

18 NEWSLETTER MOMENTUM

1º TRIMESTRE 2016 | EDIÇÃO PORTUGUESA

Livelo

Uma Equipa de Referência

EDITORIAL MOMENTUM



As alterações regulatórias domésticas e internacionais têm-se multiplicado a um ritmo intenso e servem de mote ao primeiro número do *Momentum* de 2016.

Esta edição inicia-se com um artigo do departamento de Contencioso, escrito em coautoria por Teresa Serra, corresponsável da área, Rita Serrano e Inês Gonçalves Ferreira, advogada e advogada estagiária, respetivamente. As autoras tecem breves comentários acerca da segunda alteração à lei-quadro das contraordenações ambientais, alertando para as principais alterações que resultam deste novo regime.

O seguinte artigo, da autoria de Verónica Fernández, advogada do departamento de Financeiro e Governance, versa sobre o novo regime de emissão do Identificador Único de Contrapartes em Transações Financeiras. O artigo consiste numa exposição sobre o “*Legal Entity Identifier*” ou “LEI”, entre nós gerido pelo Instituto de Registos e Notariado, I.P.

O terceiro artigo aqui incluído foi preparado pelo departamento de Europeu e Concorrência, por Miguel Gorjão-Henriques e Luís Bordalo e Sá, sócio e advogado respetivamente, sobre o Acórdão Mastercard e os Sistemas de Pagamento. Os autores analisam as comissões interbancárias multilaterais e o direito da concorrência.

Pedro Fernández Sánchez, advogado do departamento de Público, escreve acerca da legalidade da avaliação de meios humanos em procedimentos de contratação pública, a propósito do Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 26.03.2015 – P.C-601/13, no qual o TJUE.

Segue-se um artigo da autoria de Diogo Feio, responsável da área de fiscal, e Teresa Pala Schwalbach, advogada da mesma área, dedicado à aprovação do Sistema de Normalização Contabilística, que prevê uma extensão do leque de empresas que se veem obrigadas a adotar o sistema de inventário permanente.

As novas exigências em matéria de governação societária das seguradoras são criticamente analisadas num texto da minha autoria que aqui também se encontra e no qual se expõem sinteticamente as alterações que advêm do novo regime segurador, que entrou em vigor no início do ano.

O subsequente artigo, a cargo de Magda Sousa Gomes, corresponsável do departamento de Laboral, é dedicado ao regresso da reforma antecipada, e o final da vigência do regime de flexibilização de pensão por velhice antecipada. O artigo que fecha esta edição, da autoria de David Silva Ramalho, advogado do departamento de Contencioso e de Propriedade Intelectual, Proteção de Dados e Tecnologias de Informação, apresenta o novo regulamento geral sobre a proteção de dados e o data protection officer.

Esperemos que estes textos sejam esclarecedores para compreender algumas das principais tendências regulatórias atuais. A bem ver, situamo-nos num ponto diametralmente oposto ao retratado no final do *The Great Gatsby*, de Scott Fitzgerald (“boats against the current, borne back ceaselessly into our past”). Os temas aqui tratados são afinal as correntes regulatórias que nos projetam incessantemente em direção ao futuro.

Paulo Câmara | Managing Partner
pc@servulo.com

BREVES COMENTÁRIOS À SEGUNDA ALTERAÇÃO À LEI-QUADRO DAS CONTRAORDE- NAÇÕES AMBIENTAIS¹

Entrou em vigor a 27 de outubro de 2015 a segunda alteração à lei-quadro das contraordenações ambientais (doravante, “LQCA”), introduzida pela Lei n.º 114/2015².

Este “novo regime” fica marcado, por um lado, pela extensão da aplicação da LQCA às contraordenações do ordenamento do território e, por outro, por significativas alterações ao quadro sancionatório em matéria ambiental.

Procuraremos dar destaque aos aspetos mais relevantes.

I. UNIFICAÇÃO DE REGIMES

Com a introdução do Título V (artigos 40.º-A a 40.º-D), na Parte I, sob a epígrafe «Contraordenações do Ordenamento do Território», estendeu-se o regime jurídico das contraordenações ambientais às contraordenações do ordenamento do território.

Em particular, os artigos 40.º-A e 40.º-B, ora aditados, corporizam a integração de duas novas contraordenações. A primeira por «violação de planos municipais e intermunicipais» (artigo 40.º-A) e a segunda por «violação dos regulamentos de gestão dos programas especiais»³ (artigo 40.º-B).

Embora reconheçamos que a tutela jurídica do ambiente passa também reflexamente por critérios de gestão territorial – tais como a preservação de áreas protegidas –, cremos, apesar disso, que a contraordenação introduzida no artigo 40.º-A surge desprovida de enquadramento, tendo em conta a recente aprovação do novo regime jurídico dos instrumentos de gestão territorial⁴.

¹ Alteração introduzida pela Lei n.º 114/2015, de 28 de agosto, à Lei n.º 50/2006, de 29 de agosto, anteriormente revista pela Lei n.º 89/2009, de 14 de maio.

² Entrada em vigor 60 dias após a data da respetiva publicação.

³ Com remissão expressa para os respetivos regimes legais aplicáveis: cfr. o regime jurídico da conservação da natureza e da biodiversidade (Decreto-Lei n.º 142/2008, 24 de julho) e o regime jurídico de proteção das albufeiras de águas públicas de serviço público e das lagoas ou lagos de águas públicas (Decreto-Lei n.º 107/2009, de 15 de maio).

⁴ Cfr. Decreto-Lei n.º 80/2015, de 14 de maio.

Os novos artigos 40.º-C e 40.º-D, por seu turno, definem, respetivamente, *i)* os poderes de fiscalização e *ii)* os poderes para instauração e decisão dos competentes processos contraordenacionais.

Por um lado, e sem prejuízo dos poderes cometidos às demais autoridades públicas, os poderes de fiscalização relativos ao cumprimento das normas previstas nos planos territoriais intermunicipais e municipais são atribuídos às câmaras municipais. Já os poderes de fiscalização para «salvaguarda de valores nacionais ou regionais» são atribuídos à comissão de coordenação e desenvolvimento regional territorialmente competente.

Por outro lado, os poderes para instrução dos processos contraordenacionais são atribuídos, em regra, ao presidente da câmara municipal ou ao presidente da comissão de coordenação e desenvolvimento regional territorialmente competente, consoante os casos.

É ainda de salientar que passam a ser os tribunais administrativos as entidades competentes para julgar impugnações de decisões das autoridades que digam respeito, simultaneamente, a contraordenações do ordenamento do território e contraordenações por violação de normas constantes do Regime Jurídico da Urbanização e Edificação^{5,6}.

II. PRINCIPAIS ALTERAÇÕES AO QUADRO SANCIONATÓRIO AMBIENTAL

II.1. Questões de responsabilidade

O artigo 8.º, ainda sob a epígrafe «Responsabilidade pelas Contraordenações», foi alterado na íntegra. Suprimiu-se a antiga redação, eliminando-se o modelo de imputação de responsabilidade coletiva especial que nele estava previsto, para estabelecer a *responsabilidade subsidiária dos administradores e gerentes* das entidades a quem a infração foi imputada, que abrange, quer infrações por factos praticados durante o exercício do cargo quer, em determinados casos, por factos praticados antes do exercício do cargo⁷. O que coloca dois problemas:

- i) A responsabilidade de entidades coletivas pelas contraordenações ambientais é deste modo remetida para o artigo 7.º do Regime Geral das Contraordenações⁸, com um modelo de imputação da *responsabilidade coletiva* muito mais limitado do que aquele que constava do anterior artigo 8.º;
- ii) Há uma clara contradição entre o regime de responsabilidade previsto nos artigos 8.º e 11.º (que se manteve inalterado) do texto revisto, o que permite considerar existir uma revogação do segundo pelo primeiro destes preceitos.

Aparentemente, poderá haver aqui um lapso legislativo, na medida em que se terá querido alterar o artigo 11.º, passando a prever uma responsabilidade subsidiária em vez da responsabilidade solidária ali prevista, e não o artigo 8.º. Nenhuma retificação foi, até à presente data, introduzida.

“(…) «Este “novo regime” fica marcado, por um lado, pela extensão da aplicação da LQCA às contraordenações do ordenamento do território e, por outro, por significativas alterações ao quadro sancionatório em matéria ambiental.» (….)”

II.2. COIMAS

II.2.1. Limites das coimas

O artigo 22.º prevê o alargamento expressivo das molduras das coimas ambientais aplicáveis. Os limites mínimos foram reduzidos, embora mereça destaque o alargamento dos limites máximos das molduras sancionatórias, em determinados casos para valores muito mais gravosos.

Os montantes das coimas foram alterados nos seguintes termos:

CONTRAORDENAÇÕES		PESSOAS SINGULARES
		NOVOS MONTANTES DAS COIMAS (LEI N.º 114/2015, DE 28/08)
Leves	Negligência	€200 a €2.000
	Dolo	€400 a €4.000
Graves	Negligência	€2.000 a €20.000
	Dolo	€4.000 a €40.000
Muito graves	Negligência	€10.000 a €100.000
	Dolo	€20.000 a €200.000

CONTRAORDENAÇÕES		PESSOAS SINGULARES
		MONTANTES DAS COIMAS (LEI N.º 89/2009, DE 31/08)
Leves	Negligência	€200 a €1.000
	Dolo	€400 a €2.000
Graves	Negligência	€2.000 a €10.000
	Dolo	€6.000 a €20.000
Muito graves	Negligência	€20.000 a €30.000
	Dolo	€30.000 a €37.500

⁵ Previsto no Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro.

⁶ Cfr. novo artigo 75.º-A.

⁷ A responsabilidade por factos praticados antes do exercício do cargo ocorre nos seguintes casos: *(i)* quando, por culpa do administrador/gerente, o património da pessoa coletiva se revelar insuficiente para o pagamento das coimas ou *(ii)* quando a decisão definitiva de as aplicar for notificada durante o período respetivo ao exercício do cargo e lhes seja imputável a falta de pagamento.

⁸ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82 de 27 de outubro, com diversas alterações.

CONTRAORDENAÇÕES		PESSOAS COLETIVAS
		NOVOS MONTANTES DAS COIMAS (LEI N.º 114/2015, DE 28/08)
Leves	Negligência	€2.000 a €18.000
	Dolo	€6.000 a €36.000
Graves	Negligência	€12.000 a €72.000
	Dolo	€36.000 a €216.000
Muito graves	Negligência	€24.000 a €144.000
	Dolo	€240.000 a €5.000.000

CONTRAORDENAÇÕES		PESSOAS COLETIVAS
		MONTANTES DAS COIMAS (LEI N.º 89/2009, DE 31/08)
Leves	Negligência	€3.000 a €13.000
	Dolo	€6.000 a €22.500
Graves	Negligência	€15.000 a €30.000
	Dolo	€30.000 a €48.000
Muito graves	Negligência	€38.500 a €70.000
	Dolo	€200.000 a €2.500.000

III.2.2. Suspensão da sanção (de aplicação de coima)
É igualmente de salientar que passa a admitir-se a possibilidade de *suspensão, total ou parcial, da aplicação da coima*⁹ quando, cumulativamente, *i)* seja aplicada uma sanção acessória que imponha medidas adequadas à prevenção de danos ambientais, à reposição da situação anterior à infração e à minimização dos efeitos decorrentes da mesma, como *ii)* quando o cumprimento da sanção acessória seja indispensável à eliminação dos riscos para a saúde, segurança das pessoas e bens ou ambiente.

II.2.3. Atenuação especial da coima
Vem também prevista a possibilidade de *atenuação especial da coima* quando existirem circunstâncias anteriores, contemporâneas ou posteriores à prática da contraordenação que diminuam, acentuadamente, a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da coima¹⁰ – reduzindo os limites mínimos e máximos da coima a metade. Esta alteração adapta às contraordenações o regime estabelecido no artigo 72.º do Código Penal.

Acresce ainda a faculdade de pagamento da coima em prestações, até um máximo de 48 meses¹¹, bem como a referência à «*situação económica do arguido*» como fator de ponderação na determinação da medida da sanção.

II.3. Reincidência
Foi revogado o n.º 2 do artigo 26.º da LQCA. É agora punido como reincidente apenas «*quem cometer uma infração muito grave ou grave, depois de ter sido condenado por uma infração muito grave ou grave*». A novidade está, portanto, na irrelevância das contraordenações leves para efeitos de reincidência.

II.4. Advertência
Por último, merece destaque a introdução da figura da *advertência*¹². Com esta alteração, permite-se que a autoridade administrativa opte por não instruir o processo de contraordenação, sendo o arguido sujeito a uma mera advertência. A decisão de aplicação não constitui, assim, uma decisão condenatória. Terá lugar apenas quando:

- i)* Esteja em causa a prática de contraordenações ambientais leves;
- ii)* Não exista, nos últimos cinco anos, qualquer condenação do arguido por contraordenação ambiental grave ou muito grave; e
- iii)* Tenha decorrido um período superior a três anos sobre advertência anterior relativa à mesma contraordenação ambiental.

Salvaguarda-se a exigência para o arguido de promover a reposição da situação anterior à verificação da infração.

Teresa Serra
ts@servulo.com
Rita Serrano
rso@servulo.com
Inês Gonçalves Ferreira
igf@servulo.com

⁹ Cfr. novo artigo 20.º-A, aditado pela Lei n.º 114/2015.
¹⁰ Cfr. novo artigo 23.º-A, aditado pela Lei n.º 114/2015.
¹¹ Cfr. novo artigo 54.º-A, aditado pela Lei n.º 114/2015..
¹² Cfr. novo artigo 47.º-A, aditado pela Lei n.º 114/2015.

O NOVO REGIME DE EMISSÃO DO IDENTIFICADOR ÚNICO DE CONTRAPARTES EM TRANSAÇÕES FINANCEIRAS

{ “LEGAL ENTITY IDENTIFIER” }

No passado dia 17 de setembro de 2015, foi publicado no Diário da República o Decreto-Lei n.º 202/2015, que veio atribuir ao Instituto de Registos e Notariado, I.P. (“IRN, I.P.”) a responsabilidade pela tramitação do processo de emissão, renovação e portabilidade do identificador único a atribuir às entidades legais participantes em transações financeiras (“*Legal Entity Identifier*” ou “LEI”).

Tal identificador resulta de uma recomendação do G20 dirigida ao Conselho de Estabilidade Financeira e visa permitir a identificação de forma normalizada e a nível internacional, de entidades legais que participem em transações financeiras, designadamente como contrapartes, e revistam qualquer uma das seguintes modalidades:

- a) Entidades sujeitas a registo comercial com sede em Portugal;
- b) Entidades sujeitas a inscrição no ficheiro central de pessoas coletivas, com sede em Portugal;
- c) Fundos cuja sociedade gestora ou outro representante legal estejam sediados em Portugal;
- d) Outras entidades não previstas nas alíneas anteriores, designadamente sociedades com sede no estrangeiro, legal ou regularmente obrigadas à utilização do identificador LEI, nos termos a autorizar por portaria do membro do governo responsável pela área da justiça.

O *Legal Entity Identifier* será constituído por um código alfanumérico de 20 dígitos, obedecendo a uma estrutura internacionalmente definida e coordenada pelo Regulatory Oversight Committee (ROC) do Global Legal Entity Identifier System (GLEIS). Por seu turno, o código de cada entidade ficará associado um conjunto de informações respeitantes à identificação da entidade (denominação, NIPC e sede) e à situação do LEI (data de atribuição, data da última atualização e data de validade).

“(…) “O Identificador Único de Contrapartes em Transações Financeiras” (....)”

O serviço LEI prestado em Portugal pelo IRN, I.P. será disponibilizado no sítio da internet deste instituto (<http://www.irn.mj.pt>) no qual deverá igualmente constar o conjunto de informações associadas ao código LEI, com

base na informação constante no registo comercial e noutras bases de dados ou fontes de informação a definir por Portaria do membro do governo responsável pela área da justiça.

A emissão, renovação ou portabilidade do LEI deverá ser efetuada através do sítio da internet do IRN, I.P., presencialmente ou por correio, em formulário próprio a aprovar por despacho do presidente do conselho diretivo deste instituto.

O diploma entrará em vigor no dia 1 de outubro de 2015.

O ACÓRDÃO MASTERCARD E OS SISTEMAS DE PAGAMENTO

AS COMISSÕES INTERBANCÁRIAS MULTILATERAIS E O DIREITO DA CONCORRÊNCIA

A legitimidade das comissões interbancárias multilaterais (CIM) tem vindo a ser largamente debatida na União Europeia e, por último, com a entrada em vigor, a 8 de junho de 2015, do Regulamento (UE) 2015/751, de 29 de abril de 2015, relativo às taxas de intercâmbio aplicáveis a operações de pagamento baseadas em cartões. O esquema habitual das CIM é conhecido:

O Regulamento consagra a sujeição destas operações a uma taxa de intercâmbio máxima (correspondente, no máximo, a 0,2% ou 0,3% do valor da operação, consoante realizada com cartão de débito ou de crédito), procurando contribuir para uma “concorrência leal” e também “facilitar (...) o bom funcionamento de um mercado interno de pagamentos baseados em cartões e de pagamentos pela internet e através de dispositivos móveis baseados em cartões, em benefício dos consumidores e dos comerciantes”.

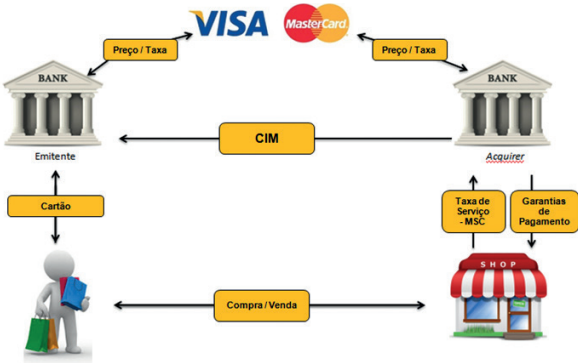
Recorde-se que o **Tribunal de Justiça (TJ), no acórdão MasterCard, de 11 de setembro de 2014, confirmara que a fixação pela “associação de empresas” MasterCard de um nível mínimo para as comissões faturadas aos comerciantes constituía uma restrição à concorrência pelos preços contrária ao Tratado** e que o incumprimento da decisão da Comissão Europeia poderia levar à aplicação de uma coima no valor de montante de «3,5% do seu volume de negócios mundial consolidado diário».

Quanto à questão de saber se as CIM eram objetivamente necessárias ao sistema MasterCard, o TJ foi perentório em considerar que, mesmo que a inexistência das CIM pudesse, em tese, ter consequências negativas para o funcionamento do sistema, este, “no seu contexto económico e jurídico[,] continua a ser capaz de funcionar sem elas”. Este critério contextual de análise [o nível de concorrência que existiria na ausência da restrição (i.e., das CIM)] levou também o Tribunal a considerar que inexistiam os vícios imputados à decisão da Comissão Europeia e à análise do Tribunal Geral. E isto mesmo que se admitisse como plausível que alguns dos problemas criados pela

eliminação das CIM pudessem ser resolvidos por uma proibição regulamentar de tarificações *ex post* – ex., a possibilidade de os bancos de emissão e de aquisição definirem o montante das CIM depois de efetuado o pagamento.

“(...) “Tribunal de Justiça (TJ), no acórdão MasterCard, de 11 de setembro de 2014, confirmara que a fixação pela “associação de empresas” MasterCard de um nível mínimo para as comissões faturadas aos comerciantes constituía uma restrição à concorrência pelos preços contrária ao Tratado” (....)”

Por último, é de salientar que o TJ também apoiou a metodologia seguida pela Comissão e pelo TG perante o carácter “dupla-face” do sistema MasterCard e das CIM, entre as suas vertentes «aquisição» e «emissão», reconhecendo a existência de uma interação entre estas. Com efeito, o Tribunal de Justiça reconheceu ser “jurisprudência do TJ que se uma operação ou uma atividade determinada não estiver abrangida pelo princípio da proibição (...) devido à sua neutralidade ou ao seu efeito positivo no plano da concorrência, uma restrição da autonomia comercial (...) também não está abrangida pelo referido princípio da proibição se essa restrição for objetivamente necessária à realização da referida operação ou (...) atividade e proporcionada aos objetivos de uma ou da outra». Ora, também aí o TJ considerou que as CIM não apresentavam vantagens objetivas sensíveis no mercado relevante da aquisição para os comerciantes, e que era legítima a decisão do TG de não proceder, adicionalmente, ao exame das vantagens decorrentes das CIM para os titulares de cartões (no mercado conexo dos titulares de cartões), uma vez que tais vantagens não eram, por si só, suscetíveis de compensar os inconvenientes que as CIM comportam no plano da concorrência. Ficou assim definida a jurisprudência da mais alta instância jurisdicional da UE nesta matéria, com um efeito de irradiação inequívoco para todos os Estados membros, que podem ser chamados a avaliar sistemas com características próximas ou semelhantes no plano nacional.



Miguel Gorjão-Henriques

mgh@servulo.com

Luís Bordalo e Sá

lbs@servulo.com

LEGALIDADE DA AVALIAÇÃO DE MEIOS HUMANOS EM PROCEDIMENTOS DE CONTRATAÇÃO PÚBLICA

[ACÓRDÃO DO TJUE DE 26.03.2015 – P. C-601/13]

1. O Direito dos Contratos Públicos exige a separação entre i) a apreciação dos atributos, qualidades ou elementos (isto é, condições contratuais) que constam das propostas apresentadas à entidade adjudicante e ii) a apreciação das características ou aptidões dos próprios autores das propostas.

A Diretiva 2004/18/CE, em que se baseou o Código dos Contratos Públicos (CCP), traçou bem essa distinção ao separar i) a verificação da capacidade económica, financeira e técnica dos proponentes, de acordo com os critérios previstos nos artigos 47º e 48º (“critérios de seleção qualitativa”) e, ii) apenas num segundo momento, a análise e avaliação das propostas, de acordo com o critério de adjudicação fixado segundo o seu artigo 53º.

Na formulação do Tribunal de Justiça (TJUE), “são excluídos como critérios de adjudicação os critérios que não visam identificar a proposta economicamente mais vantajosa, mas que estão ligados essencialmente à apreciação da aptidão dos proponentes para executar o contrato em questão” (Ac. de 24.01.2008 – P. C-532/06, Lianakis). Essa regra foi acolhida em Portugal pelo n.º 1 do artigo 75º do CCP.

2. Todavia, essa separação suscitou a dúvida de saber se também será proibido submeter a avaliação as concretas *personas* que o concorrente usará para executar o contrato. Discute-se se a experiência ou o currículo de uma equipa técnica podem ainda ser avaliados ou se, antes, apenas relevam para a apreciação da capacidade técnica em sede de (prévia) qualificação.

A jurisprudência portuguesa chegou a considerar proibida tal avaliação, apoiando-se na circunstância de o n.º 1 do artigo 75º do CCP impedir a avaliação “indireta” de qualidades, características ou elementos dos concorrentes.

3. Essa tese foi repudiada pela nova Diretiva 2014/24/UE, cujo artigo 67º, n.º 2, al. b), prevê que os “critérios [de adjudicação] podem compreender, por exemplo: [...] Organização, qualificações e experiência do pessoal encarregado da execução do contrato em questão, caso a qualidade do pessoal empregue tenha um impacto significativo no nível de execução do contrato”. Admitindo que a boa execução de alguns contratos depende dos atributos pessoais do executante (contratos *intuitu personae*), o legislador europeu confirma a legalidade da avaliação dos meios humanos afetados ao contrato,

quando o seu “impacto” seja “significativo”. Somente a avaliação dos meios gerais que a empresa tem, abstraindo da sua afetação ao contrato, fica reservada para a avaliação da capacidade técnica numa prévia qualificação.

Essa disposição é complementada pelo artigo 19º, n.º 1, § 2º, que prevê – agora não necessariamente para efeitos de avaliação das propostas, podendo relevar para a sua exclusão – que seja “exigido às pessoas coletivas que indiquem, nas respetivas propostas ou pedidos de participação, os nomes e as habilitações profissionais relevantes do pessoal que ficará encarregado da execução do contrato em questão”.

4. Nesta linha, o TJUE confirmou em 26.03.2015, no Processo *Ambisig* (C-601/13) – suscitado em Portugal –, que a entidade adjudicante pode “estabelecer um critério que permita avaliar a qualidade das equipas concretamente propostas pelos concorrentes para a execução desse contrato, critério esse que tem em conta a constituição da equipa assim como a experiência e o currículo dos seus membros”.

Para tanto, o TJUE recorda que, sendo a entidade adjudicante incentivada a procurar “a melhor relação qualidade/preço”, “a qualidade da execução de um contrato público pode depender de forma determinante do valor profissional das pessoas encarregadas de o executar, valor este constituído pela sua experiência profissional e a sua formação”. Ora, “quando um contrato desse tipo deva ser executado por uma equipa, a competência e a experiência dos seus membros são determinantes para apreciar a qualidade profissional dessa equipa. Essa qualidade pode ser uma característica intrínseca da proposta e estar ligada ao objeto do contrato, na aceção do artigo 53º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 2004/18. Por conseguinte, a referida qualidade pode constar como critério de adjudicação do anúncio de concurso ou do caderno de encargos em questão”.

5. Em conclusão, o TJUE dissipa as dúvidas da jurisprudência portuguesa quanto à avaliação de meios humanos usados para a execução de um contrato – a qual se mostra, pois, autorizada já hoje, mesmo antes da futura revisão do CCP para transposição da Diretiva 2014/24/UE.

Pedro Fernández Sánchez
pfs@servulo

INVENTÁRIO PERMANENTE EXTENSÃO DA OBRIGAÇÃO

Entraram em vigor, no passado dia 1 de Janeiro de 2016, alterações ao Decreto-Lei n.º 158/2009, de 13 de Julho, que aprovou o Sistema de Normalização Contabilística (“SNC”).

De entre as alterações introduzidas, através do Decreto-Lei n.º 98/2015, de 2 de Junho, salienta-se o alargamento do leque de empresas que passam a encontrar-se obrigadas a adotar o sistema de inventário permanente.

O que é o inventário permanente?

Consiste na realização de contagens físicas dos inventários com referência ao final de cada período ou, ao longo do período, de forma rotativa, de modo a que cada bem seja contado, pelo menos, uma vez em cada período.

Também consiste na identificação dos bens quanto à sua natureza, quantidade e custos unitários e globais, por forma a permitir a verificação, a qualquer momento, da correspondência entre as contagens físicas e os respetivos registos contabilísticos.

Quem passa a estar abrangido por este sistema a partir de 01/01/2016?

Até à entrada em vigor das referidas obrigações, em 1 de Janeiro de 2016, entre outras, encontravam-se dispensadas da obrigação de inventário permanente empresas cuja atividade consista predominantemente na prestação de serviços e empresas que não excedessem dois dos três limites previstos pelo n.º 2 do artigo 262.º do Código das Sociedades Comerciais (“CSC”):

- i) Total do balanço: € 1.500.000;
- ii) Total das vendas líquidas e outros proveitos: € 3.000.000;
- iii) Número de 50 trabalhadores empregados em média durante o exercício.

Com as alterações ora introduzidas, é reduzido o leque de empresas dispensadas desta obrigação. Em particular, a última dispensa acima referida passa, apenas, a abranger as microentidades, as quais são caracterizadas como as empresas que, à data do balanço, não ultrapassem dois dos três seguintes limites:

- a) Total do balanço: € 350.000;
- b) Volume de negócios líquido: € 700.000;
- c) Número médio de 10 trabalhadores durante o exercício.

Comparativamente, o universo de empresas abrangidas por esta obrigação foi largamente ampliado:

	Limites até 31/12/2015	Limites a partir de 01/01/2016
Total do balanço	€ 1.500.000	€ 350.000
Total das vendas líquidas e outros proveitos	€ 3.000.000	€ 700.000
Número de trabalhadores empregados em média durante o exercício	50	10

Consequências práticas

O alargamento do leque de empresas sujeitas ao sistema de inventário permanente reflete-se, desde logo, num aumento dos custos administrativos e, eventualmente, financeiros das empresas, uma vez que poderá exigir o investimento na aquisição de programas informáticos de gestão de stocks até então desnecessários para as empresas em apreço.

Adicionalmente, exige não só uma gestão contínua dos inventários, nos termos acima descritos, como uma eventual reafecção de recursos humanos necessários para garantir o cumprimento destas obrigações.

Quais os objetivos deste alargamento da obrigação de inventário permanente?

Para as empresas, o inventário permanente é uma oportunidade de otimização dos stocks, permitindo-lhes melhorar a gestão dos mesmos, por exemplo através de uma mais eficiente rotatividade dos produtos que permita mitigar o risco de obsolescência destes.

“(…) “Para as empresas, o inventário permanente é uma oportunidade de otimização dos stocks” (….)”

Sem prejuízo, na perspetiva do Estado Português, a imposição do inventário permanente pode ser encarado como uma ferramenta adicional de controlo fiscal das empresas, ao permitir um cruzamento facilitado entre a contabilidade e a realidade.

Diogo Feio
dtf@servulo.com
Teresa Pala Schwalbach
tps@servulo.com

NOVAS EXIGÊNCIAS EM MATÉRIA DE GOVERNAÇÃO SOCIETÁRIA DAS SEGURADORAS

Enquadramento

O novo regime jurídico de acesso e exercício da atividade seguradora e resseguradora, constante da Lei n. 147/2015, de 9 de setembro, transpôs a Diretiva Solvência II e impôs nesse âmbito um amplo conjunto de novos requisitos ligados ao governo societário de empresas seguradoras. Esta nova disciplina, aqui examinada sinteticamente, entrou em vigor no dia 1 de janeiro de 2016.

Âmbito e sentido geral das novas exigências

As novas exigências são estabelecidas de modo a acautelar uma gestão sã e prudente das empresas de seguros, através de medidas relacionadas com a estrutura do sistema de governação, a designação de dirigentes, o sistema de controlo interno e atuarial, a remuneração, a subcontratação e a governação dos grupos. Para efeitos deste diploma, o sistema de governação compreende não apenas os órgãos sociais, mas também os titulares de funções-chave, a auditoria interna, a gestão de riscos, o *compliance* e o atuariado.

O novo quadro normativo consagra deveres com uma densidade prescritiva variável, envolvendo algumas regras precisas de cumprimento direto e outras nas quais são fixados objetivos com ampla latitude de conformação por parte das empresas seguradoras e resseguradoras (ex: regras sobre diversidade e controlo interno). Em comparação com a legislação bancária, deteta-se uma menor preocupação com as comissões societárias.

Dado o seu relevo, o sistema de governação sujeita-se a amplos deveres de informação, destacando-se o facto de o relatório anual sobre a sua solvência e situação financeira incluir necessariamente informação sobre o sistema de governação societária e da avaliação da sua adequação ao perfil de risco da empresa de seguros ou de resseguros.

As políticas impostas

Este inovador regime distingue-se igualmente pelo elevado número de políticas que devem ser preparadas, adotadas e periodicamente revistas pelas seguradoras e resseguradoras. Compreendem-se aqui nomeadamente as seguintes políticas: política de gestão de riscos, política de controlo interno, política de auditoria interna, política de remuneração, política de subcontratação, política de adequação da informação prestada à ASF e política interna de seleção e avaliação.

A designação

A nova disciplina seguradora confere um justificado destaque à designação dos dirigentes e à sua adequação – abrangendo aqui os membros dos órgãos sociais, diretores de topo e titulares de funções essenciais. Procura-se com este regime uma profissionalização e transparência dos processos eletivos, o aumento do cunho meritocrático da valorização do capital humano e uma profissionalização e

especialização dos membros dos órgãos sociais e dirigentes. Estes dados, por seu turno, servem para promover uma cultura de integridade e prevenção de irregularidades (*tone at the top*). A lei elege cinco critérios de adequação dos dirigentes: capacidade, idoneidade, independência, qualificação profissional e disponibilidade.

A política de designações

Um dos novos deveres agora estabelecidos é o dever de aprovação de uma política interna de seleção e avaliação dos dirigentes. Esta política tem como objetivo que, no âmbito da seleção e avaliação dos dirigentes, cada seguradora desenvolva uma reflexão autónoma e adaptada às suas especificidades, em complemento do regime fixado por lei.

A política interna de seleção e avaliação da adequação dos membros dos órgãos de administração e fiscalização deve estabelecer: a identificação dos responsáveis na instituição de crédito pela avaliação da adequação dos dirigentes; os procedimentos de avaliação adotados; os requisitos de adequação exigidos; as exigências de diversidade impostas; as regras sobre prevenção, comunicação e sanção de conflitos de interesses; e os meios de formação profissional disponibilizados.

“(…) “Os anos recentes acentuaram diferenças entre a governação do setor financeiro e não financeiro. O novo regime segurador vem, em síntese, acentuar esta clivagem. Com efeito, a densidade regulatória na área da governação de seguradoras e resseguradoras foi exponencialmente agravada.” (....)”

Conclusões

Os anos recentes acentuaram diferenças entre a governação do setor financeiro e não financeiro. O novo regime segurador vem, em síntese, acentuar esta clivagem. Com efeito, a densidade regulatória na área da governação de seguradoras e resseguradoras foi exponencialmente agravada. O regulador, por seu turno, vê os seus poderes significativamente reforçados neste domínio. É de esperar que este quadro normativo contribua para mudanças importantes no setor segurador e nas práticas de governação aqui adotadas.

O REGRESSO DA FLEXIBILIZAÇÃO DA IDADE DE PENSÃO POR VELHICE POR ANTECIPAÇÃO OU CRÓNICA DE UMA MORTE ANUNCIADA

Com o final do ano de 2015, chegou também ao fim a suspensão da vigência do regime da flexibilização da idade de pensão por velhice por antecipação.

Instituído em 2007, o referido regime, constante do Decreto-Lei n.º 187/2007, de 10 de maio, permitia que um beneficiário que tivesse cumprido o prazo de garantia para a atribuição da pensão de velhice (15 anos civis, seguidos ou interpolados, com registo de remunerações), 55 anos de idade e 30 anos civis de registo de remunerações, requeresse a antecipação da situação de reforma.

Nesta situação, à pensão correspondia um montante calculado pela aplicação de um fator de redução, correspondente a uma taxa mensal de 0,5%, pelo número de meses de antecipação. Porém, caso o beneficiário tivesse uma carreira contributiva superior a 30 anos, o número de meses de antecipação a considerar para a determinação da taxa global de redução da pensão era reduzido de 12 meses por cada período de 3 anos que excedesse os 30 anos.

De referir que, à data, a idade da reforma encontrava-se fixada nos 65 anos de idade.

Sucede que desde a entrada em vigor deste diploma legal e a presente data, o regime da flexibilização da idade de pensão de velhice sofreu várias vicissitudes.

A primeira grande vicissitude foi registada em 2012, durante a execução do Programa de Assistência Económica e Financeira. Motivado pela preocupação em minorar o impacto do aumento da esperança média de vida na sustentabilidade financeira do sistema da segurança social, o legislador procedeu à suspensão imediata das normas do regime de flexibilização que regulavam a matéria relativa à antecipação da idade de acesso à pensão de velhice, mantendo-se, no entanto, a possibilidade de acesso antecipado à pensão de velhice nas situações de desemprego involuntário de longa duração.

Já em 2015, o legislador recuperou parcialmente o regime que estava suspenso. Para o efeito, alterou, de forma transitória, as condições de antecipação da idade de acesso à pensão por velhice, destinadas a vigorar apenas nesse ano. Assim, e conforme estabelecido no Decreto-Lei n.º 8/2015, de 14 de Janeiro, o reconhecimento do direito à antecipação da idade normal de acesso à pensão de velhice, dependeu do beneficiário ter idade igual ou superior a 60 anos e 40 ou mais anos civis de registo de remunerações relevantes para cálculo da pensão. O montante da pensão de reforma

requerida nestes moldes sofreu uma penalização de 0,5% por cada mês de antecipação em relação à idade da reforma (à data, 66 anos).

Para além do aumento dos requisitos que permitiam aceder ao regime em questão, resulta ainda deste diploma legal que as condições anteriormente estabelecidas no Decreto-Lei n.º 187/2007, de 10 de maio, e que permitiam o acesso antecipado à pensão de velhice do beneficiário que tenha pelo menos 55 anos de idade e tenha completado 30 anos civis de registos, voltam a aplicar-se a partir do ano de 2016. Contudo as penalizações são agora muito maiores face às que se verificaram até Abril de 2012, momento em que ocorreu a suspensão do regime. Na verdade, por via do

“(…) “Assim, o beneficiário que decida antecipar a entrada na situação de reforma tem uma maior penalização (igual a 0,5% por cada mês de antecipação em relação à idade legal), uma vez que o intervalo entre a idade em que se reforma e a idade legal é maior.” (....)”

Decreto-Lei n.º 167-D/2013, de 31 de dezembro, a idade legal da reforma passou a estar dependente do aumento da esperança média de vida, tendo sido aumentada de 65 anos para 66 anos e dois meses. Assim, o beneficiário que decida antecipar a entrada na situação de reforma tem uma maior penalização (igual a 0,5% por cada mês de antecipação em relação à idade legal), uma vez que o intervalo entre a idade em que se reforma e a idade legal é maior.

No entanto, este parece ser um regresso com morte anunciada. A necessidade de contenção da despesa pública no longo prazo, que obriga à redução da despesa no setor da segurança social, conduz a que tenha sido anunciada a intenção de recuperar o regime estabelecido no Decreto-Lei n.º 8/2015, de 14 de Janeiro, e acima referido.

Magda Sousa Gomes
msg@servulo.com

O NOVO REGULAMENTO GERAL SOBRE A PROTEÇÃO DE DADOS E O *DATA PROTECTION OFFICER*

Após um procedimento legislativo de quase quatro anos, o Parlamento Europeu, o Conselho e a Comissão chegaram a um consenso quanto ao texto final da proposta de Regulamento relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados.

O Regulamento, que deverá tornar-se diretamente aplicável aos 28 Estados-Membros a partir de 2018, vem substituir a Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, dando corpo a um novo quadro jurídico em matéria de proteção de dados, especificamente adaptado às novas realidades empresariais e tecnológicas.

Entre as várias novidades trazidas pelo Regulamento, destaca-se, desde logo, o enfoque no *compliance*. De facto, enquanto ao abrigo da legislação vigente todas as operações de tratamento de dados pessoais deverão, em momento prévio à sua realização, ser notificadas à autoridade de controlo (em Portugal, a CNPD), com a entrada em vigor do Regulamento essas obrigações “gerais e indiscriminadas de notificação deverão ser suprimidas e substituídas por procedimentos e mecanismos eficazes mais centrados nos tipos de operações de tratamento suscetíveis de resultar num elevado risco para os direitos e liberdades individuais”.

Em contrapartida, o legislador da UE passou a colocar a ênfase da verificação prévia do cumprimento das normas de proteção de dados, já não do lado da autoridade de controlo, mas sim do lado do responsável pelo tratamento dos dados pessoais, a quem incumbe implementar mecanismos eficazes de *compliance*, sob pena da aplicação de “multas administrativas” até 20.000.000,00€ ou, tratando-se de uma empresa, até 4% do seu volume de negócios anual a nível mundial.

Das inovações trazidas pelo Regulamento destaca-se a imposição, em certos casos, da nomeação de um encarregado de proteção de dados (*data protection officer*). Trata-se de um trabalhador ou prestador de serviços contratado pela entidade responsável pelo tratamento de dados ou pelo subcontratante, especializado em matéria de proteção de dados, a quem incumbirá, com independência, avaliar e promover a implementação de mecanismos de cumprimento da legislação em matéria de proteção de dados, prestar aconselhamento mediante solicitação e cooperar com a autoridade de controlo, em relação a quem atuará como ponto de contacto.

A nomeação do encarregado de proteção de dados será obrigatória sempre que (i) o tratamento for efetuado por uma autoridade ou um organismo público, excetuando os

tribunais; (ii) as atividades principais do responsável pelo tratamento dos dados ou do subcontratante consistam em operações de tratamento que, devido à sua natureza, âmbito e/ou finalidade, exijam um controlo regular e sistemático dos titulares dos dados em grande escala; ou as atividades principais do responsável pelo tratamento dos dados ou do subcontratante consistam em operações de tratamento em grande escala de categorias especiais de dados e de dados relacionados com condenações e infrações penais.

Apesar de a figura em si não ser uma inovação, uma vez que se encontrava já prevista genericamente e a título facultativo nos artigos 18.º, n.º 2, e 20.º, n.º 2, da Diretiva 95/46/CE, a verdade é que a sua consagração no Regulamento a título obrigatório (sob pena da aplicação de uma multa até €10.000.000 ou, no caso de uma empresa, até 2% do seu volume de negócios anual mundial) traz implicações relevantes para as empresas.

“(…) “o legislador da UE passou a colocar a ênfase da verificação prévia do cumprimento das normas de proteção de dados, já não do lado da autoridade de controlo, mas sim do lado do responsável pelo tratamento dos dados pessoais, a quem incumbe implementar mecanismos eficazes de compliance, sob pena da aplicação de “multas administrativas” até 20.000.000,00€ ou, tratando-se de uma empresa, até 4% do seu volume de negócios anual a nível mundial.”(....)”

Urge, por isso, adaptar a estrutura das empresas para promover a integração do encarregado de proteção de dados na sua organização, em condições adequadas ao exercício das suas funções, de modo a que, em conjunto com este, seja possível transitar pacificamente para o âmbito de vigência do Regulamento.



Sérvulo & Associados | Sociedade de Advogados, RL

Rua Garrett, 64
1200-204 Lisboa | **Portugal**
Tel.: (+351) 210 933 000
Fax: (+351) 210 933 001/2
Email: geral@servulo.com
Site: www.servulo.com