



Conselho da
União Europeia

Bruxelas, 11 de novembro de 2020
(OR. en)

Dossiê interinstitucional:
2016/0365(COD)

9644/20
ADD 1

EF 142
ECOFIN 597
CODEC 631

PROJETO DE NOTA JUSTIFICATIVA DO CONSELHO

Assunto: Posição do Conselho em primeira leitura com vista à adoção de um REGULAMENTO DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO relativo a um enquadramento para a recuperação e resolução das contrapartes centrais e que altera os Regulamentos (UE) n.º 1095/2010, (UE) n.º 648/2012, (UE) n.º 600/2014, (UE) n.º 806/2014 e (UE) 2015/2365 e as Diretivas 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2007/36/CE, 2014/59/UE e (UE) 2017/1132

– Projeto de nota justificativa do Conselho

I. INTRODUÇÃO

Em 28 de novembro de 2016, a Comissão enviou ao Conselho uma proposta de regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo a um enquadramento para a recuperação e resolução das contrapartes centrais e que altera os Regulamentos (UE) n.º 1095/2010, (UE) n.º 648/2012 e (UE) 2015/2365 ("o regulamento"). A proposta tem como principal objetivo estabelecer um quadro para a recuperação e resolução das contrapartes centrais (CCP), assegurando, assim, que tanto as CCP como as autoridades nacionais na UE disponham de meios para atuar de forma decisiva caso uma CCP se debata com graves dificuldades ou uma situação de insolvência.

Em 27 de março de 2019, o Parlamento Europeu adotou a sua posição em primeira leitura sobre o regulamento de recuperação e resolução das CCP.

O Grupo dos Serviços Financeiros do Conselho analisou o regulamento proposto em diversas reuniões ao longo de várias Presidências.

Em 4 de dezembro de 2019, o Comité de Representantes Permanentes junto do Conselho chegou a acordo sobre um mandato para as negociações do Conselho com o Parlamento Europeu.

Em 23 de junho de 2020, o Parlamento Europeu e a Presidência do Conselho chegaram a um compromisso final, que permitiu concluir as negociações.

Em 2 de setembro de 2020, a Comissão dos Assuntos Económicos e Monetários (ECON) do Parlamento Europeu aprovou os resultados das negociações do trílogo. O Presidente da Comissão ECON enviou no mesmo dia à Presidência do Conselho uma carta em que indicava que, caso o Conselho adotasse o texto acordado (sob reserva de verificação jurídico-linguística) como sua posição em primeira leitura, recomendaria à sessão plenária que o Parlamento, na sua segunda leitura, aprovasse a posição do Conselho em primeira leitura.

Em 12 de outubro de 2020, o Conselho chegou a acordo político sobre o texto acordado antes de este ser ultimado pelos juristas-linguistas.

Tendo em conta o acordo acima referido, e após revisão jurídico-linguística, o Conselho adotou a sua posição em primeira leitura em [xxxx de 2020], em conformidade com o processo legislativo ordinário estabelecido no artigo 294.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

II. OBJETIVO

Os mercados financeiros assumem uma importância fulcral para o funcionamento das economias modernas. A fim de melhorar o funcionamento do mercado único dos serviços financeiros, importa dispor de procedimentos que assegurem que, se uma instituição financeira ou uma infraestrutura do mercado financeiro se encontrar em dificuldades financeiras ou perto de uma situação de insolvência, essa situação não desestabilize todo o mercado financeiro nem prejudique o crescimento da economia em geral. As CCP são componentes fundamentais dos mercados financeiros mundiais, interpondo-se entre os participantes para agirem como comprador perante todos os vendedores e como vendedor perante todos os compradores e desempenhando um papel central no tratamento das transações financeiras e na gestão das exposições aos diversos riscos inerentes a essas transações.

A integração dos mercados financeiros da União Europeia levou a que as CCP deixassem de satisfazer principalmente necessidades e mercados nacionais para, em maior escala, passarem a constituir pontos críticos dos mercados financeiros da União. Uma vez que as CCP tratam e concentram em si, em nome dos seus membros compensadores e dos clientes, um montante significativo de risco financeiro do sistema financeiro da União Europeia, torna-se essencial uma regulamentação eficaz e uma supervisão sólida dessas mesmas CCP, tanto para os serviços nacionais como transfronteiriços.

O Regulamento (UE) n.º 648/2012 do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo aos derivados do mercado de balcão, às contrapartes centrais e aos repositórios de transações, já exige que as CCP observem rigorosas normas prudenciais, em matéria de organização e de exercício da atividade. Incumbe às autoridades competentes proceder a uma fiscalização total das atividades das CCP. O Regulamento (UE) n.º 648/2012 contribuiu para aumentar a resiliência das CCP e dos mercados financeiros mais alargados ao grande número de riscos tratados e concentrados nas CCP.

Todavia, nenhum sistema de regras e práticas pode impedir a eventual inadequação dos recursos existentes à gestão dos riscos assumidos por uma CCP, nomeadamente quando ocorram uma ou mais situações de incumprimento de membros compensadores ou uma combinação de incumprimentos de membros compensadores e outras perdas financeiras. Perante um cenário de grandes dificuldades financeiras ou de insolvência iminente, as instituições financeiras, incluindo as CCP, deveriam em princípio ficar sujeitas aos processos normais de insolvência. No entanto, uma vez que os processos normais de insolvência de empresas não se adequam a garantir uma intervenção suficientemente célere ou a dar a devida prioridade à continuidade das funções críticas de uma CCP com o intuito de preservar a estabilidade financeira, é necessário criar um enquadramento especial de resolução para as CCP.

O objetivo desse enquadramento de recuperação e resolução consiste em assegurar que as CCP definam medidas para recuperar de situações de dificuldade financeira, em assegurar a continuidade das funções críticas das CCP que se encontrem em situação ou em risco de insolvência enquanto decorre a liquidação das suas restantes atividades através de processos normais de insolvência, bem como em preservar a estabilidade financeira, ao mesmo tempo evitando um efeito adverso significativo sobre o sistema financeiro e sobre a sua capacidade de servir a economia real e minimizando os custos da insolvência de uma CCP para os contribuintes. O enquadramento de recuperação e resolução reforçará ainda mais o grau de preparação das CCP e das autoridades nacionais para atenuar as tensões financeiras e permitirá que as autoridades nacionais e a Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA) disponham de mais informações sobre as medidas tomadas pelas CCP para se prepararem para cenários de tensão. Conferirá também às autoridades nacionais poderes para prepararem a potencial resolução de uma CCP e lidarem com o declínio da solidez financeira de uma CCP de forma coordenada, contribuindo assim para o bom funcionamento dos mercados financeiros.

III. ANÁLISE DA POSIÇÃO DO CONSELHO EM PRIMEIRA LEITURA

a) Âmbito de aplicação do regulamento

O texto da posição do Conselho em primeira leitura estabelece regras e procedimentos relativos à recuperação e resolução das contrapartes centrais autorizadas nos termos do Regulamento (UE) n.º 648/2012, bem como regras relativas aos acordos com países terceiros no domínio da recuperação e resolução das CCP.

b) Autoridades, colégios de resolução e procedimentos

Os Estados-Membros designarão uma ou mais autoridades de resolução habilitadas a aplicar os instrumentos de resolução e a exercer os poderes de resolução previstos no regulamento. Os Estados-Membros designarão como autoridades de resolução bancos centrais nacionais, ministérios competentes, autoridades públicas administrativas ou outras autoridades investidas de poderes públicos administrativos. As autoridades de resolução devem dispor dos conhecimentos especializados, dos recursos e da capacidade operacional necessários para aplicar as medidas de resolução e exercer os seus poderes com a rapidez e a flexibilidade necessárias para a consecução dos objetivos da resolução. Devem ser tomadas medidas estruturais adequadas para evitar conflitos de interesses entre as funções confiadas à autoridade de resolução nos termos do regulamento e todas as outras funções que lhe sejam confiadas. Em particular, deverá ser assegurada uma independência operacional efetiva entre as funções de supervisão e de resolução. Estes requisitos não impedem a convergência de cadeias hierárquicas ao mais alto nível de uma organização que integre diversas funções ou autoridades ou, em condições predefinidas, a partilha de pessoal com conhecimentos especializados relevantes. Os Estados-Membros designarão um único ministério responsável pelo exercício das funções confiadas ao ministério competente nos termos do regulamento. A fim de ter a certeza que o ministério competente do Estado-Membro tem a última palavra no que se refere às decisões da autoridade de resolução que tenham um impacto orçamental direto ou implicações sistémicas suscetíveis de conduzir a um impacto orçamental direto, a autoridade de resolução é obrigada a obter a aprovação do ministério competente, salvo disposição em contrário do direito nacional.

A autoridade de resolução da CCP estabelecerá, gerirá e presidirá a um colégio de resolução para exercer as funções previstas no regulamento e assegurará a cooperação e coordenação com as autoridades que integram o colégio de resolução e, se for caso disso, a cooperação com as autoridades competentes e as autoridades de resolução de países terceiros. As autoridades dos Estados-Membros cuja estabilidade financeira possa ser afetada pela insolvência da CCP, incluindo as autoridades competentes de clientes dos membros compensadores da CCP, deverão poder participar no colégio de resolução com base na avaliação que fazem do impacto que a resolução da CCP poderá ter na estabilidade financeira do respetivo Estado-Membro.

As autoridades dos Estados-Membros que participam no colégio de resolução com base nessa avaliação são membros sem direito de voto e podem também contribuir para a elaboração das ordens do dia das reuniões do colégio, nomeadamente acrescentando pontos à ordem do dia da reunião em causa. A fim de assegurar um funcionamento uniforme e coerente dos colégios de resolução em toda a União, a Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA) redigirá projetos de normas técnicas de regulamentação destinadas a especificar o conteúdo dos mecanismos e procedimentos escritos relativos ao funcionamento dos colégios de resolução.

Para efeitos de preparação das decisões confiadas à ESMA nos termos do regulamento, a ESMA criará um Comité de Resolução da ESMA, constituído por autoridades de resolução designadas e em que participarão as autoridades referidas no artigo 4.º, n.º 2, alíneas i) e v), do Regulamento (UE) n.º 1093/2010, na qualidade de observadores. Cabe à ESMA assegurar a separação estrutural entre o Comité de Resolução da ESMA e as suas outras funções. Para efeitos do regulamento, a ESMA deverá cooperar com a Autoridade Europeia dos Seguros e Pensões Complementares de Reforma (EIOPA) e a Autoridade Bancária Europeia (EBA) no âmbito do Comité Conjunto das Autoridades Europeias de Supervisão.

É fundamental que as autoridades de resolução, as autoridades competentes e a ESMA cooperem e partilhem entre si em tempo útil todas as informações relevantes para o exercício das funções que lhes são confiadas nos termos do regulamento.

A tomada de decisões pelas autoridades competentes, pelas autoridades de resolução e pela ESMA deverá ter em conta vários princípios gerais estabelecidos no regulamento, nomeadamente a necessidade de evitar, tanto quanto possível, a utilização de apoio financeiro público extraordinário mesmo apenas como último recurso, a necessidade de equilibrar os interesses das diferentes partes interessadas da CCP e a necessidade de assegurar a transparência e o envolvimento das autoridades dos Estados-Membros caso a decisão ou ação proposta possa ter implicações em termos de estabilidade financeira ou de recursos orçamentais.

c) Planeamento da recuperação e da resolução

As CCP serão obrigadas a elaborar e manter planos de recuperação que prevejam a adoção de medidas em caso tanto de incumprimento como de situações que não envolvam incumprimento e de combinações de ambas, a fim de restabelecerem a sua solidez financeira e poderem continuar a assegurar funções críticas na sequência de uma deterioração significativa da sua situação financeira ou de algum risco de violação dos requisitos prudenciais e de capital que lhes são aplicáveis nos termos do Regulamento (UE) n.º 648/2012. Com base no perfil de risco da CCP, deve também ser estabelecido um quadro de indicadores que identifiquem as circunstâncias em que as medidas do plano de recuperação devem ser adotadas, bem como mecanismos adequados para proceder à verificação periódica dos indicadores. O regulamento estabelece o conteúdo mínimo dos planos de recuperação das CCP e os requisitos que esses planos de recuperação têm de cumprir, nomeadamente o de não pressuporem o acesso a apoio financeiro público extraordinário nem a obtenção desse apoio. A fim de assegurar incentivos adequados à gestão prudente dos riscos, as CCP devem utilizar um montante adicional dos seus recursos próprios consignados pré-financiados após uma situação de incumprimento ou outra que não envolva incumprimento. Esse montante não pode ser inferior a 10 % nem superior a 25 % dos requisitos de capital baseados no risco, calculados em conformidade com o artigo 16.º, n.º 2, do Regulamento (UE) n.º 648/2012. Para cumprir este requisito, as CCP podem utilizar o montante de capital que detêm, para além dos seus requisitos de capital mínimos, para cumprir o limiar de notificação a que se refere o ato delegado adotado com base no artigo 16.º, n.º 3, do Regulamento (UE) n.º 648/2012. A ESMA, em estreita cooperação com a EBA e após consulta ao SEBC, elaborará projetos de normas técnicas de regulamentação que especifiquem a metodologia de cálculo e manutenção do montante adicional de recursos próprios consignados pré-financiados a utilizar.

As CCP serão obrigadas a apresentar sem demora injustificada os seus planos de recuperação à autoridade competente, a qual, por sua vez, transmitirá cada plano ao colégio de supervisão previsto no Regulamento (UE) n.º 648/2012, e bem assim à autoridade de resolução. A autoridade de resolução analisará o plano de recuperação a fim de identificar as medidas suscetíveis de afetar negativamente a resolubilidade da CCP. Se forem identificadas medidas desse tipo, a autoridade de resolução assinala-as à autoridade competente e dirige-lhe recomendações sobre a forma de fazer face ao seu impacto negativo. No âmbito de um processo de coordenação com o colégio de supervisão e tendo em vista tomar uma decisão conjunta, a autoridade competente procederá à revisão do plano de recuperação e avaliará em que medida satisfaz os requisitos estabelecidos no regulamento.

Se uma maioria simples dos membros com direito de voto discordar da proposta de decisão conjunta da autoridade competente, a questão pode ser submetida à ESMA para que esta se pronuncie sobre pontos específicos. A pedido de uma autoridade competente do colégio de supervisão, a ESMA pode também ajudar o colégio a chegar a uma decisão conjunta.

A autoridade de resolução da CCP, após consulta à autoridade competente e em coordenação com o colégio de resolução, elaborará um plano de resolução para a CCP. O plano de resolução preverá as medidas de resolução que a autoridade de resolução pode adotar caso a CCP preencha as condições necessárias. O plano de resolução especificará as circunstâncias e os diferentes cenários de aplicação dos instrumentos de resolução e de exercício dos poderes de resolução. Fará claramente a distinção, nomeadamente prevendo diferentes cenários, entre as insolvências causadas por situações de incumprimento, de não incumprimento e por uma combinação de ambas, bem como entre diferentes tipos de situações que não envolvam incumprimento. O plano de resolução não pode pressupor o acesso a apoio financeiro público extraordinário, assistência sob a forma de liquidez em caso de emergência por parte de um banco central, ou ainda assistência sob a forma de liquidez por parte de um banco central em condições não convencionais em termos de constituição de garantias, prazos e taxas de juro. O regulamento estabelece o conteúdo mínimo do plano de resolução e confere à ESMA mandato para elaborar projetos de normas técnicas de regulamentação que especifiquem melhor o teor do plano de resolução.

As CCP cooperarão na elaboração dos planos de resolução e prestarão à respetiva autoridade de resolução, diretamente ou através da autoridade competente, todas as informações necessárias para elaborar e executar esses planos. As CCP trocam informações, em tempo útil, com as suas autoridades competentes por forma a facilitar a avaliação dos respetivos perfis de risco e a interligação com outras infraestruturas dos mercados financeiros, outras instituições financeiras e o sistema financeiro em geral. As autoridades competentes transmitem as informações ao colégio de supervisão, sempre que as considerem importantes.

A autoridade de resolução envia um projeto de plano de resolução ao colégio de resolução, que toma uma decisão conjunta sobre o plano no âmbito de um procedimento de coordenação. Se uma maioria simples dos membros com direito de voto discordar da proposta de decisão conjunta da autoridade de resolução, a questão pode ser submetida à ESMA. A ESMA pode também, a pedido de uma autoridade de resolução, ajudar o colégio de resolução a chegar a uma decisão conjunta.

Caso seja tomada uma decisão conjunta e alguma autoridade de resolução ou ministério competente considere que a questão alvo de desacordo colide com as responsabilidades orçamentais do seu Estado-Membro, a autoridade de resolução da CCP dá início a uma reavaliação do plano de resolução.

A autoridade de resolução, em coordenação com o colégio de resolução e após consulta à autoridade competente, avaliará em que medida a CCP é suscetível de resolução. Considera-se que uma CCP é suscetível de resolução se a autoridade de resolução julgar exequível e credível proceder à sua liquidação no âmbito de um processo normal de insolvência ou proceder à sua resolução utilizando os instrumentos e exercendo os poderes de resolução, ao mesmo tempo assegurando a continuidade das funções críticas da CCP e evitando o recurso a apoio financeiro público extraordinário e, tanto quanto possível, quaisquer efeitos negativos significativos no sistema financeiro e a possibilidade de desvantagem indevida para as partes interessadas afetadas. A autoridade de resolução, em coordenação com o colégio de resolução, procede à avaliação da resolubilidade ao mesmo tempo que elabora e atualiza o plano de resolução. O regulamento estabelece procedimentos para reduzir ou eliminar os impedimentos à resolubilidade, bem como um procedimento específico de coordenação com o colégio de resolução para reduzir ou eliminar os impedimentos à resolubilidade, com vista a tomar uma decisão conjunta. Se uma maioria simples dos membros com direito de voto discordar da proposta de decisão conjunta da autoridade de resolução, a questão pode ser submetida à ESMA. A ESMA pode também, a pedido da autoridade de resolução da CCP, ajudar o colégio de resolução a chegar a uma decisão conjunta.

d) Intervenção precoce

A fim de preservar a estabilidade financeira, é necessário que as autoridades competentes possam inverter a deterioração da situação financeira e económica de uma CCP antes que esta chegue a um ponto em que as autoridades não tenham outra alternativa que não seja a resolução da CCP ou, caso a estabilidade financeira global possa ser prejudicada por medidas de recuperação, ordenar-lhe que altere essas medidas. As autoridades competentes deverão, pois, ser dotadas de poderes de intervenção precoce, a fim de evitar ou minimizar os efeitos adversos para a estabilidade financeira ou para os interesses de várias partes interessadas que possam advir da aplicação de determinadas medidas pela CCP. Os poderes de intervenção precoce deverão ser conferidos às autoridades competentes em complemento dos poderes que lhes sejam conferidos no direito nacional dos Estados-Membros ou nos termos do Regulamento (UE) n.º 648/2012.

Os poderes de intervenção precoce deverão abarcar o poder de restringir ou proibir qualquer remuneração de capital próprio e de instrumentos equiparados a capital próprio, incluindo o pagamento de dividendos e a recompra de ações pela CCP, evitando a todo o custo desencadear uma situação de incumprimento. Os poderes de intervenção precoce deverão também abarcar o poder de restringir, proibir ou congelar o pagamento de qualquer remuneração variável, tal como definido pela política de remuneração da CCP, benefícios discricionários de pensão ou indemnizações por cessação de funções aos membros da direção. No âmbito dos poderes de intervenção precoce, e em conformidade com as disposições pertinentes do direito nacional, a autoridade competente deverá ter a possibilidade de nomear um administrador temporário para substituir o Conselho de Administração e a direção da CCP ou trabalhar temporariamente com eles.

O regulamento prevê igualmente disposições específicas para recompensar os membros compensadores se uma CCP em recuperação causada por uma situação que não envolva incumprimento aplicar mecanismos e medidas para reduzir o valor de quaisquer ganhos a pagar pela CCP a membros compensadores que não se encontrem em situação de incumprimento, tal como previsto no seu plano de recuperação, e, consequentemente, não entrar em resolução. Neste caso específico, a autoridade competente da CCP pode exigir que esta indemne os membros compensadores pelas suas perdas por meio de pagamentos em numerário ou, eventualmente, que a CCP emita instrumentos que lhes reconheçam um crédito sobre os lucros futuros da CCP. Esta possibilidade de indemnizar os membros compensadores que não se encontrem em situação de incumprimento não se aplica às suas perdas assumidas contratualmente nas fases de gestão do incumprimento ou de recuperação. A fim de conferir uma salvaguarda equivalente aos clientes desses membros compensadores, o regulamento prevê que, se tiverem repercutido as perdas excedentárias nos seus clientes, os membros compensadores que não se encontrem em situação de incumprimento sejam obrigados a repercutir os pagamentos recebidos da CCP nos seus clientes, na medida em que as perdas objeto da indemnização provenham de posições dos clientes.

e) Resolução

No caso uma CCP preencher as condições de resolução, o regulamento prevê que a autoridade de resolução da CCP tenha à disposição um conjunto mínimo harmonizado de instrumentos e poderes de resolução. Tais poderes deverão compreender: o poder de transferir instrumentos de propriedade, ativos, direitos, obrigações ou passivos de uma CCP em situação de insolvência para outra entidade, nomeadamente outra CCP ou uma CCP de transição; o poder de reduzir o valor ou extinguir instrumentos de propriedade ou de reduzir o valor ou converter os passivos de uma CCP em situação de insolvência; o poder de reduzir o valor da margem de variação (sujeita a um limite máximo em situações que não envolvam incumprimento); o poder de executar quaisquer obrigações pendentes de terceiros para com a CCP (incluindo pedidos de liquidez para efeitos da recuperação), conforme consta das regras de funcionamento das CCP, e repartições de posições; o poder de proceder a pedidos de liquidez limitados a um montante máximo para efeitos da resolução, tanto em situação de incumprimento como de não-incumprimento; o poder de rescindir parcial ou totalmente contratos da CCP; o poder de substituir os membros da direção e o poder de impor uma moratória temporária sobre o pagamento de créditos. A aplicação dos instrumentos de resolução está sujeita a condições, objetivos e princípios gerais comuns estabelecidos no regulamento. A CCP e os membros do seu Conselho de Administração e direção devem responder pela situação de insolvência da CCP, nos termos do direito civil ou penal nacional aplicável,.

Ao tomar medidas de resolução, a autoridade de resolução da CCP deverá ter em conta e seguir as medidas previstas nos planos de resolução elaborados no âmbito do colégio de resolução, a não ser que considere que os objetivos da resolução serão atingidos de forma mais eficaz mediante a adoção de medidas não previstas nos planos de resolução. A autoridade de resolução deverá ter em conta os princípios gerais da tomada de decisões, incluindo a necessidade de estabelecer um equilíbrio entre os interesses das diferentes partes interessadas da CCP e a de assegurar transparência para com as autoridades dos Estados-Membros e o seu envolvimento, no caso de a decisão ou medida proposta poder ter implicações em termos de estabilidade financeira ou de recursos orçamentais. Em particular, a autoridade de resolução deverá notificar o colégio de resolução das medidas de resolução planeadas, indicando também se essas medidas se desviam do plano de resolução.

A resolução deverá ter como principais objetivos assegurar a continuidade das funções críticas da CCP, assegurar a continuidade das ligações com outras IMF, evitar efeitos adversos significativos sobre o sistema financeiro da União Europeia ou de um ou mais dos seus Estados-Membros e proteger os fundos públicos. As funções críticas de uma CCP em situação de insolvência deverão ser mantidas, embora restruturadas, se necessário recorrendo a mudanças na direção, mediante a utilização de instrumentos de resolução e, em toda a medida do possível, de fundos privados, sem recurso a apoio financeiro público extraordinário.

Os acionistas, membros compensadores e outros credores afetados da CCP não deverão incorrer em perdas superiores àquelas em que teriam incorrido se, em vez de a autoridade de resolução ter tomado medidas de resolução relativamente à CCP, tivessem ficado sujeitos a todas as obrigações pendentes aplicáveis em conformidade com as regras em matéria de incumprimento da CCP (ou outros acordos contratuais previstos nas suas regras de funcionamento) e a CCP tivesse sido liquidada no âmbito de um processo normal de insolvência (o princípio de que "nenhum credor deve ficar em pior situação"). Para verificar se o princípio de que nenhum credor deve ficar em pior situação foi ou não observado, deverão ser definidas obrigações claras no que respeita à avaliação dos ativos e passivos da CCP e à avaliação do tratamento que os acionistas, os membros compensadores e os outros credores teriam recebido se a autoridade de resolução não tivesse tomado medidas de resolução. O regulamento reconhece que as medidas de recuperação e de resolução podem também afetar indiretamente os clientes e clientes indiretos que não sejam credores da CCP, na medida em que os custos de recuperação e resolução tenham sido repercutidos nesses clientes e clientes indiretos nos termos dos acordos contratuais aplicáveis. O impacto de um cenário de recuperação e resolução das CCP em clientes e clientes indiretos deve, por conseguinte, ser minimizado por via dos mesmos acordos contratuais. O regulamento especifica que, caso permitam que os membros compensadores repercutam nos seus clientes as consequências negativas dos instrumentos de resolução, os acordos contratuais devem incluir também, numa base equivalente e proporcionada, o direito dos clientes a qualquer indemnização que os membros compensadores recebam da CCP na sequência de uma ação interposta ao abrigo do princípio de que "nenhum credor deve ficar em pior situação", desde que o direito a essa compensação decorra de posições de clientes. Tais disposições aplicam-se igualmente aos acordos contratuais celebrados pelos clientes e pelos clientes indiretos que prestam serviços de compensação indireta aos seus clientes.

Aquando do desencadeamento da resolução de uma CCP, a autoridade de resolução deverá executar quaisquer obrigações contratuais pendentes previstas nas regras de funcionamento da CCP, incluindo as medidas de recuperação ainda por aplicar, a não ser que o exercício de outro poder ou a aplicação de outro instrumento de resolução se adeque melhor a atenuar efeitos adversos sobre a estabilidade financeira ou a assegurar as funções críticas da CCP em tempo útil. Se esses instrumentos não forem suficientes, as autoridades de resolução deverão dispor de poderes para reduzir o valor da dívida não garantida e dos passivos não garantidos, de acordo com a hierarquia estabelecida ao abrigo do direito nacional em matéria de insolvência aplicável, e utilizar os instrumentos de repartição das perdas na medida do necessário, sem pôr em causa a estabilidade financeira em geral. Os instrumentos de recuperação e de resolução existentes, nomeadamente o instrumento de redução, deverão, tanto quanto possível, ser utilizados antes ou juntamente com qualquer injeção de capitais públicos ou de apoio financeiro público extraordinário equivalente na CCP. A utilização de apoio financeiro público extraordinário para ajudar na resolução de instituições em situação de insolvência terá de ser o último recurso, ser limitada no tempo e cumprir as disposições aplicáveis em matéria de auxílios estatais.

As autoridades de resolução deverão igualmente assegurar que os custos da resolução da CCP se mantenham a um nível mínimo e os credores de uma mesma categoria sejam tratados de forma equitativa. A autoridade de resolução deverá ter a possibilidade de tomar uma medida de resolução que se desvie do princípio da igualdade de tratamento dos credores, se o interesse público o justificar para alcançar os objetivos da resolução e essa medida for proporcionada em relação ao risco incorrido. Se utilizar tal medida, a autoridade de resolução não deverá discriminar ninguém com base na nacionalidade.

Quando os instrumentos de resolução forem aplicados para transferir as funções críticas ou as atividades viáveis de uma CCP para uma entidade sólida, por exemplo um adquirente do setor privado ou uma CCP de transição, a parte remanescente da CCP deverá ser liquidada num prazo adequado, tendo em conta qualquer necessidade de a CCP em situação de insolvência prestar serviços ou apoio para permitir que o adquirente ou a CCP de transição assegure o exercício das atividades ou a prestação dos serviços adquiridos por via dessa transferência. O instrumento de alienação da atividade deverá permitir que as autoridades vendam a CCP ou partes das suas atividades a um ou mais adquirentes sem o consentimento dos acionistas. Quando aplicarem o instrumento de alienação de atividade, as autoridades deverão promover a alienação da CCP em causa ou de parte das suas atividades num processo aberto, transparente e não discriminatório, tentando obter o melhor preço de venda possível. Quaisquer receitas líquidas resultantes da transferência de ativos ou passivos da CCP objeto de resolução no quadro da aplicação do instrumento de alienação de atividade deverão beneficiar a entidade em processo de liquidação.

O quadro de resolução deverá incluir requisitos processuais que assegurem que as medidas de resolução sejam devidamente notificadas e divulgadas ao público. No entanto, dada a provável sensibilidade das informações obtidas pelas autoridades de resolução e pelos seus consultores profissionais durante o processo de resolução, deverá aplicar-se a tais informações um regime de confidencialidade eficaz até à divulgação da decisão de resolução.

As medidas de resolução tomadas pelas autoridades nacionais de resolução podem requerer avaliações económicas e uma grande margem de discricionariedade. Assim, importa assegurar que as avaliações económicas realizadas pelas autoridades nacionais de resolução sejam utilizadas pelos tribunais nacionais ao analisarem essas medidas, o que não os deverá impedir de verificar a exatidão material dos elementos de prova invocados pela autoridade de resolução, a sua fiabilidade e a sua coerência e de fiscalizar se estes elementos constituem a totalidade dos dados pertinentes a tomar em consideração para apreciar uma situação complexa e se são suscetíveis de fundamentar as conclusões que deles se retirem. Além disso, visto que a suspensão de qualquer decisão das autoridades de resolução poderá impedir a continuidade de funções críticas, é necessário prever que da interposição de um recurso não possa resultar a suspensão automática dos efeitos da decisão contestada e que a decisão da autoridade de resolução seja imediatamente executória. Por forma a evitar conflitos jurisdicionais, é também conveniente que, para que a resolução seja eficaz, não sejam iniciados nem continuados processos de insolvência em relação à CCP em situação de incumprimento enquanto a autoridade de resolução estiver a exercer os seus poderes de resolução ou a aplicar os instrumentos de resolução, a não ser por iniciativa ou com o consentimento da autoridade de resolução.

f) Relações com países terceiros

Há CCP da União Europeia que prestam serviços a membros compensadores e respetivos clientes estabelecidos em países terceiros e CCP de países terceiros que prestam serviços a membros compensadores e respetivos clientes estabelecidos na União Europeia. A resolução efetiva de CCP que operem a nível internacional exige que as autoridades dos Estados-Membros e de países terceiros cooperem entre si. Para esse efeito, a ESMA deverá emitir orientações sobre o conteúdo relevante dos acordos de cooperação a celebrar com as autoridades dos países terceiros.

Esses acordos deverão assegurar a eficácia do planeamento, da tomada de decisões e da coordenação no que respeita às CCP que operam a nível internacional. As autoridades de resolução nacionais deverão reconhecer e fazer aplicar os processos de resolução de países terceiros nas circunstâncias previstas no regulamento. A cooperação deverá igualmente abranger as filiais de CCP da União ou de países terceiros, bem como os seus membros compensadores e respetivos clientes.

g) Medidas e sanções administrativas

A fim de assegurar a aplicação uniforme, em todos os Estados-Membros, de sanções administrativas por violação do regulamento, este prevê: uma lista das principais sanções administrativas e outras medidas administrativas que as autoridades de resolução e as autoridades competentes devem poder aplicar; o poder de impor tais sanções e outras medidas administrativas a todas as pessoas, singulares ou coletivas, responsáveis por qualquer violação do regulamento; uma lista de critérios essenciais para determinar o nível e o tipo dessas sanções e outras medidas administrativas, e ainda os níveis das sanções administrativas pecuniárias. As sanções e outras medidas administrativas deverão ter em conta fatores como os eventuais benefícios financeiros identificados resultantes da violação, a gravidade e duração da violação, as eventuais circunstâncias agravantes ou atenuantes e a necessidade de as coimas terem um efeito dissuasivo. Se for adequado, deverão prever uma atenuante pela cooperação com a autoridade de resolução ou a autoridade competente.

h) Alteração do Regulamento (UE) n.º 1095/2010

O Regulamento (UE) n.º 1095/2010 foi alterado por forma a incluir as autoridades de resolução das CCP na definição de "autoridades competentes" e a permitir que um membro do Conselho de Supervisores da ESMA seja acompanhado por um representante da autoridade de resolução do seu Estado-Membro, se tal se justificar.

i) Alteração do Regulamento (UE) n.º 648/2012 e do Regulamento (UE) 2015/2365

O Regulamento (UE) n.º 648/2012 foi alterado por forma a habilitar a Comissão a suspender a obrigação de compensação na sequência de um pedido da autoridade de resolução de uma CCP objeto de resolução ou da sua autoridade competente, por iniciativa dessas autoridades ou a pedido da autoridade competente responsável pela supervisão de um membro compensador da CCP objeto de resolução, e na sequência de um parecer não vinculativo emitido pela ESMA. A decisão de suspender a obrigação de compensação só é adotada se tal for necessário para preservar a estabilidade financeira e a confiança do mercado. A suspensão tem caráter temporário, mas é prorrogável. Para assegurar a correta aplicação da reforma dos índices de referência das taxas de juro do Conselho de Estabilidade Financeira, foi também necessário alterar o Regulamento (UE) n.º 648/2012 a fim de esclarecer os participantes no mercado de que as transações efetuadas ou objeto de novação antes de começarem a ser aplicados os requisitos de compensação ou de margem a operações sobre derivados OTC que tenham como referência um índice de referência das taxas de juro ("transações preexistentes") não ficarão sujeitas a esses requisitos quando forem objeto de novação com a finalidade exclusiva de implementar ou preparar a implementação da reforma dos índices de referência das taxas de juro.

O artigo 24.º-A, n.º 7, alínea b), do Regulamento (UE) n.º 648/2012 foi alterado por forma a garantir que, sempre que possível, as avaliações da resiliência das CCP a uma evolução desfavorável dos mercados efetuadas à escala da União Europeia tenham em conta o efeito agregado dos mecanismos de recuperação e resolução das CCP na estabilidade financeira da União Europeia. Também o papel do comité de risco das CCP, tal como definido no artigo 28.º do Regulamento (UE) n.º 648/2012, foi reforçado para incentivar mais as CCP a gerirem os seus riscos com prudência e a aumentarem a sua resiliência. Foram também introduzidas outras alterações destinadas, por um lado, a assegurar que as CCP informem as suas autoridades competentes caso se verifique uma evolução negativa significativa no perfil de risco de qualquer dos seus membros compensadores e, por outro, a aumentar a transparência entre os membros compensadores da CCP e os seus clientes no que se refere a potenciais perdas ou outros custos que possam ter de suportar na sequência da aplicação de procedimentos de gestão do incumprimento e de mecanismos de repartição das perdas e posições previstos nas regras de funcionamento da CCP.

A fim de reforçar os incentivos à gestão prudente dos riscos, em caso de não-incumprimento significativo, a autoridade competente deve poder exigir que a CCP se abstenha de proceder a distribuições de dividendos, à recompra de ações ordinárias ou à criação de uma obrigação de pagamento de remuneração variável, benefícios discricionários de pensão ou indemnizações por cessação de funções a membros da direção.

Por último, as autoridades de resolução das CCP deverão também ter acesso a todas as informações necessárias conservadas pelos repositórios de transações. O Regulamento (UE) n.º 648/2012 e o Regulamento (UE) 2015/2365 do Parlamento Europeu e do Conselho são pois também alterados em conformidade.

j) Alterações da Diretiva 2002/47/CE, da Diretiva 2017/1132, da Diretiva 2004/25/CE, da Diretiva 2007/36/CE, da Diretiva 2014/59/UE e do Regulamento (UE) n.º 806/2014

Para que a resolução das CCP seja eficaz, é necessário garantir que as salvaguardas previstas na Diretiva 2002/47/CE não se apliquem a qualquer restrição à execução de um acordo de garantia financeira, aos efeitos de um acordo de garantia financeira com constituição de penhor ou a qualquer cláusula de compensação com vencimento antecipado ou de compensação recíproca previstas no regulamento.

As Diretivas 2017/1132, 2004/25/CE e 2007/36/CE contêm regras relativas à proteção dos acionistas e credores das CCP abrangidos pelo âmbito de aplicação dessas diretivas. Numa situação em que as autoridades de resolução precisem de agir rapidamente ao abrigo deste regulamento, tais regras podem obstar à eficácia da tomada de medidas de resolução e da aplicação dos instrumentos e poderes de resolução pelas autoridades de resolução. Por conseguinte, as derrogações previstas na Diretiva 2014/59/UE são também alargadas aos atos adotados em conformidade com este regulamento.

A fim de evitar duplicações de requisitos, a Diretiva 2014/59/UE e o Regulamento (UE) n.º 806/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho são alterados para excluir do seu âmbito de aplicação as entidades que estejam também autorizadas nos termos do Regulamento (UE) n.º 648/2012.

k) Alteração do Regulamento (UE) n.º 600/2014

O artigo 54.º, n.º 2, do Regulamento (UE) n.º 600/2014 previa um período transitório durante o qual o artigo 35.º ou o artigo 36.º desse regulamento não seria aplicável às CCP ou às plataformas de negociação que tivessem pedido à respetiva autoridade competente para beneficiar do regime transitório no que diz respeito aos derivados negociados em mercado regulamentado. O período transitório durante o qual uma plataforma de negociação ou uma CCP podem ser isentadas pela sua autoridade nacional competente expirou em 3 de julho de 2020. Em consequência da crise de COVID-19, o regulamento adia por um ano, até 3 de julho de 2021, a data de aplicação do novo regime de acesso aberto para as plataformas de negociação e as CCP que oferecem serviços de negociação e de compensação em relação aos derivados negociados em mercado regulamentado.

IV. CONCLUSÃO

A posição do Conselho em primeira leitura reflete o compromisso alcançado nas negociações entre o Conselho e o Parlamento Europeu, com o apoio da Comissão.

O Conselho considera que a sua posição em primeira leitura representa um compromisso equilibrado e que, se for aprovada pelo Parlamento Europeu, o regulamento de recuperação e resolução das CCP assegurará que tanto as CCP como as autoridades nacionais na UE disponham de meios para atuar de forma decisiva nos casos em que as CCP se debatam com graves dificuldades ou uma situação de insolvência e que contribuirá para a criação da União dos Mercados de Capitais.