DIRECTIVA DO CONSELHO

de 17 de Abril de 1989

relativa aos fundos próprios das instituições de crédito

(89/299/CEE)

O CONSELHO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia e, nomeadamente, o nº 2, primeiro e terceiro períodos, do seu artigo 57º,

Tendo em conta a proposta da Comissão (1),

Em cooperação com o Parlamento Europeu (2),

Tendo em conta o parecer do Comité Económico e Social (3),

Considerando que a existência de regras de base comuns relativas aos fundos próprios das instituições de crédito constitui um elemento-chave na criação de um mercado interno no sector bancário, dado que os fundos próprios permitem assegurar a continuidade da actividade das instituições de crédito e proteger a poupança; que essa harmonização irá reforçar a fiscalização exercida sobre as instituições de crédito e facilitar as restantes acções de coordenação em curso no sector bancário, especialmente no referente ao controlo dos grandes riscos e à *ratio* de solvabilidade;

Considerando que tais regras devem aplicar-se a todas as instituições de crédito autorizadas na Comunidade;

Considerando que os fundos próprios de uma instituição de crédito podem servir para absorver as perdas que não forem cobertas por um suficiente volume de lucros; que, além disso, os fundos próprios constituem, para as autoridades competentes, um importante critério, em especial para avaliar a solvabilidade das instituições de crédito, bem como para outros fins de supervisão;

Considerando que, num mercado comum bancário, as instituições de crédito estão em concorrência directa entre si, pelo que as definições e as regras relativas aos fundos próprios devem ser equivalentes; que, para o efeito, os critérios aplicados na determinação da composição dos fundos próprios não devem ser deixados unicamente à apreciação dos Estados-membros; que, por conseguinte, a adopção de regras de base comuns servirá da melhor forma possível os interesses da Comunidade, na medida em que evitará distorções na concorrência, reforçando ao mesmo tempo o sistema bancário da Comunidade;

Considerando que a definição prevista na presente directiva compreende o maior número possível de elementos e montantes limitativos, deixando-se à discrição dos Estados-membros a utilização de todos ou parte desses elementos ou a fixação de *plafonds* inferiores aos montantes limitativos;

Considerando que a presente directiva especifica os critérios a que devem obedecer certos elementos dos fundos próprios, deixando aos Estados-membros a liberdade de aplicar disposições mais rigorosas;

Considerando que, numa primeira fase, as regras de base comuns são definidas de forma suficientemente genérica para abranger o conjunto dos elementos que constituem os fundos próprios nos vários Estados-membros;

Considerando que a presente directiva estabelece uma distinção, em função da qualidade dos elementos que compõem os fundos próprios, entre, por um lado, os elementos que constituem os fundos próprios de base e, por outro, os elementos que constituem os fundos próprios complementares;

Considerando que se reconhece que, devido à natureza específica dos fundos para riscos bancários gerais, esse elemento será provisoriamente incluído nos fundos próprios sem limite; que, todavia, será adoptada uma decisão relativa ao seu tratamento definitivo, com a maior brevidade possível após a entrada em vigor das medidas de aplicação da presente directiva; que essa decisão terá em conta os resultados dos debates a uma escala internacional mais ampla;

Considerando que, a fim de ter em conta o facto de que os elementos que constituem os fundos próprios complementares não têm a mesma qualidade que os que constituem os fundos próprios de base, é conveniente não incorporar aqueles primeiros elementos nos fundos próprios por um montante superior a 100 % dos fundos próprios de base; que, além disso, a incorporação de determinados elementos dos fundos próprios complementares deve ficar limitada a 50 % dos fundos próprios de base;

Considerando que, para evitar distorções na concorrência, as instituições públicas de crédito não devem incluir no cálculo dos seus fundos próprios as garantias que lhes sejam concedidas pelos Estados-membros ou pelas autoridades locais; que, todavia, é conveniente conceder ao Reino da Bélgica um período transitório até 31 de Dezembro de 1994 a fim de permitir que as instituições se adaptem às novas condições no âmbito de uma reforma do respectivo estatuto;

Considerando que, quando, no âmbito da supervisão, seja necessário determinar a importância dos fundos próprios consolidados de um grupo de instituições de crédito, tal cálculo deve ser efectuado nos termos da Directiva 83/350/CEE de Conselho, de 13 de Junho de 1983, relativa à fiscalização dos estabelecimentos de crédito numa base consolidada (4); que a directiva em questão deixa aos Estados-membros uma margem de interpretação no que se refere aos pormenores técnicos da sua aplicação, margem essa de que importa fazer uso respeitando o espírito da

(1) JO nº C 243 de 27. 9. 1986, p. 4 e JO nº C 32 de 5. 2. 1988, p. 2.
(2) JO nº C 246 de 14. 9. 1987, p. 72 e JO nº C 96 de 17. 4. 1989.
(3) JO nº C 180 de 8. 7. 1987, p. 51.
(4) JO nº L 193 de 18. 7. 1983, p. 18.

presente directiva; que estão actualmente a decorrer os trabalhos tendentes à revisão da referida directiva no sentido de uma maior harmonização;

Considerando que a técnica contabilística específica a utilizar para o cálculo dos fundos próprios deve ter em conta o disposto na Directiva 86/635/CEE do Conselho, de 8 de Dezembro de 1986, relativa às contas anuais e às contas consolidadas dos bancos e outras instituições financeiras [1], que contém certas adaptações do disposto na Directiva 83/349/CEE do Conselho, de 13 de Junho de 1983, baseada no nº 3, alínea g), do artigo 54º do Tratado e relativa às contas consolidadas [2], alterada pelo Acto de Adesão de Espanha e de Portugal; que, enquanto se aguarda a transposição das disposições daquelas directivas para a legislação interna dos Estados-membros, é deixada ao critério dos Estados-membros a utilização de uma dada técnica contabilística para o cálculo dos fundos próprios;

Considerando que a presente directiva se enquadra no esforço internacional desenvolvido a uma mais vasta escala no sentido de uma aproximação das normas vigentes nos principais países em matéria de adequação dos fundos próprios;

Considerando que as medidas destinadas a dar cumprimento às definições contidas na presente directiva devem ser adoptadas o mais tardar aquando da entrada em vigor das medidas de aplicação da futura directiva de harmonização da *ratio* de solvabilidade;

Considerando que a Comissão elaborará um relatório e procederá periodicamente à análise da presente directiva com o fim de reforçar as suas disposições e desse modo atingir uma maior convergência na definição comum dos fundos próprios; que tal convergência permitirá melhorar a adequação dos fundos próprios das instituições de crédito da Comunidade;

Considerando que será provavelmente necessário introduzir algumas adaptações técnicas e terminológicas na presente directiva com vista a tomar em consideração a rápida evolução dos mercados financeiros; que, enquanto aguarda que a Comissão lhe apresente uma proposta que tenha em conta as particularidades do sector bancário e que permita introduzir um processo melhor adaptado à aplicação da presente directiva, o Conselho se reserva a tomada dessas medidas,

ADOPTOU A PRESENTE DIRECTIVA:

Artigo 1º

Âmbito de aplicação

1. Sempre que um Estado-membro, em execução da legislação comunitária relativa à fiscalização prudencial a exercer sobre uma instituição de crédito em actividade, adoptar, por via legislativa, regulamentar ou administrativa, uma disposição que utilize o termo fundos próprios ou se refira a esse conceito, esse mesmo Estado-membro providenciará para que esse termo ou esse conceito coincidam com a definição dada nos artigos que se seguem.

2. Para efeitos da presente directiva, entende-se por instituições de crédito as instituições a que se aplica a Directiva 77/780/CEE [3], com a última redacção que lhe foi dada pela Directiva 86/524/CEE [4].

Artigo 2º

Princípios gerais

1. Sob reserva dos limites definidos no artigo 6º, os fundos próprios não consolidados das instituições de crédito são constituídos pelos seguintes elementos.

1. O capital, na acepção do artigo 22º da Directiva 86/635/CEE, na medida em que tenha sido realizado, acrescido dos prémios de emissão, mas com exclusão das acções preferenciais cumulativas;

2. As reservas, na acepção do artigo 23º da Directiva 86/635/CEE, e os resultados transitados por afectação do resultado final. Os Estados-membros só podem autorizar a tomada em consideração dos lucros intercalares antes de ter sido tomada uma decisão formal, se esses lucros tiverem sido verificados por pessoas encarregadas do controlo das contas e se se provar, a contento das autoridades competentes, que o respectivo montante foi apurado em conformidade com os princípios que constam da Directiva 86/635/CEE e é líquido de qualquer encargo previsível e previsão para dividendos;

3. As reservas de reavaliação, na acepção do artigo 33º da Directiva 78/660/CEE do Conselho, de 25 de Julho de 1978, baseada no nº 3, alínea g), do artigo 54º do Tratado e relativa às contas anuais de certas formas de sociedades [5], com a última redacção que lhe foi dada pela Directiva 84/569/CEE [6];

4. Os fundos para riscos bancários gerais, na acepção do artigo 38º da Directiva 86/635/CEE;

5. As correcções de valor, na acepção do nº 2 do artigo 37º da Directiva 86/635/CEE;

6. Os outros elementos, na acepção do artigo 3º;

7. Os compromissos dos membros das instituições de crédito constituídas sob a forma de sociedade cooperativa e os compromissos solidários dos mutuários de certas instituições de crédito com o estatuto de fundos, referidos no nº 1 do artigo 4º;

8. As acções preferenciais cumulativas remíveis em data certa, assim como os empréstimos subordinados referidos no nº 3 do artigo 4º

(1) JO nº L 372 de 31. 12. 1986, p. 1.
(2) JO nº L 193 de 18. 7. 1983, p. 1.
(3) JO nº L 322 de 17. 12. 1977, p. 30.
(4) JO nº L 309 de 4. 11. 1986, p. 15.
(5) JO nº L 222 de 14. 8. 1978, p. 11.
(6) JO nº L 314 de 4. 8. 1978, p. 28.

Em conformidade com o artigo 6º, serão deduzidos os seguintes elementos:

9. As acções próprias detidas pela instituição de crédito pelo seu valor de inscrição no activo;

10. Os activos incorpóreos na acepção do ponto 9 do artigo 4º «activo» da Directiva 86/635/CEE;

11. Os resultados negativos de certa importância do exercício em curso;

12. As participações noutras instituições de crédito e em instituições financeiras superiores a 10% do capital dessas instituições, bem como os créditos subordinados e os instrumentos referidos no artigo 3º que a instituição de crédito detenha sobre instituições de crédito e sobre instituições financeiras nas quais detenha uma participação superior a 10% do respectivo capital;

sempre que haja detenção temporária de acções de uma outra instituição de crédito ou de uma instituição financeira para efeitos de uma operação de assistência financeira destinada a recuperar e a salvar essa instituição, a autoridade de controlo pode autorizar derrogações à presente disposição;

13. As participações noutras instituições de crédito e em instituições financeiras inferiores ou iguais a 10% do capital dessas instituições, bem como os créditos subordinados e os instrumentos referidos no artigo 3º que a instituição de crédito detenha sobre outras instituições de crédito ou sobre instituições financeiras que não as referidas no ponto 12 relativamente ao montante total dessas participações, créditos subordinados e instrumentos que ultrapasse 10% dos fundos próprios da instituição de crédito calculados antes da dedução dos elementos 12 e 13.

Até à coordenação ulterior das disposições sobre a consolidação, os Estados-membros podem prever que, para o cálculo dos fundos próprios não consolidados, as empresas-mãe sujeitas a supervisão numa base consolidada possam não deduzir as suas participações noutras instituições de crédito ou em instituições financeiras incluídas na consolidação. A presente disposição é válida para o conjunto das regras prudenciais harmonizadas pelos actos comunitários.

2. O conceito de fundos próprios definido nos pontos 1 a 8 do nº 1 compreende o maior número possível de elementos e de montantes. Ficam ao critério dos Estados-membros a utilização desses elementos ou a fixação de *plafonds* inferiores, bem como a dedução de outros elementos que não os enumerados nos pontos 9 a 13 do nº 1. No entanto, os Estados-membros devem prever um reforço da convergência com vista à adopção de uma definição comum dos fundos próprios.

Para esse efeito, o mais tardar três anos após a data referida no nº 1 do artigo 9º, a Comissão apresentará ao Parlamento Europeu e ao Conselho um relatório sobre a aplicação da presente directiva, acompanhado, se for caso disso, de propostas de alterações que considere necessárias. No prazo máximo de cinco anos a contar da data referida no nº 1 do artigo 9º, o Conselho, deliberando por maioria qualificada sob proposta da Comissão, em cooperação com o Parlamento Europeu e após consulta ao Comité Económico e Social, procederá à análise da definição de fundos próprios com vista à aplicação uniforme da definição comum.

3. Os elementos enumerados nos pontos 1 a 5 do nº 1 devem poder ser utilizados imediatamente e sem restrição pela instituição de crédito para cobrir riscos ou perdas logo que esses riscos ou perdas se verificarem. O seu montante deve estar isento de qualquer imposto previsível no momento em que é calculado ou ser correctamente ajustado, na medida em que esse imposto reduza o montante até ao qual esses elementos são susceptíveis de ser afectados à cobertura de riscos ou perdas.

Artigo 3º

Outros elementos na acepção do nº 1, ponto 6, do artigo 2º

1. O conceito de fundos próprios utilizado por um Estado-membro pode incluir outros elementos, desde que se trate de elementos que, independentemente da sua denominação jurídica ou contabilística, apresentem as seguintes características:

a) Possam ser utilizados livremente pela instituição de crédito para cobrir riscos normalmente ligados ao exercício da actividade bancária, sempre que as perdas ou menos-valias ainda não tenham sido identificadas;

b) A sua existência conste da contabilidade interna;

c) O seu montante seja fixado pela direcção da instituição de crédito, verificado por revisores de contas independentes, comunicado às autoridades competentes e sujeito à supervisão dessas autoridades. No que se refere ao controlo, pode considerar-se que a auditoria interna preenche provisoriamente as condições acima mencionadas até que tenham sido introduzidas disposições comunitárias que tornem a auditoria externa obrigatória.

2. Podem igualmente ser considerados como outros elementos os títulos de duração indeterminada e outros instrumentos que preencham as seguintes condições:

a) Não possam ser reembolsáveis por iniciativa do portador ou sem o acordo prévio da autoridade fiscalizadora;

b) O respectivo contrato de emissão dê à instituição de crédito a possibilidade de diferir o pagamento dos juros do empréstimo;

c) Os direitos do credor sobre a instituição de crédito estejam totalmente subordinados aos de todos os credores não subordinados;

d) Os documentos que regulam a emissão dos títulos prevejam a capacidade de a dívida e os juros não pagos absorverem os prejuízos, permitindo assim à instituição de crédito prosseguir a sua actividade;

e) Sejam tomados em conta apenas os montantes efectivamente realizados.

Acrescentam-se, como complemento, as acções preferenciais cumulativas, que não as referidas no nº 1, ponto 8, do artigo 2º

Artigo 4º

1. Os compromissos dos membros das instituições de crédito constituídas sob a forma de sociedades cooperativas referidos no nº 1, ponto 7, do artigo 2º são constituídos pelo capital não realizado dessas sociedades e pelos compromissos legais dos membros dessas sociedades cooperativas no sentido de efectuarem pagamentos adicionais não reembolsáveis no caso de perdas sofridas pela instituição de crédito, caso em que os pagamentos devem poder ser imediatamente exigíveis.

No caso das instituições de crédito com o estatuto de fundos, os compromissos solidários dos mutuários são assimilados aos elementos que precedem.

O conjunto de tais elementos pode ser incluído nos fundos próprios, desde que, nos termos da legislação nacional, sejam tomados em consideração nos fundos próprios das instituições deste tipo.

2. Os Estados-membros não podem incluir nos fundos próprios das instituições de crédito públicas as garantias que eles próprios ou as respectivas autoridades locais concedam a essas instituições.

Todavia, o Reino da Bélgica está isento dessa obrigação até 31 de Dezembro de 1994.

3. Os Estados-membros ou as autoridades competentes podem incluir nos fundos próprios as acções preferenciais cumulativas remíveis em data certa referidas no nº 1, ponto 8, do artigo 2º, assim como os empréstimos subordinados referidos naquela mesma disposição, se existirem acordos com força vinculativa nos termos dos quais, em caso de falência ou liquidação da instituição de crédito, tais empréstimos tenham prioridade inferior aos créditos de todos os outros credores e não tenham de ser reembolsados enquanto as dívidas pendentes nesse momento não tiverem sido liquidadas.

Os empréstimos subordinados devem igualmente preencher as seguintes condições:

a) Apenas sejam tidos em conta os fundos efectivamente realizados;

b) Tenham um prazo de vencimento inicial de pelo menos 5 anos; após esse prazo, podem ser objecto de reembolso; se a data de vencimento da dívida não estiver fixada, só sejam reembolsáveis mediante um pré-aviso de 5 anos, excepto se deixarem de ser considerados fundos próprios ou se tiver sido formalmente requerido o acordo prévio das autoridades competentes para o seu reembolso antecipado. As autoridades competentes podem autorizar o reembolso antecipado desses fundos desde que o pedido nesse sentido tenha sido feito por iniciativa do emitente e a solvabilidade da instituição de crédito não seja afectada;

c) O montante até ao qual podem ser incluídos nos fundos próprios seja progressivamente reduzido durante, pelo menos, os últimos cinco anos do prazo de vencimento;

d) O contrato de empréstimo não inclua quaisquer cláusulas que determinem que, em circunstâncias determinadas que não a liquidação da instituição de crédito, a dívida deva ser reembolsada antes do prazo de vencimento acordado.

Artigo 5º

Até posterior coordenação do disposto sobre a consolidação, a regulamentação aplicável será a seguinte:

1. Sempre que o cálculo tiver de ser efectuado numa base consolidada, os elementos enunciados no nº 1 do artigo 2º serão considerados segundo os respectivos montantes consolidados nos termos das regras fixadas pela Directiva 83/350/CEE. Além disso, para o cálculo dos fundos próprios, podem ser equiparados a reservas consolidadas, quando forem de crédito («negativos»), os seguintes elementos:

   — participações minoritárias, na acepção do artigo 21º da Directiva 83/349/CEE, em caso de utilização do método da integração global.

   — diferença de primeira consolidação, na acepção dos artigos 19º, 30º e 31º da Directiva 83/349/CEE,

   — diferenças de conversão incluídas nas reservas consolidadas nos termos do nº 6 do artigo 39º da Directiva 86/635/CEE,

   — diferença resultante da inscrição de determinadas participações segundo o método descrito no artigo 33º da Directiva 83/349/CEE.

2. Quando forem de débito («positivos»), os elementos acima descritos devem ser deduzidos no cálculo dos fundos próprios consolidados.

Artigo 6º

Deduções e limites

1. Os elementos referidos no nº 1, pontos 3 e 5 a 8, do artigo 2º estão sujeitos aos seguintes limites:

a) O total dos elementos 3 e 5 a 8 não pode ultrapassar um máximo equivalente a 100 % dos elementos 1 mais 2 menos 9, 10 e 11;

b) O total dos elementos 7 e 8 não pode ultrapassar um máximo equivalente a 50 % dos elementos 1 mais 2 menos 9, 10 e 11;

c) O total dos elementos 12 e 13 será deduzido do total dos elementos.

2. O elemento referido no nº 1, ponto 4, do artigo 2º constitui uma categoria à parte. Integra-se, provisoriamente, nos fundos próprios sem limite, mas não entra na fixação da base que serve de limite aos elementos referidos nos pontos 3 e 5 a 8. Num prazo de seis meses a contar da entrada em vigor das medidas de aplicação da presente directiva, a Comissão proporá, de acordo com o processo previsto no artigo 8º, o modo de tratamento definitivo desse elemento nos fundos próprios de base ou nos fundos próprios complementares.

3. Os limites referidos no nº 1 devem passar a ser respeitados a partir da data de entrada em vigor das medidas

de aplicação da directiva do Conselho relativa a uma *ratio* de solvabilidade das instituições de crédito, mas, o mais tardar, em 1 de Janeiro de 1993.

As instituições de crédito que excedam esses limites devem reduzir progressivamente a margem de tomada em consideração dos elementos referidos no nº 1, pontos 3 e 5 a 8, do artigo 2º, de forma a respeitar esses limites antes da data acima mencionada.

4. As autoridades competentes podem autorizar as instituições de crédito a exceder, em circunstâncias temporárias e excepcionais, os limites previstos no nº 1.

Artigo 7º

O cumprimento das condições referidas nos artigos 2º a 6º deve ser comprovado de acordo com as exigências das autoridades competentes.

Artigo 8º

Sem prejuízo do relatório referido no nº 2, segundo parágrafo, do artigo 2º, serão adoptadas pelo Conselho, deliberando por maioria qualificada sob proposta da Comissão, as adaptações técnicas que for considerado necessário introduzir na presente directiva para:

— clarificar as definições com vista a assegurar uma aplicação uniforme da presente directiva na Comunidade.

— clarificar as definições com vista a ter em consideração, na aplicação da presente directiva, o desenvolvimento dos mercados financeiros,

— alinhar a terminologia e a formulação das definições pelas dos actos posteriores relativos às instituições de crédito e matérias conexas.

Artigo 9º

1. Os Estados-membros porão em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para dar cumprimento à presente directiva o mais tardar na data de entrada em vigor das medidas de aplicação da directiva do Conselho relativa à harmonização de uma *ratio* de solvabilidade das instituições de crédito, mas o mais tardar em 1 de Janeiro de 1993. Do facto informarão imediatamente a Comissão.

2. Os Estados-membros comunicarão à Comissão o texto das disposições de direito interno que adoptarem no domínio regulado pela presente directiva.

3. A comunicação referida no nº 2 deverá igualmente conter uma declaração, acompanhada de uma nota explicativa, notificando a Comissão das disposições especiais que tenham sido tomadas, bem como dos elementos seleccionados pelas respectivas autoridades competentes como constituintes dos fundos próprios.

Artigo 10º

Os Estados-membros são os destinatários da presente directiva.

Feito no Luxemburgo, em 17 de Abril de 1989.

Pelo Conselho

O Presidente

C. SOLCHAGA CATALAN