



Lei das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras: Algumas Considerações

Paula Duarte Rocha • HRA Advogados

ADMINISTRADORES NÃO EXECUTIVOS, SISTEMA DE GOVERNAÇÃO E TITULARES DE FUNÇÕES ESSENCIAIS, A nova Lei que regula as Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (a “Lei”) – Lei n.º 20/2020, de 31 de Dezembro, que revoga as Leis n.º 15/99, de 1 de Novembro, e n.º 9/2004, de 21 de Julho – entra em vigor no próximo mês de Março, e vem estabelecer o prazo de 90 dias para a adequação à mesma pelas instituições de crédito e sociedades financeiras abrangidas, nomeadamente bancos, microbancos e cooperativas de crédito em funcionamento. Novos termos, como “administrador-delegado”, “administradores não executivos” e “sistema de governação” – tão conhecido como o corporate governance – foram especificamente introduzidos nesta Lei, indicando uma tendência do legislador para aproximar a linguagem da Lei à “realidade bancária moçambicana”. Outros termos parecem querer indicar uma maior burocracia e maior acumulado de requisitos e responsabilização para “as pessoas” que exercem as suas actividades no âmbito da legislação que regula as Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras; e, claro, com um reforço dos poderes do Regulador – o Banco de Moçambique.

Vejamos: no que respeita à gestão das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (“ICSF”), a introdução e referência nesta Lei à figura do administrador-delegado não levanta dúvidas, sendo de fácil percepção e enquadramento no âmbito das disposições do Código Comercial – Artigos 432.4 e 435.2. Ou seja, o Conselho de Administração encarrega um determinado administrador (ou alguns administradores, no caso da Comissão Executiva) de certas matérias da administração da sociedade, sem que com isso fique excluído das suas competências e responsabilidades. Este alinhamento com a lei comercial, porém, já não se verifica no que respeita aos administradores não executivos introduzidos por Lei; i.e. membros não executivos que integram a composição do Conselho de Administração (ou órgão equiparado), conforme estabelecido no Artigo 14 da Lei.

Ora, a Lei refere logo no seu Artigo 12, como um dos requisitos para a constituição das ICSF, a adopção da forma de sociedade anónima (com excepção das cooperativas de crédito que adoptam a forma prevista em legislação própria, e cujos requisitos prescindimos de analisar, por ora), sendo que no nosso ordenamento jurídico as sociedades anónimas são reguladas pela lei comercial (cfr. Artigos 1 e 2 do Código Comercial).

No contexto das sociedades anónimas, o Artigo 418 do Código Comercial regula a composição do Conselho de Administração destas sociedades, porém sem qualquer referência ou distinção entre administradores executivos e não executivos. Tendo por base um conhecimento geral dos poderes da Administração de qualquer sociedade comercial e, em paralelo, verificando as competências do Conselho de Administração das sociedades anónimas elencadas no Artigo 431 do Código Comercial, apresenta-se-nos difícil a concretização das competências dos administradores não executivos de uma ICSF conforme agora previstos na Lei, sem um claro suporte legislativo do elencar das suas competências. Não deixa de ser relevante o disposto no Artigo 29.5 da Lei, que estabelece que “os membros (...) do órgão de administração que não exerçam funções executivas devem possuir as competências e qualificações que lhes permitam efectuar uma avaliação crítica das decisões tomadas pelo órgão de administração e fiscalizar eficazmente a função deste”; o que parece querer indicar, por um lado, uma clara independência destes membros não executivos e, ao mesmo tempo, um papel fiscalizador; mas também uma responsabilização sobre a gestão das ICSF, que vai obrigar a que estes administradores estejam regularmente ao corrente da vida da sociedade. A aprovação, implementação e aplicação de eficazes sistemas de governação para cada ICSF, que garantam uma gestão eficaz e prudente, incluindo a separação de funções no seio da organização, passa, portanto, a revestir-se de fundamental relevância no contexto desta Lei. Assim é que (em conformidade com as disposições conjugadas dos Artigos 17 e 106 da Lei) ►►

“Verificando as competências do Conselho de Administração das sociedades anónimas... apresenta-se-nos difícil a concretização das competências dos administradores não executivos”



O Banco Central, enquanto regulador do sistema financeiro, tem a responsabilidade de colher informação sobre o sistema de governação das ICSF

▶passam as ICSF a ter o dever de prestar informação ao Banco de Moçambique sobre o sistema de governação – que deve incluir uma estrutura organizativa clara, com linhas de responsabilidade definidas, transparentes e coerentes – em linha com o conteúdo mínimo que virá a ser definido (por Aviso) pelo Banco de Moçambique.

Revendando as questões que a Lei deixa em aberto no que aos administradores não executivos diz respeito, é de todo relevante realçar o papel ora atribuído na Lei aos órgãos de administração e de fiscalização das ICSF no que respeita à organização e definição do sistema de governação, assegurando a regulamentação interna da respectiva estrutura organizativa, incluindo o papel e competências dos agora previstos administradores não executivos. Mas a questão da responsabilidade permanecerá ainda assim aberta, porquanto os administradores não executivos não deixam de ser administradores da sociedade no âmbito da lei comercial, respondendo, portanto, solidariamente, perante a sociedade pelos danos que lhe causarem por actos ou omissões praticados (com preterição dos deveres legais ou estatutários), salvo se provarem que agiram sem culpa, conforme disposto no Artigo 160 do Código Comercial. A Lei traz também como novidade a referência a titulares de funções essenciais, que abrange os cargos cujos titulares, não pertencendo aos órgãos de administração ou fiscalização, exerçam funções que lhes confirmem influência significativa na gestão, nomeadamente e, pelo menos, os responsáveis pelas áreas de compliance, auditoria interna, controlo e gestão de riscos, conforme estabelecido no Artigo 15 da Lei. Ora, diz a letra da Lei que as ICSF devem identificar estes, sem, contudo, fazer referência ao “como”, ao “quando” e “em que moldes” deverá ser feita esta identificação. Entretanto, a referência aos responsáveis por estas funções parece querer indicar que as pessoas que exercem estas funções (normalmente directores) passam a estar, a par dos membros dos órgãos sociais das ICSF, sujeitas ao escrutínio do Banco de Moçambique.

E este entendimento encontra suporte na redacção do Artigo 26.6 da Lei [que sujeita a avaliação o exercício do cargo de membro do órgão de administração e de fiscalização das ICSF, em sede do processo de registo especial e no decurso do mandato (para assegurar a respectiva adequação)] que “é extensivo, com as necessárias adaptações, aos titulares de outros órgãos não obrigatórios criados pela instituição (ICSF) à luz dos seus estatutos, bem como aos titulares de funções essenciais, nos termos definidos pelo Banco de Moçambique”. É de realçar que o Artigo 32 trata da falta de adequação superveniente no que respeita, essencialmente, aos requisitos de idoneidade, qualificação profissional, independência ou disponibilidade (dos membros dos órgãos sociais), verificados ou constatados após a efectivação do registo especial. Como enquadrar então neste artigo esta referência aos responsáveis pelas áreas de compliance, auditoria interna, controlo e gestão de riscos? Quis o legislador sujeitar ao registo especial também os responsáveis (para já) pelas áreas de compliance, auditoria interna, controlo e gestão de riscos? Note-se que o registo especial de membros de órgãos sociais pode ser cancelado se, posteriormente, vier a concluir-se não estarem satisfeitos os requisitos de idoneidade e qualificação profissional. Admitindo, por hipótese, o paralelismo e o registo especial dos titulares de funções essenciais, em que medida é que estas disposições da Lei não trarão a lume questões laborais? São, pois, mais questões em aberto no âmbito desta Lei.

Por último, a Lei passa, também, a regulamentar de forma mais profunda a questão da qualificação profissional dos membros dos órgãos de administração e fiscalização das ICSF, relevando de ora em diante não só as habilitações académicas, mas também a formação especializada apropriada ao cargo a exercer e a experiência profissional, sendo esta última presumida quando a pessoa em causa tenha anteriormente exercido funções no domínio financeiro, com reconhecida competência em matéria económica, jurídica ou de gestão. ■