideia de identificar autoridades de regulação como autoridades detentoras de poderes regulamentares, com vista a garantir a ordenação de um dado setor da atividade social defendida por alguns sob influência do Direito norte-americano.

Etimologicamente o conceito da regulação¹³⁶ gira em torno de duas ideias fundamentais: O estabelecimento e implementação de regras e a manutenção ou garantia de funcionamento equilibrado de um sistema.

No entendimento de Vital Moreira e Fernanda Maças¹³⁷, a regulação e regulamentação não correspondem à mesma realidade, na medida que esta traduz-se no estabelecimento de regras de conduta para os regulados, constitui uma das vertentes da regulação, lato *sensu*, também abrangendo a implementação das regras, a sua supervisão e o sancionamento das infrações às mesmas¹³⁸. Enquanto a regulação compreende a capacidade para estabelecimento de normas, garantir a sua aplicação e execução, bem como fiscalizar o cumprimento e efetivar a punição das infrações às referidas normas¹³⁹.

32. ESTRUTURA FUNCIONAL DA SUPERVISÃO FINANCEIRA

O modelo de funcionamento da estrutura da supervisão financeira na UEMOA está classificado em modelos setoriais mas coordenado por um colégio, “CSF”. Composto pelo Banco Central, autoridades supervisores setoriais e pelos Estados membros através dos seus representantes aí acreditados, funciona de forma harmonizada focada no objetivo único, garantir a estabilidade financeira.

¹³⁵ Op. Cit., Moreira e Maças p. 16.

¹³⁶ Ainda sobre o conceito da regulação, entre outros, Eduardo Paz Ferreira, Direito da economia, AAFDL p. 393 e ss, 2001; Carlos Costa Pina, Instituições e mercados financeiros, Almedina, p. 99 e ss, 2005 e Regulação em Portugal: Novos Tempos, Novo Modelo?/ Coord. Eduardo Paz Ferreira, Luís Silva Morais e Gonçalo Anastácio, Almedina, p. 22, 2009.

¹³⁷ Op. Cit., Moreira e Maças, p. 16

¹³⁸ Idem...

¹³⁹ Op. Cit., p. 14.

As supervisões micro e macro prudencial, surgidas com a reforma institucional de 2010, assumem-se como a principal modalidade na União e, quanto à supervisão comportamental, fica partilhada entre estas entidades e autoridades nacionais, no nosso caso, o Ministro das Finanças.

33. ENQUADRAMENTO INSTITUCIONAL DAS TRÊS AUTORIDADES DA SUPERVISÃO FINANCEIRA

Feitas essas considerações, importa agora analisar e aferir a questão da compreensão de atuação específica de cada entidade no âmbito dessa desejada fiscalização, a começar pelo quadro sinóptico que explica simplificada a organização e funcionamento do sistema da supervisão e regulação financeira na UEMOA.

Tabela nº 3

| | Estabilidade financeira | | Supervisão comportamental | |
|---------------------------------------|-------------------------|----------|---------------------------|---------------------|
| | Macro | Micro | Restantes | Valores mobiliários |
| Bancos e estabelecimentos financeiros | CSF | CB/BCEAO | CB / BCEAO | CREPMF |
| Microcrédito | | AN/MF | AN / MF | |
| Mercados financeiros | | CREFMF | CREPMF | |
| Seguros | | CIMA/AN | CIMA /AN | |

Fonte: Revista de Concorrência e Regulação, anos V-VI, números 20-21, 201

33.1. COMISSÃO BANCÁRIA

A CB da UEMOA foi instituída em 24 de abril de 1990. Com a aprovação do Tratado da UEMOA ao lado da UMOA, a União passou a dispor de dois Tratados institutivos em vigor.

A Comissão é uma entidade pública independente com poder sancionatório e de supervisão das instituições de crédito e estabelecimentos financeiros de natureza bancária, ainda com prerrogativa de emissão de parecer sobre atribuição das licenças bancárias pelo Ministro encarregue das Finanças depois de averiguação compulsiva do BCEAO das condições e

obrigações estabelecidas nos artigos 25º, 26º, 29º, 34º e 36º todos da Lei nº 4/2008, de 31 de março.

A CB é presidida pelo Governador do Banco Central e é composta por um representante designado por cada Estado membro (Diretor do tesouro ou responsável pela supervisão das instituições de créditos), por um representante da União garantindo a convertibilidade da moeda comum e por membros nomeados pelo Conselho de Ministros sob proposta do governador.

A regulação bancária no seio da União vê-se estabelecida pela Lei-Quadro de 24 de abril de 1990. Para o efeito e à luz do artigo 34º do Tratado da UMOA relativamente ao âmbito de harmonização das legislações nacionais neste setor, a GB procedeu à aprovação da Lei nº 10/97, de 2 de dezembro, atualmente revogada pela nova Lei nº 4/2008, de 31 de março¹⁴⁰.

O poder de regulação manifesta-se através de circulares de esclarecimentos e aclaração de legislação aplicável ao setor. A sua atividade de vigilância, aliás de supervisão, consubstancia-se na verificação da desconformidade e outras anomalias que decorrem da gestão das instituições de crédito, sejam elas por violação de regras de conduta bancária estatuídas no acordo¹⁴¹.

Relativamente à aplicação das medidas resultantes do artigo 28º, a Comissão dispõe de sanções de dupla natureza, penais e disciplinares. Estas podem concretizar-se numa chamada de atenção ou aviso, culpa, suspensão ou interdição de toda ou em parte de suas atividades, outras limitações de exercício de atividade, suspensão do dirigente responsável até cancelamento ou retirada da autorização de licença de instalação e atividade proporcionado conforme as circunstâncias ou gravidade do ilícito.

Para além destas, a Comissão pode aplicar as sanções de natureza económica ou pecuniária, cujo montante seja igual ao que for recuperado pelo BCEAO e depositado no tesouro público do Estado residente da instituição ou emissor de licença.

Contrário àquelas, o procedimento de instrução compete ao BCEAO enquanto a Comissão reserva-se apenas o papel de núncio. Ou seja, a autonomia e independência da Comissão

¹⁴⁰ Cf. Artigo, 114º.

¹⁴¹ Vide artigos 17º a 26º do capítulo II do Anexo ao Acordo que rege a Comissão Bancária de UMOA.

neste contexto firmam reduzidas a meras aplicadoras das medidas já definidas por esta instituição.

O parágrafo primeiro do artigo 29º, em harmonia com o 30º, ambos do anexo ao acordo que rege a Comissão Bancaria, funcionam como âncora de garantia processual e do contraditório, pelo que a aplicação de qualquer sanção prevista no artigo anterior dever-se-á notificar ou convidar ao interessado para querer manifestar o seu direito por escrito ou se o faz representado por um patrocínio de Associação Profissional dos Bancos e Estabelecimentos Financeiros ou por outro meio legal de defesa à sua escolha.

No que respeita as sanções mais gravosas, como o cancelamento ou retirada de licença de atividade, o parágrafo segundo do artigo 29º determina que a comunicação tem que ser extensiva ao Ministro das Finanças do Estado visado, dentro dos sete dias seguintes a contar da data da comunicação notificada ao interessado.

No caso de incumprimento da instrução com fundamentos em inexecutabilidade temporal comunicado ao Conselho de Ministros da União, a questão fica entretanto aberta. Para isso, o nosso entendimento vai na linha da revisão alargada do seu horizonte temporal por um período minimamente adequado, garantindo a maior eficácia e a proteção jurídica do interessado.

Continuando a vertente de supervisão da Comissão, o artigo 22º fala de sigilo profissional *“Le secret professionnel n’est pas opposable à la Commission Bancaire”*. Pois, qualquer instituição ou estabelecimento financeiro de natureza bancária não pode socorrer-se deste para se livrar do cumprimento das regras prudenciais. Assim, reforça-se mais mecanismo do controlo. Em fim, garante-se maior estabilidade do sistema.

No que respeita as competências no domínio da supervisão prudencial das instituições de crédito, a CB dispõe dos poderes nucleares¹⁴², de emissão do parecer vinculativo quanto à atribuição de licença para a criação de estabelecimentos de crédito, mediante pedido instruído pelo Banco Central e decisão final do Ministro das Finanças, e assegurar o cumprimento, pelas instituições de crédito e pelo sistema financeiro descentralizado, das disposições que são aplicáveis, bem como sancionar as infrações cometidas.

¹⁴² Op. Cit., Revista de Regulação e Concorrência, p. 324.

Sem prejuízo das diligências de supervisão que o CSF pode efetuar, a CB por sua própria iniciativa procede diretamente à supervisão micro prudencial, individual e consolidada das instituições de crédito, concretizando assim um dos ganhos da reforma.

Segundo o FMI, com a reforma iniciada em 2009, a CB acumulou e partilha as funções da supervisão micro prudencial das instituições financeiras de micro crédito com dimensão dos ativos ou depósitos superiores aos 2 bilhões de fcfa¹⁴³ com a entidade reguladora interna, o Ministério das Finanças.

33.2. CONSELHO REGIONAL DE POUPANÇA PÚBLICA E DOS MERCADOS FINANCEIROS¹⁴⁴

Criado em 1996 com o fito de instituir um mercado financeiro regional da União, zelar pela tutela da poupança, pela informação dos investidores e pelo bom funcionamento deste, é uma entidade pública independente sediada em Abidjan, Costa do Marfim, composta pelo presidente nomeado pelo Conselho de Ministros, Governador do Banco Central, presidente da comissão da UMOA, um magistrado especializado em área financeira nomeado pelo Conselho de Ministros com base numa proposta do presidente do Tribunal de Justiça da União, um perito contabilístico nomeado também pelo Conselho sob proposta do presidente do Tribunal de Contas da União e um representante de cada Estado membro que, por coincidência, assume a presidência, nomeado pelo Conselho sob proposta do Estado, em razão da sua competência e experiência em matéria financeira, jurídica ou de contabilidade, nos termos dos artigos 3º e 5º, ambos do Anexo à composição, organização, funcionamento e atribuições do CREPMF.

Assim, no âmbito do anexo, no exercício de sua atividade, dispõe em especial de atribuições no domínio da supervisão prudencial que podem ser acantonados em cinco vertentes:

- I. Tutela dos investidores – neste prisma, o título II da secção primeira do artigo 19º, reclama uma aprovação prévia do regulador face à emissão de valores mobiliários ou de outros instrumentos financeiros de captação de poupança;

¹⁴³ Relatório do FMI de 2013, p. 10, disponível no site: www.bceao.int, consultado no dia 9.05.2017.

¹⁴⁴ Criado pela Convenção instituinte do CREPMF, de 3 de julho de 1996, e anexo com a composição, organização, funcionamento e atribuições do Conselho Regional de Poupança Pública e dos Mercados Financeiros.

- II. Poderes de certificação – secção segunda do artigo 21° apela à manifestação deste poder designadamente para capacitação de gestão do mercado bolsista regional e Central de Depósitos, na aprovação das sociedades comerciais de gestão e intermediação, sociedade de gestão de patrimónios e outros intermediários financeiros e na emissão de carteiras profissionais para os intervenientes nessa estrutura;
- III. Poder de regulação do funcionamento do mercado – secção terceira do artigo 22° estabelece a lista que se segue dos mecanismos de regulamentação do mercado mediante adoção de um regulamento específico do mercado regional, neste caso, o regulamento de bolsa regional de valores mobiliários¹⁴⁵:

Decisões particulares na aplicação de medidas individuais e disciplinares face aos comportamentos condenáveis e atos que impedem o funcionamento do mercado e contrário aos interesses dos depositantes; Instrução de carácter geral que resulta do regulamento geral (CREPMF); Instrução de queixas a todas pessoas por falta ou omissão de implementação prejudicial ao direito do investidor ou funcionamento regular do mercado, em fim conciliar e arbitrar os conflitos que decorram da relação entre os profissionais e os intermediários financeiros ou entre estes e a estrutura de gestão do mercado;

- IV. Segue os poderes de controlo – decorre da secção quarta do artigo 23°, o Conselho Regional supervisiona à atividade de todos os intermediários no mercado financeiro, incluindo as gestões e participações comerciais autorizadas, zelando pelo cumprimento dos requisitos de emissão de valores mobiliários. Pode ainda, por sua iniciativa, investigar os acionistas, sociedades de controlo e participadas com a intervenção direta e indireta no mercado.

Na mesma linha, o artigo 24° alerta para a importância do Inspetor e âmbito da inspeção que incide sobre a esfera de todos os intervenientes encartados a operar no mercado.

- V. Portanto, em última análise, o poder sancionatório encontra-se previsto na secção sexta do artigo 30° que consiste na aplicação de multas, sanções administrativas

¹⁴⁵ BRVM foi constituído em 18 de dezembro de 1996 em Abidjan (Costa de Marfim), tendo começado a operar a 16 de setembro de 1998.

e disciplinares conforme ilicitude do ato ou omissão contrário aos interesses do mercado financeiro e seu funcionamento prejudicial aos direitos dos investidores.

33.3. CONFERÊNCIA INTERAFRICANA DOS MERCADOS DE SEGUROS

Falando em CIMA, a sua criação resultou de um longo processo histórico iniciado com a criação da Conferência Internacional de Supervisores de Seguros, denominação francesa (CICA), em Paris, a 27 de Julho 1962¹⁴⁶. Na verdade, ela substituiu as sociedades e agências de seguros das antigas colónias francesas da África Ocidental, Central e Madagáscar, com três objetivos principais: Harmonização das legislações e regulamentações nacionais, coordenação de exercícios do controlo de atividades das empresas e coordenação de formação de quadros africanos de seguros, objetivos que se podem aferir também, atualmente, dentro dos objetivos do Tratado de CIMA em vigor, nos termos do artigo 1º.

Com propósito de afirmar a consciência africana, a independência e autonomia da Conferência concretizando os objetivos para que foi criada (um seguro africano), resultou na assinatura de uma nova convenção¹⁴⁷ entre os Estados africanos, excluindo Madagáscar e com a França transformada numa simples observadora. Em consequência, transferiu-se a sede principal de Paris para Libreville, em 1976.

Em 1990, um diagnóstico permitiu constatar uma degradação crescente dos mercados de seguros resultante de má gestão da maioria das sociedades nacionais, ineficácia dos serviços de supervisão nacionais, falta de poder de controlo e harmonização a nível regional pela CICA, prémios inadequados, números incontáveis dos intermediários, ausência do mercado financeiro, ausência de uma escala de compensação à tarifa do seguro automóvel resultando em condenações desproporcionadas ou exageradas a nível judicial, além de baixo índice de seguro de vida e mercados nacionais muito exíguos para permitir o desenvolvimento satisfatório da indústria do seguro.

De fato, o quadro negro constatado justificou, por um lado, a falta de progresso no cumprimento dos objetivos traçados ou impraticabilidade das anteriores convenções mas,

¹⁴⁶ Por convenção constituinte assinada por treze Estados membros, nomeadamente: Benim, Burkina Faso, Camarões, República Centro Africano, Congo, Costa do Marfim, Gabão, Mali, Níger, Senegal, Chade, Togo, Madagáscar e França, disponível no site de www.cima.org, consultado em 13.12.2017.

¹⁴⁷ Convenção assinada em 27 de novembro de 1973.

por outro lado, fez renascer a esperança e a determinação de chegar à perfeição. Para o efeito, numa reunião da zona franca realizada a 29 de setembro de 1990 em Paris, nasceu uma nova Convenção caracterizada por profundas remodelações, designadamente, a nova designação, Convenção de Cooperação para Promoção e Desenvolvimento da Indústria dos Seguros (CCDPIA¹⁴⁸), instituição do Conselho de Ministros dos Seguros (CMA), uma Comissão Inter-técnico de Supervisão dos Seguros e a Companhia Comum de Resseguros dos Estados membros de CICA (CICARE).

Mas, apesar desta triste conclusão, deve-se reconhecer também que algumas conquistas valiosas surgiram com a CICA, isto é, a criação das sociedades nacionais, autoridades nacionais de supervisão, instituto internacional dos seguros (IIA), a federação das sociedades dos seguros de Direito nacional africana (FANAF).

A criação de IIA resultou na formação de numerosos quadros africanos, com experiência reconhecida tida como um dos principais fatores de facilitação da criação do Tratado instituinte de uma organização integrada da indústria dos seguros dentro do organismo comunitário CIMA, assinado a 10 de Julho de 1992, em Yaoundé, por Governos dos 13 Estados membros, tendo as Comores sido o único membro que não ratificou o tratado em vigor a 15 de fevereiro de 1995.

Em fim, a GB¹⁴⁹ aderiu a 15 de abril de 2002. Esta organização passou então a contar com 14 membros. Toda esta epopeia, afinal, é um processo de afirmação da consciência africana e implementação do processo da descolonização económica e financeira que até agora continua em marcha.

¹⁴⁸ Ambas são siglas francesas.

¹⁴⁹ Adesão da República da Guiné-Bissau como segundo membro não francófono (ao lado da Guiné Equatorial), em 15 de abril de 2002, com a Decisão 0002/CIMA/PCE/02, tendo-o ratificado em 22 de dezembro de 2006, publicado no B.O n° 1 Suplemento, de 28 de dezembro de 2006. O presente Decreto instituiu uma tripla obrigação dos seguros – obrigação de seguro de bens e de mercadorias importadas pelos operadores económicos guineenses; a obrigação de seguro de corpo de navio com pavilhão nacional e a obrigação de domiciliação desses seguros dentro do país.

Em cumprimento das obrigações do Estado em virtude do Tratado da CIMA e de acordo com o título III – Disposições financeiras, designadamente os artigos 55° e 56°, em harmonia com o 307° do código, sob proposta do Ministro das Finanças, o Governo decreta nos termos do artigo 100°/1 al. b) da CRGB a criação da taxa parafiscal de 1,5 % incidindo sobre os prémios anuais registados nos balanços das sociedades seguradoras. Artigo 1°, ainda atribuindo no artigo 2° este governante a competência por despacho regulamentar e implementar o disposto no anterior.

O título II estabeleceu o sistema institucional da CIMA compreendendo os seguintes órgãos: Conselho de Ministros, órgão diretor, que assegura a realização dos objetivos do Tratado para o qual adota a única legislação modificada e completada por regulamento à luz do artigo 6º do Tratado; a Comissão Regional de Controlo dos Seguros (CRCA) órgão regulador e Supervisor geral e nacional das sociedades intermediárias (artigo 16º); Secretariado-geral vinculado à realização dos objetivos do Tratado (artigo 31º); e Comité dos Peritos.

Sem pretender reconhecer a supremacia deste ou daqueles, vamos focar a maior atenção na CRCA, vista como regulador supranacional e que aposta na proximidade no funcionamento do mercado.

Ao Conselho, sendo órgão supremo da Conferência, compete definir a política do setor, elaborar a legislação, interpretar e modificá-la. É a única instância de recurso da decisão tomada pela CRCA contra as companhias de seguros. Para tal dispõe como principais instrumentos de atuação regulamentos, decisões, recomendações e avisos (artigo 39º do Tratado).

A supervisão foi confiada ao supervisor supranacional que reúne um jurisconsulto com experiência em matéria dos seguros, uma personalidade com experiência comprovada no exercício das responsabilidades no mercado africano de seguros, uma personalidade com experiência nas questões de supervisão dos seguros em África indicada no quadro de apoio técnico com países terceiros ou organismos internacionais, seis representantes das direções nacionais, Diretor Geral de CICA-RE, uma pessoa qualificada no domínio financeiro designada por unanimidade entre os governadores de BCEAO e BEAC, ambos nomeados pelo Conselho e as restantes individualidades participantes com voz deliberativa são presidente da FANAF, secretário-geral da Conferência, Diretor Geral do IIA e um representante do ministro responsável pelo setor dos seguros dos países membros, no nosso caso, o Ministro das Finanças (artigo 23º do Tratado transposto para o artigo 318º do Código).

Além das demais competências reservadas a esta entidade, por exemplo, ainda concorre com os Estados membros na organização dos mercados nacionais (artigo 310º). Acumula os poderes de supervisão bem como de acreditação das companhias de seguros e seus oficiais, controlo permanente de solvabilidade, poder de injunção e sanção até à retirada de

aprovação ou acreditação, tendo os Estado membros apenas a única competência de controlar as atividades dos intermediários de seguros e peritos técnicos ligados à atividade (al. a), c) dos artigos 17º e 20º-A, ambos do mesmo diploma), com mandato de três anos renovável, com exceção dos membros visados no artigo 23º al. d), com mandatos renováveis por rotação.

No exercício dessa função, os membros permanentes devem abster-se de quaisquer atos incompatíveis com seus deveres de honestidade e delicadeza inerentes ao posto, exceto ao diretor geral da CICA-RE, não devem durante o período de seus mandatos e dois anos após o termo destes receber uma retribuição de companhia de seguro, da mesma forma estão vinculados ao segredo profissional e a sua deliberação carece da aprovação por maioria simples dos membros presentes, tendo presidente o voto de qualidade.

Recentemente, a este órgão foram atribuídos mais poderes de controlar operações de liquidações, partilhados com o juiz controlador, designado por Tribunal Competente.

Em suma, a CIMA é regida por um único código composto por seis livros a saber:

O livro I - consagrou o contrato de seguro, estabeleceu as relações jurídicas entre segurador e assegurado, razão última de proteção¹⁵⁰.

O livro II – impõe o regime do seguro obrigatório, na realidade, na maioria das vezes, tratou do seguro da responsabilidade civil do veículo. A sua inovação mais importante é o estabelecimento de uma tarifa mínima e a definição das condições de compensação das vítimas. No último título institui a noção de uma oferta automática de indemnização pela seguradora a vítima e seus sucessores, fixando para isso os prazos e penalidades. Em consequência, facilita a liquidação de lesões corporais e reduz os atrasos. Em contrapartida, criou lista exaustiva de danos compensáveis, a qualidade dos beneficiários e ainda define a compensação máxima dessas perdas.

Logo, segundo o princípio de reparação integral instituído, o código dispõe dos mecanismos de solução para os abusos encontrados perante os tribunais e que quase causaram

¹⁵⁰ Vide o preâmbulo do artigo 300º do Código.

empecilho ao setor de seguros em nossos Estados, tendo em consideração a importância do automóvel na carteira das companhias de seguros.

O Livro III tratou das empresas ou companhias seguradoras, estabeleceu o alcance dos poderes da Comissão e determinou o regime administrativo e financeiro das empresas, em especial as condições de aprovação e as regras para o estabelecimento das empresas de seguros.

Ora, sublinhando que tais condições são as mesmas para todas as empresas com a mesma forma jurídica, o capital mínimo exigido é de 300 e 500 milhões respectivamente para as sociedades mutualistas e anônimas de seguros (artigo 329º-3)¹⁵¹.

No que se prende com as regras de funcionamento, o livro estabelece os padrões de solvência exigidos, nomeadamente a cobertura total de compromissos regulamentados por ativos admitidos à representação e a margem de solvência mínima. De notar que as regras de avaliação de compromissos regulamentados, incluindo os prémios bruto estimado e os créditos de qualquer resseguro são determinados em função das regras de avaliação dos ativos em catálogo, que determinam sua distribuição e dispersão.

O Livro IV – consagrou as regras de contabilidade aplicáveis às sociedades seguradoras. Mas também, este contém ainda as regras da conservação dos documentos de contabilidade das empresas, das regras contáveis dos valores, a manutenção das contas, títulos, valores mobiliários e imobiliários e empréstimos, listas de declarações anuais produzidas, formulários, conteúdos do arquivo anual a ser enviado ao Ministro das Finanças responsável e à Comissão. Ademais, estabelece o quadro de contas particulares de seguro, para o qual demonstra o plano contabilístico descritivo e explicativo dos procedimentos operacionais.

Enquanto o Livro V- dedicado aos mediadores ou intermediação dos seguros. Após ter classificado a tipologia dos intermediários que operam no mercado, nomeadamente, os agentes, corretores e promotores de negócios, este livro indicou as condições profissionais e boa reputação de acesso a essas profissões. E a grande novidade consiste na sujeição dos

¹⁵¹ Capital introduzido pela alteração da Decisão do Conselho de Ministros de 22 de abril de 1999.

intermediários à prestação de uma garantia financeira e de uma apólice de seguro cobrindo-os contra a responsabilidade civil profissional.

Por último, o Livro VI destinou-se aos organismos ou agências particulares de seguros, em especial, o fundo de garantia automóvel (FGA). Esta proteção é importante para cobrir os danos e indemnizações resultantes de acidentes automóveis que, no entanto, não se encontram segurados por qualquer sociedade de seguros. A CIMA reservou aos Estados nacionais a forma jurídica e financiamento deste fundo.

Em suma, apesar desta bela arquitetura e resultados obtidos, não é uma obra acabada, está num processo de evolução e seu código em constante mutações. Segundo o secretariado-geral, cerca de 84 artigos já sofreram alterações desde 15 fevereiro de 1995 à data presente, o que reforçou a nossa convicção pois, inicialmente, este diploma foi desenvolvido numa perspectiva estranha as realidades africanas, de modo que, hoje, urge a necessidade de o adaptar gradualmente às nossas realidades locais, o que torna o seguro mais eficaz e mais alargado ao continente.

Por exemplo, a legislação atual não estabelece a autorização única, nem a assinatura gratuita de contratos, nem há total liberdade de colocação propriamente nos países membros. Portanto ao ser assim, questionamos o crescimento dos riscos na sociedade sobretudo para a Guiné com o desenvolvimento de seguro bastante adormecido? Pois, adequar a CIMA às realidades africanas significa, para o nosso entendimento, a necessária remoção destes e demais obstáculos para permitir um mercado forte e competitivo e por que não digamos a criação de um mercado comum de seguros africanos.

34. MODELO DE SUPERVISÃO FINANCEIRA EM VIGOR

Depois da abordagem institucional da supervisão financeira na UEMOA e da organização dos seguros, vale a pena falar agora do principal modelo de supervisão que nos leva a iniciar com a análise geral dos variados modelos de regulação/supervisão que têm sido implementados na maioria dos países.

34.1. MODELO DE SUPERVISÃO INSTITUCIONAL OU ESPECIALIZADA

Trata-se de um modelo mais clássico ou tradicional, assenta na clara distinção entre os três subsetores do mercado e cada entidade exerce a sua atividade apenas no seu respetivo setor. Assim a supervisão é levada a cabo por segmento de mercado, a cada segmento corresponde uma entidade de supervisão que tem a seu cargo monitorizar todos os aspetos da atividade supervisionada.

As vantagens deste modelo consistem: (i) Na facilidade no controlo efetivo das entidades supervisionadas, atento o fato da supervisão se reconduzir a uma determinada área específica; (ii) promove a maior especialização da autoridade no segmento em que opera e (iii), de uma certa forma, evita a duplicação de controlo por uma mesma entidade.

Muitas críticas¹⁵² fizeram-se sentir a este sistema, nomeadamente, a diversificação de atividades das entidades e a interligação entre as mesmas torna a sua implementação cada vez mais forçada. Com isso, potencia a ocorrência de conflitos entre objetivos visados pela própria supervisão, na medida que pretende escrutinar toda atividade dos operadores. Em fim, acresce a multiplicação dos esforços e meios por parte dos operadores desse setor para poderem lidar com as diferentes autoridades. É o exemplo de Portugal, apesar da tentativa de avançar para o *Twin Peaks*, em 2009, que acabou por não se concretizar.

Outra crítica tem que ver com a dificuldade de articulação entre várias entidades de supervisão, sobretudo, no que respeita ao leque das competências que cada uma tem, a delimitação de área de atuação e a identificação dos operadores sujeitos a supervisão de cada entidade.

34.2. O MODELO MONISTA

Caraterizado pela existência de uma única entidade de controlo, que atua, na generalidade, dentro do setor financeiro. Funciona como um todo, abrangendo todos os mercados e intermediários atuantes em qualquer das suas áreas de atividade, bem como todos os objetos da regulação (estabilidade do sistema, eficiência e proteção do consumidor). Tanto assim, a nível prudencial e comportamental está em permanente articulação com o Banco

¹⁵² Em Portugal, entre os críticos a este modelo, revista, *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*/ 22-2009.

Central ou poderá coincidir com este último, o que leve à acumulação neste, do papel de supervisão com a função de fiscalização da política monetária e cambial com vista à estabilidade do sistema financeiro e à prevenção do risco sistémico.

Este modelo não isentou-se de críticas. Assim, começa-se pela existência de eventuais conflitos de interesses quando a mesma entidade tem de alcançar diferentes objetivos através de políticas antagónicas i.e., opção entre controlar a inflação no mercado ou garantir a solvência das instituições de crédito ou ameaça à independência do Banco Central e quanto à definição e execução da política monetária.

Por outra parte, a criação de várias entidades obriga a uma multiplicação dos custos, estruturas e uma maior articulação e cooperação entre ambas ao contrário do que teoricamente aconteceria com um modelo monista. I.e., foi o que passou exatamente no seio dos países comunitários em que alguns adotaram o modelo único, caso do “Reino Unido”¹⁵³ (FSA) com notável sucesso, conquistando muitos seguidores como Alemanha (Bafin), Finlândia (RATA *Rahoitustarkastus*), Áustria (*Finzmarktaufsich*).

Várias vantagens têm pois sido apontadas também a este modelo. Primeira, a possibilidade de o mesmo aproveitar e potenciar os benefícios decorrentes das economias de escala. Assim defende-se que a concentração de poderes numa só entidade permite o controlo de todos os agentes, instrumentos e mercados, com os custos associados à manutenção de uma só estrutura. Acresce, ainda, que a entidade supervisora teria um controlo absoluto e pormenorizado de todo sistema financeiro, bem como das suas partes integrantes permitindo a escolha e adoção das políticas funcionalmente adequadas.

Outra vantagem seria a redução de *compliance costs* (custo de transação informativa) com informações relativamente ao âmbito de intervenção sobre os conglomerados financeiros. Reduz ainda as oportunidades de arbitragem regulatória, ou seja, a escolha de um Estado onde o operador se pretende sedear em função do sistema de regulação; existência de menor burocracia e desprocedimentarização, já que uma única entidade disporia de toda a informação relevante e necessária à sua intervenção, o que de fato permitiria poupar custos associados à troca de informação e coordenação entre essas entidades, isso ainda diminuiria

¹⁵³ Hoje passou para o modelo Twin Peaks.

a assimetria de regulação que surge perante a eventual desarticulação daquelas entidades e perante a impossibilidade dessas conhecerem absolutamente toda atividade exercida pelos operadores, criando ineficiências na regulação; existência de uma única autorização e constituição do operador independentemente do subsetor onde este pretende exercer a sua atividade adaptada facilmente ao aparecimento dos conglomerados financeiros e a garantia do reforço da cooperação na supervisão dos tipos das atividades dos grupos e uma visão global do mercado; permitiria também um conhecimento mais completo das atividades desenvolvidas, colmatando lacunas regulatórias, segundo a lógica dos defensores deste modelo.

De outra parte, regista-se ideia de que este modelo é altamente ruinoso. Dada a elevada concentração de poderes numa mesma entidade que cumula um excesso de funções a desenvolver, podendo com isso propiciar possível abuso de autoridade, refletido na aplicação de medidas não equitativas e injustas, na impossibilidade de contestação e de reação a essas sanções, num aproveitamento de informação obtida no exercício de funções e numa tentativa de constranger os agentes de mercado a atuarem num determinado sentido.

Por último, critica-se a ausência de controlo e fiscalização sobre esta entidade, que atua isoladamente e estabelece sozinha, toda a regulamentação, além do fato de possuir uma quantidade excessiva de competências que a pode tornar difícil de gerir.

34.3. O MODELO DE COOPERAÇÃO E COORDENAÇÃO

Surgiu com propósito de ultrapassar os constrangimentos e mitigar as desvantagens geralmente apontadas aos modelos de supervisões institucional e monista largamente dominantes no panorama regulatório internacional, dando um corpo à terceira via.

A criação desta modalidade ganhou lugar nos países onde o modelo de supervisão institucional ou especializado se encontra implementado (Portugal e Guiné Bissau, por exemplo) com a coexistência de três autoridades independentes entre si a quem cabe a supervisão do sistema financeiro nacional, organizadas em função dos respetivos subsectores (bancário, mobiliário e segurador).

Apresenta um objetivo ambicioso, de proporcionar um intercâmbio de informações mais regular e a melhoria da cooperação entre as autoridades setoriais, coordenar a realização das ações conjuntas de supervisão presencial, o desenvolvimento de mecanismos e regras de supervisão ao nível dos conglomerados financeiros, a formação de propostas de regulamentação em questões intersectoriais, a emissão de pareceres e de recomendações concretas, a coordenação da atuação conjunta junto de entidades nacionais, estrangeiras e organizações internacionais, o acompanhamento e avaliação dos desenvolvimentos em matéria de estabilidade financeira e a promoção de troca de informação relevante entre autoridades de supervisão e decisão sobre atuações concertadas neste domínio.

34.4. O TWIN PEAKS

Este modelo é caracterizado pela repartição das responsabilidades em duas entidades independentes, ambas com poderes transversais sobre todos os setores do sistema financeiro. Deste modo, a repartição dos poderes é feita na base da contraposição entre pilares de supervisão prudencial e comportamental, orientada para o escrutínio de comportamento comercial visando a proteção dos consumidores.

A supervisão prudencial consiste na prossecução do objetivo de estabilidade, tanto a um nível macro assim como micro. Na vertente macro, a proteção da estabilidade do sistema financeiro é prosseguida através do controlo sobre as entidades relevantes para o sistema globalmente considerado e atento ao nível de risco sistémico.

Na vertente micro, as instituições são reguladas e supervisionadas através de regras de disciplina financeira e de controlo dos riscos da atividade, tais como a imposição de rácios de fundos próprios e de solvabilidade, reservas de liquidez, limites ao endividamento, restrições quanto às atividades a desenvolver, regulamentação das atividades fora do balanço, regras específicas quanto aos investimentos de carteira própria, entre outros. Assim, afinal, a pretensão é de assegurar o regular funcionamento do sistema financeiro e que os compromissos assumidos pelas instituições financeiras sejam cumpridos no quadro de um sistema estável e eficiente.

Em síntese, a supervisão prudencial tem como objetivo principal a identificação e controlo dos riscos, tendo em vista assegurar a resiliência do sistema e das instituições financeiras de forma a garantir a estabilidade financeira. Nesta perspetiva, estamos perante a supervisão micro ou macro prudencial conforme seja a estabilidade das instituições consideradas individualmente e independentemente do seu impacto na economia ou na estabilidade do sistema financeiro como um todo.

De outro vértice, a supervisão comportamental, em geral, traduz-se em normas de conduta, tendo em vista a tutela dos direitos e interesses dos investidores e consumidores de produtos e serviços financeiros, orientada no sentido de estabelecer e supervisionar os deveres de informação aplicáveis às instituições financeiras e aos emitentes, estabelecer as regras de conduta aplicáveis aos agentes do setor financeiro e supervisionar o seu cumprimento e estabelecer as regras sobre *governance* e responsabilidades fiduciárias, garantindo o seu cumprimento.

Em suma, a transparência do mercado e a proteção dos investidores e dos consumidores de produtos e serviços financeiros, bem como a fiscalização da atuação dos agentes do setor ficam sob alçada da supervisão comportamental.

A reforma do BC com propósito de responder ao gigantesco problema com que se esbateu a estabilidade da situação económica financeira quase mundial, apesar dos seus efeitos não terem sido tão devastadores em África como noutros continentes, na UEMOA, vigora ainda o sistema de supervisão Institucional ou especializada (tradicional), com a coexistência de três entidades distintas e independentes entre si, operando cada uma no seu setor mas com pendor da vertente micro prudencial complementada pela macro ainda coordenada por um colégio onde se articulam as três entidades supervisoras, CSF.

Em fim, no que tange a supervisão comportamental, embora deficiente, está prevista quer para o mercado financeiro quer para o subsector bancário, visto que constitui o subsector mais desenvolvido do sistema financeiro.

Por outro lado, pela forma maleável que a supervisão necessita observar, isto é, tomando em consideração a especificidade dos serviços financeiros funcionarem em várias frentes e

em vários tipos de mercado, isto nos leva às duas dimensões de supervisão, já referidas e a desenvolver de seguida:

35. SUPERVISÃO PRUDENCIAL

É entendida como aquela que se destina a assegurar os valores de prudência na atuação dos agentes económicos e da confiança do público, também visando prevenir os riscos de solvência e liquidez financeira das instituições reguladas sendo, por isso, exercida *ex ante*. Por liquidez deve entender-se a disponibilidade da instituição para em cada momento satisfazer todos os seus compromissos, enquanto a solvabilidade consiste na suscetibilidade de a instituição fazer face aos seus compromissos, garantindo a total segurança dos seus credores, depositantes e demais clientes¹⁵⁴.

As normas prudenciais consistem num conjunto de regras organizadas em três níveis: (i) condições de exercício da profissão, envolvendo capital mínimo e a sua representação, reserva especiais e normas contábeis; (ii) regulamentação das operações específicas, as participações, imobilizações, empréstimos aos principais acionistas, dirigentes e funcionários; e (iii) normas de gestão – cobertura de riscos por fundos próprios efetivos, cobertura de empréstimos a médio e longo prazo por recursos estáveis, divisão de riscos, regras de liquidez, estrutura do portfólio¹⁵⁵.

O governo dos bancos envolve diversos riscos¹⁵⁶ associados à atividade, logo, impõe por isso às instituições o cumprimento de diversas normas legais e regulamentares estabelecidas para os prevenirem.

Neste contexto, a UEMOA conheceu uma profunda evolução marcada pela diversificação de atividade de estabelecimentos de crédito, de um lado, e a emergência de grupos bancários transfronteiriços instalados dentro da União. Tal alteração introduziu novos riscos que

¹⁵⁴ Cf. Luís Máximo Santos, Regulação e supervisão bancária, In: Regulação em Portugal, Almedina, p. 80, 2009.

¹⁵⁵ Tiago Larsen, Regulamentação bancária na Guiné-Bissau, In: Revista de Concorrência e Regulação, Almedina, A, V-VI, Nº 20-21, 2015.

¹⁵⁶ Entre outros, risco de crédito relativo à concentração de crédito em determinados clientes; Risco de mercado ligado à diversificação da atividade de intermediação bancária expondo a oscilações as buscas de certos ativos; Risco Cambial traduz na instabilidade de taxas de câmbio nos mercados internacionais; Risco de Posição referente à detenção de participações noutras entidades bancárias; Risco País respeitante ao endividamento externo dos países. Ainda sobre os riscos da atividade bancária, cf. Carlos Costa Pina, instituições e mercados financeiros, Almedina, p. 144, 2005.

importa identificar, observando as melhores práticas internacionais em matéria de gestão de fundos próprios.

Portanto, conforme as disposições do artigo 34º do Tratado e o 56º da LRB, de 31 de março, a UEMOA, reunida em sessão a 24 de junho 2016, atribui a competência ao Conselho de Ministros, para aprovar todas normas relativas à supervisão bancária, sobretudo as que permitam uma gestão adequada e prudente das instituições de crédito e as companhias financeiras em atividade na União, isto é adoção de um novo dispositivo prudencial a vigorar a partir de 1 de janeiro de 2018.

Como se contata, este dispositivo foi inspirado com base nas regras de Basileia II e III, disponível para proporcionar ao sistema bancário a solidez e resistência para responder às necessidades das economias dos Estados membros, assim apresentando um perfil de risco contido.

A arquitetura do presente dispositivo assenta nos três pilares complementares seguintes:

Primeiro Pilar- congrega as exigências mínimas do fundo próprio em função dos riscos de crédito, operacional e de mercado, conforme a Basileia II, aborda igualmente as normas prudenciais conexas às exigências mínimas destes fundos, designadamente a divisão dos risco e *ratio* de alavancagem;

Segundo Pilar – definiu os grandes princípios de supervisão prudencial e o seu quadro de intervenção;

O terceiro Pilar anunciou os princípios gerais que fixam a disciplina do mercado, visando reforçar a transparência e a comunicação dos estabelecimentos face ao público numa eventual situação de exposição ao risco.

Na sequência disso exige-se aos estabelecimentos bancários e financeiros a constituição de um fundo de capital próprio de 10 e 3 bilhões respetivamente, com moratória até 31 de dezembro 2010, para todas instituições conformarem seus capitais à Circular nº 003-2011/CB/C, de 4 de janeiro, e além das reservas legal e especial podem ser-lhes demandadas as reservas obrigatórias.

Um olhar detalhado sobre as inovações do dispositivo recém-aprovado, relativamente às regras de capital social e a liquidez:

Ficou estabelecido na seção II, capítulo I, do título II, a composição e a definição do próprio fundo. Ora, constituído por fundo próprio efetivo (FPE) resultante da soma de fundo próprio de base (T1) por sua vez composto por fundos próprios de base designado “*common Equity Tier one*” (CET1) que é núcleo duro de fundo próprio que reúne capital de melhor qualidade destinado a absorver as perdas perante a procedência das atividades do banco, e fundo de base adicionais ou, com demais elementos de T1 (AT1) este por sua vez é formado pelo capital de menor qualidade mas suficiente para mitigar as perdas e permitindo a continuidade dos negócios, e de fundos complementares (T2), estes apenas constituem uma única categoria de capital formada por fundos próprios efetivos de menor qualidade do que os fundos próprios complementares, bastante razoáveis para atenderem as perdas em situação de liquidação das instituições.

Assim, temos a seguinte equação que explica a composição das três categorias de capitais, os seus elementos constitutivos e os critérios de elegibilidade para formação dos fundos próprios efetivos, desta forma distinguindo fundo próprio individual parágrafo 14-58 e fundos próprios consolidados conforme os parágrafos 62-85 do capítulo III, com destaque também dos interesses minoritários em relação ao capital social das filiais do banco.

| |
|---|
| O capital total ou FPE (T1+T2= FPE (CET1+AT1) e T2) |
|---|

Conforme os parágrafos 15, 25 e 28 da seção II, o Capital Common Equity Tier1 (CET1), compreende conjunto dos elementos cumulativos seguintes:

- A. O Capital social liberado constituído por ações ordinárias¹⁵⁷ sob reserva do cumprimento efetivo dos critérios de elegibilidade anunciados no segundo parágrafo *supra*;

¹⁵⁷ Como caso dos estabelecimentos que não estejam constituídos em sociedades anónimas por exemplo partes sociais dos bancos cooperativos ou mutualistas, o seu capital social pode ser constituído por ações ordinárias.

- B. Os prêmios resultantes da emissão dos instrumentos indicados no parágrafo anterior;
- C. A transferência de crédito;
- D. O lucro periódico ou final de ano económico limitado ao valor líquido após a dedução de despesas previsíveis e dividendos;
- E. Reservas especiais, compostas por 15% sobre os bancos em exercícios, obrigatório quando observados dois requisitos constantes nos parágrafos 16 e 103 do dispositivo;
- F. As reservas legais, contratuais, facultativas e regulamentares devem ser isentas de carga fiscal.

Quanto ao Capital Adicional CAT1, parágrafos 34 e 35 da seção III, capítulo II, acresceram os elementos seguintes:

- I. Os instrumentos de capitais emitidos por estabelecimentos que não satisfazem os critérios de categoria de fundos próprios de base adicional (CAT1) mas que não fazem parte dos fundos próprios de base sólida (CET1);
- II. Os prêmios resultantes das emissões dos instrumentos citados no parágrafo anterior (CAT1).

Enquanto os critérios da inclusão de AT1 perfilam os seguintes elementos cumulativos:

- A. Os instrumentos devem ser livres de oneração;
- B. A compra ou venda dos instrumentos não deve ser financiada direta ou indiretamente por estabelecimento bancário;
- C. Os instrumentos não podem ser adquiridos pelo estabelecimento nem por suas filiais;
- D. O crédito sobre esses instrumentos deve ser inferior aos dos depositantes, funcionários, outros credores e crédito não garantido possuir instrumentos da categoria de fundos próprios suplementar em caso da liquidação ou resolução da instituição;
- E. Os instrumentos não devem ser apoiados nem assegurados ou garantidos por parte de:
 - i. Estabelecimento ou seus filiais;
 - ii. Estabelecimento mãe;

iii. Todas entidades afiliadas citadas nas alíneas anteriores.

- F. As disposições regentes dos instrumentos não devem incluir algum mecanismo para melhorar de forma legal ou económica o grau da reivindicação em relação aos credores referidos na alínea c) em caso da liquidação ou resolução bancária;
- G. Os instrumentos são perpétuos e as disposições contratuais que os regem não são, não incluem incentivos para o reembolso antecipado pela instituição, ou nenhuma cláusula baseada no pagamento de um cupão com base em taxa progressiva promovendo o reembolso antes da maturidade;
- H. A distribuição desses instrumentos sob forma de dividendo ou cupão deve satisfazer as seguintes condições:
 - I. As distribuições só podem ser feitas com lucros distribuíveis;
 - II. A distribuição não é obrigatória¹⁵⁸. O estabelecimento deve estar livre para a qualquer hora poder cancelar as distribuições por um período indeterminado sob uma base não cumulativa;
 - III. O cancelamento das distribuições é um procedimento excecional;
 - IV. O estabelecimento tem direito de usar as distribuições canceladas para redistribuí-las na sua maturidade;
 - V. O cancelamento não restringe a nenhum direito à instituição;
 - VI. O montante das distribuições dos instrumentos não pode ser redefinido periodicamente, depende, no todo ou em parte, da qualidade de crédito do estabelecimento ou da sociedade-mãe;
 - VII. Portanto, os instrumentos podem conter uma opção de resgate ou resgate antecipado. Porém, só pode ser exercido ao critério de pelo menos 5 anos após a data da sua emissão, sujeito às seguintes condições:
 - a) O resgate ou reembolso dos instrumentos está sujeito à autorização da Comissão Bancária;
 - b) A instituição não fará nenhuma menção do exercício de opção de resgate ou reembolso;

¹⁵⁸ Para tal, este instrumento excluiu qualquer pagamento em espécie.

- c) A instituição não exercerá nenhuma opção a menos que seja, cumpridas as duas condições:
- I. A instituição pode substituir os instrumentos resgatados ou reembolsados¹⁵⁹ por critério da equidade e qualidade igual ou superior e sustentável de acordo com sua renda potencial;
 - II. A instituição demonstra à CB que, apesar de resgate ou reembolso de instrumentos, os seus próprios fundos ultrapassarão as exigências regulamentares definidas no parágrafo 496;
 - III. Qualquer reembolso ou resgate requer autorização prévia da CB, a instituição deve assumir ou garantir ao mercado que tal aprovação será concedida;
 - IV. Quaisquer ativos que contribuam para criar a insolvência de um estabelecimento, será responsabilizada a instituição em causa;
 - V. Os instrumentos contábeis no passivo devem ter capacidade de absorção de perdas resultantes. A este respeito, as disposições contratuais relativas devem incluir uma das duas opções para situação de eventualidades:
 - i. A conversão destes instrumentos em capital de núcleo duro, há um nível de limiar predefinido;
 - ii. O estabelecimento de um mecanismo de depreciação¹⁶⁰ que endossa perdas nos instrumentos bem como o *ratio* de CET1, não deve exceder o mínimo necessário.
 - VI. Redução permanente ou temporária da reivindicação representada por instrumento em caso de procedimento de liquidação ou resolução;
 - VII. Redução do montante reembolsado em caso de exercício da opção;
 - VIII. Redução parcial ou integral de distribuições (dividendos/cupão) sobre os instrumentos;
 - IX. As disposições contratuais relativas aos instrumentos não incluem características suscetíveis de dificultar a recapitulação do estabelecimento;

¹⁵⁹ O reembolso pode acontecer no mesmo tempo com o exercício de opção mas não depois do resgate.

¹⁶⁰ A depreciação terá três efeitos: (i). Redução permanente ou temporária da reivindicação representada por instrumento, em caso de procedimento de liquidação ou resolução de estabelecimento, (ii). Redução do montante reembolsado em caso de exercício de uma opção e, (iii). Redução parcial ou total das distribuições (dividendo/cupão) dos instrumentos.

Para o efeito, o parágrafo 38 determinou os critérios de dedução total aplicáveis ao fundo próprio AT1 composto por (i) Participações cruzadas elegíveis a categoria AT1; (ii) Participações significativas representadas por elementos de fundo próprio elegíveis; (iii) O montante dos elementos a serem deduzidos dos fundos próprios adicionais (T2), em conformidade com o parágrafo 44 e que exceda os mesmos.

Face à situação, as participações não significativas beneficiam de uma franquía. O montante a deduzir dos fundos AT1 corresponde ao montante referido na al. a) pelo fator definido na al. b) seguinte:

- a. O montante total de participações não significativas em instrumentos do fundo classificados nas categorias CET1, AT1 e T2 que representam mais de 10% do núcleo duro, isto é, depois das deduções elencadas no parágrafo 28, exceto o número 5;
- b. A proporção daquelas participações insignificativas elegíveis para AT1 sobre o montante total das participações não significativas em instrumentos de património da classe CET1, AT1 e T2.
- c. Por conseguinte, a parcela não deduzida nas participações não significativas elegíveis para AT1 é afetada a 100% na ponderação de acordo, com o parágrafo 163 ou serão tratadas em função das regras relativas à carteira de negociação.

Por último, dos parágrafos 39, 41 e 44, seção IV, do capítulo II, os fundo próprios complementares (Capital Tier2 (T2)) compreendem: subvenção para o investimento; fundos afetados; contas bloqueadas dos acionistas ou associados; provisões regulamentares nas alíneas a),c) e d) do parágrafo 39 definidos por PCB; instrumentos de capitais bem como empréstimos subordinados; prémios resultantes dos instrumentos visados na alínea e).

Vistos os componentes deste fundo, o parágrafo seguinte vem determinar os critérios cumulativos da sua inclusão no T2 a observar: Os instrumentos devem ser emitidos sem oneração; Alocação ou provisão destes não pode ser financiada direta ou indiretamente pela instituição; os instrumentos não podem ser adquiridos pela instituição nem pelas filiais ou subsidiárias; os instrumentos devem ter uma duração pelo menos de 5 anos, o vencimento baseado na depreciação linear através da aplicação de um desconto anual de 20%; as disposições contratuais relativas aos instrumentos não devem incluir qualquer pagamento

antecipado nem cláusula baseada no pagamento de um cupão com base em taxa progressiva favorecendo um reembolso antes do prazo; o crédito sobre esses instrumentos deve ser inferior ao de todos ou não credores da instituição (créditos privilegiados e credores não garantidos) em caso da liquidação ou resolução e nem a instituição nem suas filiais devem servir de garantia para emissão de qualquer instrumento.

As disposições que regem os instrumentos não devem incluir nenhum mecanismo para melhorar de forma legal ou econômica o grau da reivindicação em relação aos credores não subordinados em caso de liquidação ou resolução.

Os instrumentos podem incluir uma opção de resgate ou resgate antecipado, contanto decorrido 5 anos após a data da sua emissão com observância dos três requisitos seguintes:

- A. O resgate ou reembolso dos instrumentos carece de autorização da CB;
- B. O estabelecimento não deve fazer menção de qualquer sinal de pretender exercer a opção de resgate ou reembolso;
- C. O estabelecimento não poder exercer a opção de resgate ou de reembolso sem que, para isso, sejam observadas as condições a seguir:
 - i. A instituição substituirá os instrumentos resgatados ou reembolsados por fundos próprios de igual ou maior qualidade viável de acordo com a sua renda¹⁶¹;
 - ii. A instituição deve demonstrar à CB que, na sequência do resgate ou reembolso, seus fundos disponíveis ultrapassarão os estabelecidos no parágrafo 496;

Ainda, as disposições contratuais relativas aos instrumentos não devem conter qualquer mecanismo que permita aos seus detentores terem o interesse de forma a antecipar o prazo de procedimento inicial, com exceção dos casos de resolução ou processo de liquidação do estabelecimento.

Por isso, o montante das distribuições dos detentores de instrumentos em juros não pode ser redefinido periodicamente, integral ou em parte, em função de qualidade do crédito da instituição.

¹⁶¹ Cf. Nota da rodapé, nº 81.

Finalmente, o §44 fixou os critérios da dedução aplicáveis aos fundo próprios complementares T2 a seguir representados pelas participações cruzadas que enquadram a categoria T2, participações significativas representadas por elementos de fundo próprio elegível de T2 e as participações não significativas beneficiarão de uma franquia.

- a. O montante a deduzir do fundo próprio T2 corresponde ao produto do montante visado na alínea a) por fator definido no ponto b), a seguir:
- b. O montante total de participações não significativas em instrumentos de fundo, classificados em categorias CET1, AT1 e T2 que representa 10% de fundo próprio depois, aplicadas as deduções listadas no parágrafo 28, exceto alínea K;
- c. A proporção de participações insignificativas elegíveis para T2 no montante total da participação não significativa em instrumentos de património de classe CET1, AT1 e T2;
- d. A parcela não deduzida nos dividendos não materiais elegíveis para T2 é tida a 100% em consideração na ponderação, de acordo, com o parágrafo 163 ou tratado em função da relevância da carteira de negociação.

Em relação aos *Ratios* mínimos de capital de fundos próprios encontram-se regulamentados no Título III. Com base no §88 da secção III, fixaram-se as exigências mínimas obrigatórias em resposta a eventual cobertura dos riscos de crédito operacional e de mercado, em que os ativos ponderados em risco (APR) decorrentes destes representam 12,5 vezes as exigências de fundos por risco operacional e do mercado, traduzido simplesmente na seguinte fórmula (§90).

$$RS = \frac{\text{Fundos Próprios}}{\text{APR de Crédito} + [12,5 \times \text{Risco operacional}] + [12,5 \text{ risco de Mercado}]}$$

Fundo Próprios = CET1 ou Fundo próprios de base T1 ou fundo próprios efetivos FPE calculados em função das disposições do título II;

APR de Crédito = ativos ponderados em função do risco de crédito, determinado segundo padrão apresentado no título IV;

Risco Operacional = exigências do fundo próprio a título de risco operacional calculado de acordo com o indicador de base ou padrão fixado no título V;

Risco de Mercado = exigências de fundo próprio a título do risco de mercado apurado em função do indicador padrão definido no título VI.

Em fim, cada tipo de risco contém o método da mensuração próprio, em função da categoria que pertence bem como a qualidade de crédito, determinado por uma taxa fixa ou de uma classificação atribuída por organismo externo de avaliação de crédito (OEEC) ou a partir da avaliação consensual estabelecida por organismo de crédito de exportação (OCE).

Para os riscos de crédito, o estabelecimento em causa atribui exposições ao balanço e compromissos fora do balanço nas categorias seguintes: soberanos; órgãos públicos fora da administração central; bancos multilaterais do desenvolvimento; instituições financeiras; empresas; clientes retalhos; empréstimos garantidos por imóveis residenciais; empréstimos garantidos por imóveis comerciais; dívidas pendentes; reivindicações de alto risco e outros ativos.

Já para o risco operacional (§99, secção II), atribuiu-se ao estabelecimento de crédito a faculdade de optar por critério do indicador de base ou padrão presente neste título V, autorizado pela CB.

O requisito de capital mínimo para risco operacional de acordo com o indicador de base é igual a um coeficiente fixo denominado alfa da média dos produtos anual dos últimos três anos de estabelecimento com exceção de produtos brutos anuais negativos ou nulos com a fórmula que se segue:

$$KIB = \frac{\sum(PB1...n \times \alpha)}{n}$$

KIB = exigências de fundo próprio segundo indicador de base;

PB1...n = produto anual bruto positivo de três últimos anos;

n = número dos anos sobre os três últimos nos quais o produto anual bruto é positivo;

$\alpha = 15\%$

A abordagem padrão consiste na repartição de atividade do estabelecimento em 8 linhas designadamente, financiamento de empresa, atividade do mercado, banco de retalho, banco comercial, pagamentos e ajustes, funções do agente, gestão dos ativos e corretagem a retalho, constante no anexo 4.

Por fim, os riscos de mercado e a sua mensuração consistem na aplicação do critério de abordagem padrão afeto ao título VI.

De seguida, nota-se que o §91 fixou a meta em relação aos *ratios* mínimos¹⁶² do fundo a respeitar numa base individual consolidada, a que os estabelecimentos de crédito se sujeitam até 2018 e 2022 para o FPE. Se não vejamos:

- a) O fundo de base duro (CET1) deve representar ao menos 5% de riscos dos riscos ponderados;
- b) O fundo próprio de base (T1) deve ser ou menos igual a 6% dos riscos ponderados;
- c) O fundo próprio efetivo (FPE) constituído por soma de T1 e T2 deve cobrir ao menos 9% dos riscos ponderados;

Isso corresponde a uma revolução estrutural em relação ao passado cujos *ratios* se situavam entre os 4,5%, 5,5% e 8% CET1, Tier2 e fundos próprios totais, respetivamente.

Em resultado disso interessa a abordagem da almofada contra-cíclica. O BC pode exigir aos bancos reservarem até 2,5% para garantir a consolidação da política macro da União nos termos do §98 e ss.

¹⁶² Cf. § 103 e tabela 496 do título X. O dispositivo prudencial reservou aos estabelecimentos de crédito um cronograma constituído por duas partes para implementar *ratios* mínimos. A primeira etapa visa os fundos CET1 e T1 que devem atingir 7,5% e 8,5% até 2018, enquanto o FPE o cumprimento 11,5% fica relegado para a segunda etapa, isto é 2022. Para tal, foi criado no §92 e ss, uma espécie de dois fundos permanentes designados Almofada de capital, com base individual, constituído por CET1 e fixado em 2,5% de riscos ponderados podendo, ainda ver-se a tabela 1 do §96 e 97 sobre regras de mínimas, visando apoiar a implementação destas metas.

E em conclusão, a almofada sistémica previstas nos §101 e 102, composta por CET1, visa reforçar a solidez dos bancos contra os riscos sistémicos ou falhas que possam provocar choques no sistema financeiro da União.

36. SUPERVISÃO COMPORTAMENTAL

O custo de transação e o comportamento tendencialmente imperfeito dos mercados financeiros a retalho justificam, hoje, uma atuação direcionada para o comportamento das instituições no momento da celebração de contrato, fornecimento de produtos e prestação de serviços financeiros com a finalidade de proteger os consumidores¹⁶³.

Este modelo de supervisão está mais subordinado a um controlo *ex post* da atividade das entidades reguladas junto dos consumidores, com intuito de obrigar ao cumprimento das regras vigentes, pela aplicação de sanções aos agentes infratores. Abrange temas como a divulgação obrigatória de informação, honestidade e integridade da empresa e dos empregados, a competência e a forma de comercialização dos produtos.

Nos nossos dias, a supervisão comportamental assumiu uma importância no plano internacional e gerou reflexos também na UEMOA, dando azo ao reforço do seu regime jurídico.

Pese embora, deficiente, a supervisão comportamental ganhou a proteção jurídica na UEMOA, com a reforma institucional do BC¹⁶⁴, em especial no setor bancário. Criando-se competências¹⁶⁵ partilhadas entre o BC e a CB, incidem estas sobre a violação a lei, má gestão das instituições de crédito, bem como a violação das regras deontológicas ou de boa

¹⁶³ Cf. A. Menezes Cordeiro – Direito bancário - Almedina p. 25.

¹⁶⁴ Além da criação do Comité de Estabilidade Financeira – CSF-UMOA, a reforma em vigor desde 1 de abril de 2010 introduziu as seguintes novidades: i. Implementação da reforma institucional entre a UMOA e do BCEAO; ii. A resolução dos conflitos entre as regras da OHADA e as elaboradas na UEMOA e CEMAC; iii. A organização do encontro anual entre o BC e a profissão bancária; iv. a consolidação do quadro jurídico que rege o setor do microcrédito; e v. Criação de instrumento de análise e de avaliação da estabilidade financeira.

¹⁶⁵ Essas competências estão talhadas pelos artigos 17º a 26º de anexo¹⁶⁵, 30º e 33º do Estatuto¹⁶⁵ e 81º da LRB.

conduta da profissão bancária. A supervisão de microcrédito ficou a cargo das autoridades nacionais ou Ministro das Finanças.

Deste fato, o BC pode ativar as diligências de controlo dos sistemas financeiros descentralizados como das instituições mutualistas ou cooperativas de poupança e crédito, comunicando à CB os eventuais problemas para efeito de tomada da decisão.

Quanto aos mercados financeiros de capitais e dos seguros, compete à CREPMF e CIMA conjuntamente com as autoridades nacionais, respetivamente à luz dos artigos 23º ss e 300º.

Finalmente, como ficou referido *supra*, esta supervisão constituiu uma realidade diminuta na União, talvez, por esta razão, ainda não apresentou maior desenvolvimento.

37. FUNDO DE RESOLUÇÃO (*Bail in / bail out*)

A recente crise económica e financeira ajudou a evidenciar a impotência em que muitos sistemas financeiros se encontravam. Nesse debate, uma das soluções possíveis foi a criação de fundo de resolução bancária, transformando depositantes ou demais credores em acionistas.

Este mecanismo de recapitalização dos bancos em desequilíbrio financeiro visa, essencialmente, salvaguardar a estabilidade financeira com o menor custo do erário público. Por outras palavras é a forma de acabar com o fenómeno de liquidação das instituições de crédito que acaba por ter consequências sérias nas economias.

Quanto às perdas, o princípio é que os acionistas são os primeiros a sofrerem e, por fim, seguem-se os credores por ordem de prioridade de crédito, sendo tratados de forma equitativa, os da mesma categoria.

Contudo, apesar da sua importância, a UEMOA ainda continua confiante com o sistema tradicional de proteção dos depositantes - FGD. Para efeito, não dispõe de mecanismo de resolução sólida para evitar o contágio entre os riscos soberanos e bancários.

Capítulo VII

POLÍTICA MONITÁRIA

38. Política monetária

Adoção de uma única moeda, o franco CFA pela UEMOA, caracteriza a política monetária chefiada por Banco Central dos Estados da África Ocidental com poder de criação de moeda e políticas económicas concertadas em que, cada país transfere a sua soberania monetária em detrimento da soberania partilhada.

Os Bancos Centrais detêm todos os poderes monetários, mesmo nos casos em que uma parte esteja dependentes dos Estados, estes agem nos limites das regras da zona. A moeda é emitida em contrapartida dos créditos sobre o exterior, sobre o Estado e a economia.

O BCEAO sendo a autoridade monetária suprema, superentende sobre sistema bancário através de uma ação de vigilância, produzindo regulamentação vinculativa para os bancos.

A União estabelece uma paridade fixa do franco CFA com euro a partir de janeiro de 1999.

Nos termos do artigo 66º do estatuto do BCEAO, cabe à Comité da Política Monetária, a competência para definir a política monetária da União com base na disposição 62º do Tratado.

Com a reforma institucional de 2010, o objetivo principal da política monetária do BC centrou-se na estabilização do preço ou numa orientação macroeconómica conforme o artigo 8º. Neste contexto, ficou implementado esse objetivo operacional mediante a definição de uma taxa de inflação anual da União em 1% para um horizonte temporal de 2 anos variável até 2%, funcionando como mecanismo de alerta para os membros de Comité sobre a futura evolução das economias da União.

Com base nos relatórios desta instituição¹⁶⁶ até ao presente, a ação monetária do BC com vista a alcançar os objetivos tem sido baseada principalmente no uso dos instrumentos indiretos da regulação da liquidez, a saber: A políticas das taxas de juro ou de interesse,

¹⁶⁶ Cf. Relatórios anuais de 2010 e 2016 do BCEAO disponíveis no site: www.bceao.int, consultado nos dias 28 e 29. 2017.

contexto marcado pelo nível de inflação moderado e ausência de tensões particulares sobre as perspectivas de preço a meio prazo, a CPM manteve desde setembro de 2013 a taxa inalterada em 2,50% no juízo mínimo das operações para concurso de liquidez, a fim de melhor apoiar os serviços de crescimento económicos dos Estados-membros. Em contraste, registou-se a imperfeição no mercado interbancário pois, a fim de permitir o BC fortalecer a eficácia da sua política de gestão de liquidez, a CPM decidiu aumentar a 100% a taxa de juro de empréstimo marginal, isto é de 3,50% a 4,50% até dezembro de 2016.

A operação de Mercado Aberto¹⁶⁷ encontra-se prevista no artigo 18º do Estatuto. Porquanto, o BC tem efetuado regularmente as operação de injeções de liquidez nos balcões que registaram um crescimento bastante¹⁶⁸. Para isso, os cupões e as obrigações do Tesouro representam os ativos usados pelos estabelecimentos de crédito para a operação de refinanciamento.

Nesse contexto, a taxa de juro marginal progrediu a um ritmo anual de 1,2% contra 8,4% apurado no ano anterior.

Em relação às ações permanentes de balcões de refinanciamento, os apoios do instituto de emissão aos estabelecimentos de crédito no balcão do empréstimo marginal registaram também a evolução considerável de 1.584,5 bilhões, no final de dezembro de 2016, para 1.730 milhões no período, entre outubro de 2015 e agosto de 2016.

Em fim, no que respeita o Balcão de refinanciamento especial¹⁶⁹, o volume concedido por essa instituição subiu de 74,7 bilhões, no final de 2015, para 122,8 bilhões, no mesmo período de 2016.

¹⁶⁷ São instrumentos de controlo de oferta da moeda e crédito (as taxas de juro, as reservas obrigatórias, a taxa básica de desconto).

¹⁶⁸ As intervenções do BC no balcão semanal dos concursos públicos registaram, entre janeiro a dezembro de 2016, um aumento estimado em 1.730,0 bilhões para 2.150 bilhões, correspondendo 24,3% em comparação com 8,1% do ano anterior.

¹⁶⁹ O Balcão de refinanciamento especial foi criado pela Decisão nº 24/2013/CPM em vigor em 2014, alterando completamente a Decisão nº 397/12/2010 que estabeleceu regras, instrumentos e procedimentos para a implementação da moeda e crédito do BC. Esta é a divisão em que as instituições acreditadas ao refinanciamento podem solicitar adiantamentos em prazos que variam de três a doze meses. Os avanços são apoiados por títulos públicos ou privados com a duração máxima de vinte anos.

Por fim, o Dispositivo das Reservas Obrigatórias, por razão de harmonização dos coeficientes das reservas obrigatórias aplicáveis aos bancos da União, está fixado a 5, 0% em 2012. A uniformização decorreu em duas etapas. Para GB, os coeficientes das reservas foram elevados de 3% para 5%, já na segunda etapa estabeleceu-se o nível único de 7,0% para toda União a partir do final de 2010. Em resultado, verificou-se uma subida de 845,3 bilhões contra os 771,9 bilhões em 2015 nos bancos da União.

39. POLÍTICA FINANCEIRA¹⁷⁰

A noção de política financeira resulta da composição de uma das várias aceções¹⁷¹ da expressão finanças públicas. Trata-se da atividade de obtenção, gestão e emprego de bens económicos por uma entidade pública, daí consiste o sentido orgânico.

Por política financeira segundo Sousa Franco¹⁷², entende-se a atividade social consistente na utilização de instrumentos financeiros para prosseguir finalidades ou objetivos de ordem económico-social.

¹⁷⁰ Sobre a tipologia da política financeira recomenda-se o estudo de A. L. Sousa Franco, *Finanças públicas e Direito financeiro*, 2ª edição, Almedina. Coimbra, p. 656 e ss, 1988. Segundo este existem quatro tipos: (i) políticas globais e políticas limitadas ou setoriais, são globais quando os instrumentos e objetivos imediatamente escolhidos, incidem sobre toda a economia de modo uniforme, através de variáveis gerais que possibilitam a modificação da vida económica e social. Já nas setoriais, o foco é um determinado setor ou zona da economia com o fito de que tal setor carece de especial atenção ou quando se pensa isso pode se concretizar com maior facilidade eficiência os objetivos pretendidos (ex. inflação); (2) políticas financeiras estruturais e conjunturais. Tal diz respeito ao conjunto dos elementos, poucos estáveis, que variam constantemente ou a curto prazo, enquanto aquele assenta na forma como se ordenam os elementos relativamente estáveis, nestes o critério da distinção é o objetivo visado; (3) política de curto e de longo prazo, o critério da distinção assenta no período de tempo em que demoram a ser executadas as estratégias da política escolhida e (4) políticas financeiras qualitativas e quantitativas, conforme sejam ou não mensuráveis os objetivos visados. Elisa Rangel Nunes – *Lições de finanças públicas e de Direito financeiro*, Anistia Edições, p. 379 e ss, 2007.

¹⁷¹ Os três sentidos fundamentais da expressão finanças públicas são: orgânica abrange a zona da administração a quem compete gerir os meios económicos destinados à satisfação das necessidades (ex. ministério das finanças ou órgão do estado); sentido objetivo designa a atividade através da qual o estado ou outro ente público afeta bens económicos à satisfação de necessidades coletivas e subjetivo refere a disciplina científica que estuda as leis que regem a atividade do Estado no sentido de satisfação das necessidades que lhe estão confiadas. Segundo António L. de Sousa Franco – *finanças públicas e direito financeiro*, AAFDL, p. 10, 1980.

¹⁷² Cf. António L. Sousa Franco – *Finanças públicas e Direito financeiro*, 2ª edição, Almedina, Coimbra, p. 653, 1988.

Nesta linha, retomada por Elisa Rangel Nunes¹⁷³ a política financeira deve ser compreendida em dois pontos de vista: O Técnico, que se traduz na concreta utilização de instrumentos financeiros para prossecução de finalidades económico-social; e o Teórico que visa teorizar os fenómenos financeiros como meios capazes de realizar essas finalidades.

No entanto, apesar de reconhecidos progressos da UEMOA, a afirmação da política financeira comum permanece ainda uma miragem. Em virtude disso, cada Estado membro prossegue por fins gerais, (do Estado e os valores a prosseguir pelos órgãos políticos), de acordo com a situação de cada país, em cada momento.

Porém, isso não se confina, apenas, à determinação dos fins gerais e específicos que visa prosseguir, há que atender também aos meios ou instrumentos utilizados¹⁷⁴, cuja escolha depende de condições estruturais ou conjunturais, económicos, políticos ou sociais, com dados ou parâmetros fixos e invariáveis, independentes dos agentes políticos, a quem cabe o poder de decisão.

40. CONCLUSÃO

O setor financeiro da UEMOA encontra-se dividido em três subsectores, acrescido a estes, o setor financeiro descentralizado. A banca está ligada às funções de receção de depósitos e concessão de crédito, tendo como agentes principais estabelecimentos de crédito e financeiros e sociedades financeiras.

O subsector segurador tem como objetivo assegurar a cobertura de riscos contra o pagamento de prémios de forma a atenuar contingências.

No mercado de capitais ou de valores repousa a área de investimento através da prática de atividade de intermediação financeira, dando acesso aos valores mobiliários e serviços de investimento.

¹⁷³ Lições de finanças públicas e de Direito financeiro, Anistia Edições, p. 337, 2007.

¹⁷⁴ Exemplo, não é igual combater a inflação pela recuperação das despesas, pelo recurso ao empréstimo público ou pelo controlo da massa monetária.

No fundo, trata-se da atividade financeira privada, cuja divisão se faz entre crédito, investimento e seguro¹⁷⁵.

Na União, bem como na Guiné-Bissau em particular, este cenário não é linear, de modo que o primeiro subsetor verifica maior desenvolvimento, o que justificou factivelmente a sua predominância em relação aos outros, registando menor desenvolvimento o de valores mobiliários que para os países membros traduz numa realidade escondida.

A integração da GB na União permitiu-lhe adotar uma única moeda, um banco central único, harmonização da legislação bancária e a concentração das competências nos órgãos da União. Com isso, não valia estranhar existência de um quadro regulatório no setor da banca semelhante ao da União Europeia¹⁷⁶.

Este fato permite proteger o país especialmente das constantes instabilidades nesta matéria o que dificilmente seria alcançada individualmente por causa de instituições fracas e extrativas na Guiné-Bissau.

A questão da supervisão comportamental não foi dada grande atenção tendo em conta as fragilidades dos regimes de proteção do consumidor, bem como atuação das autoridades judiciais. Tal deveria merecer atenção essencial.

De igual forma, podemos apontar alguns obstáculos específicos que merecem atenção do Estado guineense que, no entanto, impediram-no de beneficiar de vantagens comunitárias, notoriamente, a disponibilidade dos textos em francês e a dificuldade da sua transposição e tradução, sobretudo, o que tem resultado nas reproduções dos textos ou leis quadro, tendo por isso como consequência a desadequação às realidade ou práticas locais.

Isso deixou-se transparecer, por exemplo, na obrigação de cumprimento dos *ratios* de capital mínimo dos estabelecimentos perante a inabilidade deste país pequeno e menos desenvolvido que, de fato, acaba por impedir aparecimento de novos bancos e, claro, o cumprimento da meta por parte dos que já operam no sistema. Por outro lado, o regime da licença única só vai permitir aos investidores aproveitar das vantagens comunitárias para

¹⁷⁵ Pelas palavras de J. Calvão da Silva, Banca, Bolsa e Seguros, 2ª edição, Almedina. P. 21, 2013.

¹⁷⁶ O fato deve-se à ligação da França aos interesses coloniais que continuaram após independências, resultando na inspiração e influências este país no panorama económico-financeiro na organização.

tornar o país cada vez mais numa praça de filiais ou sucursais de estabelecimentos como tem sido prática até hoje.

Ora, o subsetor mobiliário apresenta uma particularidade embrionária. É uma realidade, de fato, quase desconhecida entre nós, contanto que o país dispõe dele através da União. Consegue-se lograr das vantagens desse mercado a nível comunitário mas nada se fez até hoje¹⁷⁷.

O seguro também encontra-se numa fase inicial com problemas estruturais sérios, regulamentares e até operacionais. Além de inabilidade das sociedades seguradoras, podemos ainda aferir a fraca cultura de seguro, a sociedade carece das informações sobre as vantagens do setor.

Finalmente, não podíamos fechar os olhos às dificuldades encontradas. Obstáculos são de natureza diversa, registando a “falta” de legislações, jurisprudências, doutrinas, acesso às fontes, ineficácia de transposições do Direito comunitário motivado por desconhecimento da língua, são entre empecilhos sérios e desanimadores face ao potencial oferecido pela UEMOA.

¹⁷⁷ Exemplificando, não se encontram cotadas na Bolsa regional. O fato explica-se por razões atrás apontadas.

BIBLIOGRAFIA

Antunes, José Engrácia - Instrumentos financeiros, 3ª ed., revista e atualizada, Almedina, 2017.

- Contratos de seguros e terceiros, Revista da Faculdade de Direito, Coimbra, 2009.

- Contratos de intermediação financeira, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2009.

Auckenthaler, Franck – Droit des marchés de capitaux, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, E.J.A.

Astresse, Philippe – Traité général théorique et pratique des assurances mutuelles, Tome premier, second, Paris 1901.

Balassa, Bela – Teoria de integração financeira, 1961.

Bickelhaupt, David L. – General Insurance, Eighth Edition, 1970.

Bouneau, Thierry, France Drummond – Droit des marchés financiers, 3ª ed., 2010.

Bonneaux, Thierry – Droit bancaire, 9ª édition, Montchrestien Lestenso éditions, 2011.

- Câmara, Paulo – Manual de Direito dos valores mobiliários, 2ª ed., Almedina, 2011.

- Emissão e subscrição de valores mobiliários, Direito dos valores mobiliários.

- Regulação dos mercados de valores mobiliários.

- Cordeiro, António Barreto Menezes – Direito dos valores mobiliários, Vol. I, Almedina, 2015.

- Direito bancário, ed., revista e atualizada, 2016.

CABRAL, Nazaré Costa, Guilherme Waldemar D'Oliveira Martins - Finanças Públicas e Direito Financeiro, AAFDL, 2014.

Câmara, Paulo. Manuel Magalhães – O novo direito bancário, Almedina, 2012.

Cunha, Paulo de Pitta e – Economia politica, Lisboa 1973.

Correia, Miguel Pupo – Direito comercial, 6ª ed., revista e atualizada, ediforum, 1999.

Candeille, Nadia Hadj-Chaib – Risques et assurances de responsabilité cvil, 6ª édition, L'argus editions, 2012.

Chaltiel, Florence – la souveraineté de L'état et L'union européenne, L'exemple français, L.G.D.J, 1999.

Christian e jean stroufflet - Droit bancaire Institutions-comptes-operations-services, 8ª ed., LexisNexis, Paris, 2010.

Calero, Fernando Sanchez – jornadas sobre produtos financeiros actuales, Lineas esenciales para una regulacion del contrato de arrendamiento financiero, servicio publicaciones facultad derecho universidad complutense Madrid, 1994.

Correia, Januário Pedro – O giro bancário, tese do mestrado em ciências Jurídicas, 2006/2007.

Diallo, Issa Ben Yacine – Le nouvel espace africain et ses fondements, Bruylant L.G.D.J, 2005.

Dutra, Pedro – Livre concorrência e regulação de mercados, Renovar, Rio de Janeiro. São Paulo, 2003.

Esso, Anne-Marie H. Assi, Joseph Issa-Sayegh, Jacqueline Lohoues-Oble – Droit des Assurances, Bruylant Bruxelles, 2002.

Franco, António L. Sousa – Finanças públicas e Direito financeiro, 2ª ed., Almedina Coimbra, 1998.

- Finanças públicas e Direito financeiro, edição da AAFDL, 1980.

Foschini, Marcello; Giuffre Milão – Il diritto del mercato finanziario, 3ª ed., 2008.

Faivre, Ivonne Lambert, Leveneur – Droit des assurances, 13^a édition Dalloz, 2011.

Ferreira, Eduardo Paz e outros – Regulação em Portugal, Novos tempos Novo modelo, Almedina, 2009.

FERREIRA, Eduardo Paz - Lições de Direito da economia, AAFDL, 2001.

Fonseca, José Soares da – Economia monetária e financeira, Coimbra: Imprensa da universidade, 2010.

FERREIRA, Amadeu José, Direitos dos valores mobiliários, Lex, 1997

FERREIRA, Hugo Rosa- Algumas questões de teoria do Direito na regulação dos mercados financeiros, 2010.

Gonçalves, Luís da Cunha – Comentário ao código comercial português, Vol. I, Empresa editora J.B.

Gavalda, Christian, Jean Stoffet – Droit bancaire, 9^a édition, LexisNexis, 2015.

Henriques, Miguel Gorjão – Direito da União, 6^a ed., Almedina, 2010.

Jornadas sobre productos financieros actuales, Servicio Publicaciones Facultad Derecho, Universidad Complutense Madrid, 1994.

Jornadas sobre factoring, Servicio Publicaciones Facultad Derecho, Universidad Complutense Madrid, 1992.

Kosta, Emílio Kaff, Ricardo Henrique de Palma - Legislação económica da Guiné-Bissau, Almedina, 2005.

Lameira, Valdir de Jesus – Mercado de capitais, 2^a ed., revista, atualizada e aplicada, Forense universidade, 2008.

Licková, Magdalena – La communauté européenne et le système GATT/OMC, éditions Pedone, 2005.

Larsen, Tiago - União Económica da África Ocidental: uma boa ideia com execução pobre, Revista de concorrência e Regulação números 20-21, Anos V-VI, Almedina, outubro 2014-março 2015.

LAINS, Pedro, 1959 - A crise em 2012, 2012

LEÃO, Emanuel Reis, Pedro Reis Leão, Sérgio Chilra Lagoa - Política Monetária e Mercados Financeiros 2ª Edição sílaba, 2011.

Laubadère, André de – Direito Público Económico, Almedina, Coimbra, 1985.

Lobão, Júlio Fernando – Finanças comportamentais Quando a economia entra a psicologia, Conjunta atual Editora, S.A., 2015.

Machado, Jónatas E. M – Direito da União Europeia, 2ª ed., Coimbra editora, 2014.

MARTINEZ, Soares - Direito fiscal, 7ª Edição revista e atualizada, Almedina, Coimbra, 1993.

- Economia Política, 5ª edição, Almedina, 1991.

Martinez, Pedro Romano – Direitos dos seguros, 1ª ed., Principia publicação universitária e científica, 2006.

Milão, Giuffré - Diritto del mercato finanziario, Turim Utet, 2014.

Martinez, Aurilive linares – Estudo sobre regulação e crises dos mercados financeiros, Lumem Juris editora, Rio de Janeiro 2011.

Magnier, Véronique – Droit des sociétés, 7ª édition, Dalloz, 2015.

Moreira, Eugénio Carlos da Fonseca Rodrigues - Segurança Social Guineense, Tese de doutoramento em ciências jurídicas económicas, 2010.

Moreira, Vital e Fernanda Maçãs – Autoridades reguladores independentes, Estudo e projeto da Lei-quadro, Coimbra editora, 2003.

MORAIS, Luís Silva - Modelos de Supervisão Financeira em Portugal e no Contexto da União Europeia, Lisboa, 2016.

Nunes, Conceição – As instituições de crédito.

Nunes, Elisa Rangel – Lições de finanças públicas e Direito financeiro, Anistia edições Lda., 2007.

Nova, Giorgio de – Il contratto di Leasing/ Consentenze, 3ª ed., Altri materiali, 1995.

Otero, Paulo – A competência da comissão do mercado de valores mobiliários para controlar a legalidade dos atos jurídicos provenientes de entrada privada, 2001.

OLIVEIRA, Catarina Gonçalves de - Produtos Financeiros Complexos, Actualidad juridica Uría Menéndez, Madrid, 2010.

PINA, Carlos Costa,

- Instituições e Mercados Financeiros, Almedina, 2005

- Estrutura do Sistema Financeiro Português, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles, Vol. II, Direito Bancário, António Menezes Cordeiro, Luís Menezes Leitão e Januário da Costa Gomes (Org), Almedina, Coimbra, 2002, pp. 619-664.

PINTO, João Costa - O Processo de Integração do Espaço Financeiro Europeu e a Evolução do Sistema Financeiro Português, Revista da Banca, nº 6, Abril/Junho 1988 pp. 27-44.

PINHEIRO, Luís de Lima,

- Direito aplicável as operações sobre instrumentos financeiros, in: Homenagem a José Engrácia Antunes, Coimbra editora, 2009.

- Direito aplicável às operações sobre instrumentos financeiros – In: Centenário do nascimento do Professor Doutor Paulo Cunha/ Estudos em homenagem, Coimbra, Almedina, 2012.

Pires, Florbela – Emissão dos valores mobiliários, Lex, Lisboa, 1999.

Praicheux, Sébastien – Les sûretés sur les marchés financiers, Revue Banque édition, 2004.

Philippe, Merle – Droit Commercial, Sociétés- sociétés commerciale, 16^a édition, Dalloz, 2013.

Porto, Manuel Carlos Lopes – Teoria da integração e política da União Europeia, 2017.

QUELHAS, José Manuel - Dos objetivos da União bancária, Boletim de Ciências Económicas, Coimbra, 2012.

QUELHAS, José Manuel Gonçalves Santos - Sobre a evolução recente do Sistema Financeiro (Novos Produtos Financeiros), Separata de Boletim de Ciências Económicas da Faculdade de Universidade de Coimbra, Coimbra, 1996.

Revue générale du Droit des assurances, n^o 1, Janeiro 2015.

Revista da banca, n^o 75, Janeiro/Junho 2013.

Rosa, José Gonzaga – União Económica da Africa Ocidental: uma boa ideia com execução pobre, Revista de Concorrência e Regulação números 20-21, Anos V-VI, Almedina, Outubro 2014-março 2015.

Rodière, René, Jean Louis Riveslange – Droit bancaire, Dalloz 1973.

Rodriguez, José Gallardo – Jornadas sobre productos financieros actuales- El factoring como figura económico- Financiera, servicio publicaciones facultad derecho universidad complutense Madrid, 1994.

RUTE, Saraiva - Direito dos Mercados Financeiros, 2^a edição, AAFDL, 2015.

Servais, Dominique – Intégration des marchés financiers, 3^a éd., entièrement, édition de l'Université de Bruxelles.

Silva, João Calvão da – Banca, Bolsa e Seguros: Direito europeu e português, 4^a ed. Tomo I, Almedina, Coimbra, 2013.

Silva, Paula Costa e – Direito dos valores mobiliários, relatório 2005.

Soares, António – Mercados regulamentados e mercados não regulamentados, Cadernos dos mercados de valores mobiliários, nº 7, CMVM, Lisboa, abril 2010.

Sayegh, Joseph Issa, Jacqueline Lohoues-Oble – Harmonisation du droit des affaires, Bruylant Bruxelles, 2002.

SOROS, Jorge - Novo Paradigma dos Mercados Financeiros: A Crise Financeira de 2008 e o seu Significado, 2ª Edição, Almedina, Coimbra, 2009

Silva, Margarida – Seguro de crédito, Prime Books, 2004.

Silva, Miguel Gomes – Bolsa-Investir nos mercados financeiros, 1ª ed., Bookout serviços, 2013.

Veiga, Vasco Soares da – Direito bancário, Almedina, 1994.

VILAR, Ruí - Colóquio sobre a banca e Seguros, Revista da Banca, nº 20, Outubro/Dezembro 1991.

Vieira, Manuel Guedes – Introdução aos seguros, Vida Económica-Editora, SA, 2012.

Zunzunegui, Fernando – Derecho del mercado financiero, 3ª edición, 2005.

SITES CONSULTADOS

www.cmvm.pt; www.bceao.int; www.crepfm.org; www.guinebis.com; www.bis.org;
www.grupensia.com; www.cosec.pt; www.tribunalconstitucional.pt; www.cej.mj.pt;
www.cima.org; <https://portal.op.pt>.

INDICE

| | |
|-----------------------------|----|
| Capa ----- | 1 |
| Dedicatória ----- | 2 |
| Agradecimentos ----- | 3 |
| Plano de Trabalho ----- | 4 |
| Abreviaturas e Siglas ----- | 9 |
| Abstract/Résumé----- | 13 |

| | |
|--|-----------|
| Resumo----- | 15 |
| Introdução ----- | 16 |
| 1. Razão do tema----- | 16 |
| 2. Âmbito e delimitação ----- | 19 |
| 3. Plano de trabalho e metodologia ----- | 21 |
| | |
| Parte I. Capítulo I: Sistema dos direitos dos mercados financeiros | |
| | |
| Capítulo I: Sistema financeiro na Guiné-Bissau ----- | 22 |
| 4. Caraterização do sistema financeiro ----- | 22 |
| 5. Fontes ----- | 25 |
| 6. Princípios gerais do sistema financeiro ----- | 34 |
| 7. Liberdades comunitárias ----- | 36 |
| 7.1. Liberdade de circulação ----- | 36 |
| 7.2. Liberdades de estabelecimento ----- | 39 |
| 7.3. Liberdade de prestação de serviços ----- | 40 |
| 7.4 Liberdade de movimentos de capitais ----- | 41 |
| | |
| Capítulo II: Setor bancário ----- | 42 |
| 8. Aspeto geral / evolução histórica na GB ----- | 42 |
| 9. Regime de acesso e exercício de atividades ----- | 46 |
| 9.1. Documentos de informação de natureza jurídica ou administrativa ----- | 48 |
| 9.2. Documentos de informação de natureza económica e financeira ----- | 48 |
| 9.3. Outros documentos e informação relativa a pessoa singular ou coletiva requerente da autorização----- | 49 |

| | |
|---|-----------|
| 9.4. Documentos e informação relativo aos promotores, administradores, gerentes diretores | 49 |
| 9.4.1. Promotores e acionistas de referência | 50 |
| 9.4.2. Principais administradores, gerentes e Diretores, em particular | 50 |
| 9.4.3. Outro documento e informação | 50 |
| 9.5. Documentos e informação da instalação de Sucursal | 53 |
| 9.6. Documentos e informação sobre sucursal ou agência | 54 |
| 10. Contratos bancários e parabancários | 55 |
| 10.1. Conta bancária | 56 |
| 10. 2. Arrendamento financeiro | 57 |
| 10. 3. <i>Leasing</i> ou Locação financeira | 57 |
| 10. 4. <i>Factoring</i> ou Cessão financeira | 59 |
| 10. 5. Aluguer de cofres-fortes | 61 |
| 10. 5. 1. Obrigações das partes | 61 |
| 11. Participação qualificada | 62 |
| 12. Providência de saneamento | 64 |
| 13. Fundo de garantia de depósitos | 65 |
| 14. Segredo profissional | 68 |
| 15. Regras de Comité de Basileia II e III | 71 |
| Capítulo III: Setor segurador | 78 |
| 16. Aspeto geral | 78 |
| 17. Papel e importância dos seguros | 79 |
| 18. Regime do acesso e exercício de atividades | 82 |

| | |
|---|-----------|
| 19. Direito ao seguro----- | 85 |
| 20. Direito das empresas seguradoras ----- | 86 |
| 21. Direito de supervisão pública ----- | 87 |
| Capítulo IV: Mercado de capitais e valores mobiliários, em particular ----- | 87 |
| 22. Aspeto gerais ----- | 87 |
| 23. Regime de acesso e exercício de atividade ----- | 88 |
| 24. Funcionamento ----- | 89 |
| 25. Atores: ----- | 90 |
| 25.1. Sociedades financeiras de Corretagem----- | 90 |
| 25.2. Sociedades de gestão intermediária ----- | 91 |
| 25.3. Sociedades corretoras ----- | 93 |
| 25.4. Sociedades gestoras do património ----- | 94 |
| 25.5. Sociedade de capital de risco ----- | 94 |
| 26. Agências de câmbios ----- | 95 |
| Capítulo V: Banco Central dos Estados de Africa Ocidental, em especial ----- | 96 |
| 27. Natureza jurídica ----- | 96 |
| 28. Organização institucional ----- | 97 |
| 28.1. Governador ----- | 97 |
| 28.2. Comité da política monetária ----- | 98 |
| 28.3. Conselho da administração ----- | 99 |
| 28.4. Comité da auditoria ----- | 99 |
| 28.5. Conselhos Nacionais de Créditos ----- | 100 |
| 29. Organização funcional ----- | 101 |

| | |
|--|------------|
| 30. Poder de supervisão ----- | 101 |
| Parte II. Capítulo VI: Regulação e Supervisão financeiras ----- | 102 |
| 31. Regulação e Regulamentação ----- | 103 |
| 32. Estrutura funcional da supervisão financeira ----- | 106 |
| 33. Enquadramento institucional das comissões sectoriais ----- | 107 |
| 33. 1. Comissão Bancária ----- | 107 |
| 33.2. CREPFM ----- | 110 |
| 33.3. CIMA ----- | 112 |
| 34. Modelo de Supervisões financeira em vigor ----- | 117 |
| 34.1. Modelo de Supervisão Institucional ou Especializado ----- | 118 |
| 34.2. Modelo Monista ----- | 118 |
| 34.3. Modelo de Cooperação e coordenação ----- | 120 |
| 34.4. Modelo <i>Twin Peaks</i> ----- | 121 |
| 35. Supervisão prudencial ----- | 123 |
| 36. Supervisão comportamental ----- | 134 |
| 37. Fundo de resolução (<i>Bail in / bail out</i>) ----- | 135 |
| | |
| Capítulo VII: POLITICA MONETÁRIA ----- | 135 |
| 38. Política monetária ----- | 136 |
| 39. Política financeira ----- | 138 |
| 40. CONCLUSÃO----- | 139 |
| 41. Bibliografia ----- | 142 |
| 42. Índice ----- | 148 |