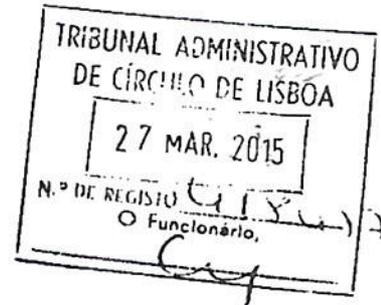




TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CÍRCULO DE LISBOA



EXMO. SENHOR JUIZ DE DIREITO

- 1 -
Tor
- 2 -
280
- 3 -
Mor
- 4 -
Esp
- 5 -
D, L
- 6 -
Mac
- 7 -
145
- 8 -
160
- 9 -
289
- 10 -
088
- 11 -
26, :



268

4891

269

4891

270

19, 3

271

Resi

272

BOL

vêm propor:

ACÇÃO POPULAR

Nos termos e pelos fundamentos da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto e do art.º 31.º, n.º 1, alínea a) do Código de Valores Mobiliários, como

ACÇÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL

Contra:

1.º **BANCO DE PORTUGAL**, NIPC 500792711, com sede na Rua do Comércio, 148, 1100-150 Lisboa;

2.º **GOVERNADOR DO BANCO DE PORTUGAL**,

3.º **ESTADO PORTUGUÊS**, representado pelo Ministério Público junto desse douto Tribunal,

E na qualidade de Contra-Interessados Contra:

I – **BANCO ESPÍRITO SANTO, S.A.**, NIPC 500852367, com sede na Avenida da Liberdade, 195, 1250-142 Lisboa;

II – **NOVO BANCO, S.A.**, NIPC 513204016, com sede na Avenida da Liberdade, 195, 1250-142 Lisboa, o que faz nos termos e pelos fundamentos seguintes:



1º

Os ora AA são titulares de acções do Banco Espírito Santo, S.A. (doravante, BES) nos seguintes termos:

	Nome	N.º Acções	Data(s) Aquisição	Docs.
1 .º A				
2 .º A				
3 .º A				
4 .º A				
5 .º A				
6 .º A				
7 .º A				
8 .º A				
9 .º A				
10 .º A				



2º

Os ora AA são investidores não qualificados do BES (art.º 31.º, n.º 1, alínea a) do Código de Valores Mobiliários).

3º

Todos os ora AA apenas investiram na aquisição de acções do BES pela confiança que depositavam não só naquela Instituição Financeira, bem como em todo o sistema bancário e financeiro portugueses.

4º

Em 03 de Agosto de 2014 foi proferida deliberação pelo 1.º R. pela qual foi decidido aplicar ao BES uma medida de resolução nos termos e para os efeitos dos artigos 145.º-A do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF) que implicou, além do mais, a transferência dos activos do BES para o Contra-Interessado "Novo Banco".

5º

De acordo com o comunicado emitido pelo R. Banco de Portugal, em 03.08.2014, *a generalidade da actividade e do património do Banco Espírito Santo é transferida, de forma imediata e definitiva, para o Novo Banco, devidamente capitalizado e expurgado dos activos problemáticos* (vd. <https://www.bportugal.pt/pt-PT/OBancoeoEurosistema/ComunicadoseNotasdeInformacao/Paginas/comb20140803.aspx>).

6º

A aplicação daquela medida de resolução pelo R. Banco de Portugal, para além de ilegal e injusta, provocou prejuízos de elevado montante que não se teriam produzido, ou, pelo menos, sempre teriam sido reduzidos, se as entidades de Supervisão competentes tivessem actuado de acordo com as suas atribuições e competências, conforme *infra* se demonstrará.



7º

O princípio orientador da aplicação de medidas de resolução procura assegurar que os accionistas da instituição de crédito assumam prioritariamente os prejuízos da instituição em causa (vd. art.º 145.º-B do RGICSF).

8º

No caso ora em apreço os prejuízos que os accionistas incorreram - quer os ora AA quer os demais investidores não qualificados -, são consequência de actuações e omissões ilícitas dos órgãos de supervisão e tutela do BES e dos respectivos titulares. Com efeito,

9º

Na data imediatamente anterior à deliberação que aplicou a medida de resolução ao BES, este Banco era o segundo maior Banco Privado Português.

10º

O BES era uma sociedade anónima aberta e parte do PSI 20 da Bolsa de Valores de Lisboa.

Assim,

11º

Importa apurar a conduta dos RR na prossecução das suas atribuições e competências que conduziram aos prejuízos de milhões de euros que lesaram os ora AA.

12º

Em Setembro de 2013, de acordo com declarações do Presidente da 3.ª R., esta havia alertado o 1.º R. sobre irregularidades detectadas no Grupo BES e sobre a eventual afectação do BES.

13º

Em 03.12.2013, o 1.º R. deu conhecimento ao Presidente do Conselho de Administração do BES, Exmo. Senhor Dr. Alberto Alves de Oliveira Pinto de que o Banco de Portugal havia remetido uma carta à Espírito Santo Financial Group, S.A.



que havia determinado a eliminação da exposição dessa entidade a outras sociedades do Grupo Espírito Santo, bem como a constituição de uma conta *escrow*.

14º

Em bom rigor, tal missiva impunha a primeira determinação pelo 1.º R. ao BES que consistia no seguinte:

- Eliminação da exposição – resultante quer de financiamento directo ou indirecto quer da concessão de garantias – do grupo ESFG à Espírito Santo International (ESI) que não esteja coberta por valorizações prudentes dos activos dados em colateral e por garantias juridicamente vinculativas;
- A constituição de uma conta à ordem (conta *escrow*) alimentada por recursos alheios ao grupo sem qualquer apoio financeiro ou garantia explícita ou implícita de entidade pertencente ao grupo ESFG, com um montante equivalente à dívida emitida pela ESI e detida por clientes do BES na sequência da colocação da rede de retalho, devendo essa conta ser exclusivamente destinada ao reembolso dessa dívida.

15º

Em Janeiro de 2014, o 1.º R. tomou conhecimento do relatório de auditoria financeira elaborado pela sociedade KPMG, que aponta para uma situação financeira líquida negativa de 2.400 milhões de euros na sociedade ESI.

16º

Em Fevereiro de 2014, o BES anuncia que obteve prejuízos no ano de 2013 no valor de 518 milhões de euros.

17º

No dia 04.02.2014, o 1.º R. remeteu carta ao Presidente do Conselho de Administração do BES a solicitar uma declaração do Conselho de Administração do BES no sentido de assegurar a sua responsabilidade pelo pagamento de dívida emitidos pela ESI.

Aliás,

18º

Nessa data, o 1.º R. impôs ao BES a Determinação 1-A da qual consta, além do mais, o seguinte:



- Declaração do Conselho de Administração do Banco Espírito Santo (BES) que confirme o compromisso de cobertura, de forma directa ou através de garantia juridicamente vinculativa prestada por terceiros, da responsabilidade pelo pagamento dos títulos de dívida emitidos pela ESI e detidos por clientes do BES na sequência da colocação na respectiva rede de retalho.

Mais:

19º

Foram ainda impostas outras determinações ao BES pelo 1.º R., mas apenas em 04.06.2014 o 1.º R. notificou o Presidente do Conselho de Administração do BES da proibição da concessão de novos financiamentos, directos ou indirectos, a qualquer entidade do ramo não financeiro do GES por parte de entidades do grupo GES.

Ou seja,

20º

Apenas no final do primeiro semestre de 2014 é que o 1.º R. impediu o BES de conceder mais crédito a sociedades do grupo GES, mais de seis meses após ter conhecimento oficial das dificuldades do grupo.

21º

No entanto, o 1.º R. nada fez para averiguar o cumprimento daquelas determinações aplicadas ao BES.

22º

Ou se o fez, a sua actuação foi manifestamente insuficiente conforme *infra* se demonstrará!

23º

Os 1.º e 2.º RR reconheceram publicamente e consta dos relatórios relativos à actuação da Administração e Conselho Superior do BES que a Administração do BES efectuou diversas operações prejudiciais ao BES durante o primeiro semestre de 2014.



24º

Ou seja, após o 1.º R. ter aplicado determinações ao BES com efeito imediato, o que sucedeu em Dezembro de 2013.

25º

Caso o 1.º R. tivesse vigiado – como devia –, o cumprimento das suas determinações à Administração do BES poder-se-ia ter evitado o recurso à aplicação de medida de resolução, ou, pelo menos, os prejuízos decorrentes desta para os accionistas seriam muito inferiores,

26º

Tal como sucederia se o BES tivesse sido impedido de financiar outras sociedades do GES desde o início do ano de 2014 e não apenas após Junho de 2014, como sucedeu.

27º

Note-se que, apesar de todas as irregularidades detectadas à data, os 1.º e 3.º RR não impediram e permitiram as operações de aumento de capital do BES!

28º

No período compreendido entre 31.12.2013 e 30.06.2014, o aumento de exposição do BES a outras sociedades do GES aumentou mais de € 1.000.000.000 (mil milhões de euros)!

29º

É assim inquestionável que o 1.º R. agiu demasiado tarde e de forma pouco intensa para a resolução do problema no Grupo em que o BES se inseria!

Com efeito,

30º

O 1.º R. nem sequer averiguou atempadamente o cumprimento da primeira determinação ao BES, sendo certo que nem sequer a conta Escrow foi aberta mas antes uma simples conta à ordem,



31º

A qual foi aberta junto do BES com o n.º de conta 2000344882 e podia ser movimentada a débito por assinatura de dois administradores da ESI,

32º

O que consubstancia uma desobediência à determinação 1 do 1.º R. à ESI e do conhecimento do BES por ter sido comunicada a mesma ao Presidente do Conselho de Administração deste Banco.

33º

Sucedde que, a não abertura de tal conta à ordem apenas foi verificada pelo 1.º R. após a aplicação da medida de resolução.

34º

Ao longo do primeiro semestre de 2014, saíram Fundos da conta à ordem aberta pela ESI em cumprimento da determinação que ordenava a criação de uma conta Escrow, em montante superior a 700 milhões de euros para reembolsar papel comercial da ESI detido por investidores qualificados e outro tipo de clientes que não se inserem no segmento de Retalho.

35º

A conta à ordem aberta em lugar de uma conta escrow foi ainda utilizada para outros tipos de pagamentos durante o primeiro semestre do ano de 2014 em desrespeito pelas Determinações do 1.º R., nomeadamente:

36º

Pagamentos a outros Bancos e entidades financeiras,

37º

Reembolso de papel comercial da ESI detido pelo Banco BEST,

38º

Reembolso de papel comercial da ESI detido pelo Fundos ES Invest Liquidity e Caravela Short Term.

Mais:



39º

O 1.º R. permitiu a continuação da delapidação dos montantes depositados naquela conta mesmo após ter tido conhecimento, em Fevereiro de 2014, que a mesma tinha ficado com saldo negativo!

40º

É facto notório que a informação sobre o período relativo ao primeiro semestre de 2014 se encontra a ser divulgada lentamente, nomeadamente, através da comunicação social e do Inquérito Parlamento ao BES,

41º

Pelo que os ora AA apenas têm conhecimento parcial dos factos que conduziram ao aumento da exposição do BES a outras sociedades do GES e dos alegados incumprimentos pelos órgãos sociais do BES às determinações impostas pelos RR.

42º

No entanto, reitera-se que os ora AA apenas mantiveram e adquiriram mais acções do BES até à aplicação da medida de resolução por desconhecerem os contornos relativos à situação do BES,

43º

Pelo menos, tal como eram do conhecimento dos RR.
Aliás,

44º

Em 02.06.2014, o 1.º R. emitiu um comunicado em que afirma que "a situação de solvabilidade do BES é sólida, tendo sido significativamente reforçada com o recente aumento de capital" (vd. http://www.dinheirovivo.pt/Mercados/Banca/interior.aspx?content_id=4005548)

45º

Acrescenta ainda o 1.º R. no seu comunicado que "O BdP tem vindo a adotar um conjunto de ações de supervisão, traduzidas em determinações específicas dirigidas à ESFG e ao BES, para evitar riscos de contágio ao banco resultantes do ramo não-



financeiro do GES" (vd. http://www.dinheirovivo.pt/Mercados/Banca/interior.aspx?content_id=4005548)

46º

Em 15.07.2014, o Governador do Banco de Portugal, 2.º R., afirmou à imprensa o seguinte:

- "O BES está capitalizado. tem uma almofada de capital para fazer face aos riscos com que está confrontado, que tem a ver com a evolução da área não financeira da família"

- "se o banco está sólido. não há crise sistémica" (vd. <http://www.publico.pt/economia/noticia/carlos-costa-diz-que-ha-accionistas-dispostos-a-participar-em-aumento-de-capital-do-bes-1663046>)

47º

Aliás, em consonância com as declarações prestadas pelo 2.º R. no Parlamento português no dia 18.07.2014 (!), em que afirmou a solidez do BES e que este Banco tinha "*almofadas de capital para acomodar os problemas*".

48º

Na mesma linha, o Exmo. Senhor Presidente da República Portuguesa afirmou à imprensa o seguinte: «O Banco de Portugal tem sido peremptório e categórico a afirmar que os portugueses podem confiar no Banco Espírito Santo dado que as folgas de capital são mais que suficientes para cumprir a exposição que o banco tem à parte não financeira. mesmo na situação mais adversa» (vd. http://www.tsf.pt/PaginalInicial/Economia/Interior.aspx?content_id=4038266)

Acresce ainda que,

49º

No dia 21.05.2014, havia sido publicado o prospeto relativo ao aumento de capital do BES que revela várias informações relativas ao universo Espírito Santo, nomeadamente:



50º

A auditoria pedida pelo Banco de Portugal (BdP) às contas da ESI, de 30 de setembro de 2013 e 31 de dezembro de 2013, *"apurou irregularidades nas suas contas e concluiu que a sociedade apresenta uma situação financeira grave"*.

51º

Também a auditoria interna *"identificou igualmente irregularidades materialmente relevantes nas contas" da 'holding'*.

52º

O prospecto do aumento de capital refere ainda que a ESI tem *"em marcha um programa de reorganização do seu grupo e de desalavancagem" para "reequilibrar a sua situação financeira" e "proceder ao reembolso do passivo"*.

53º

O prospecto do aumento de capital do BES refere o alegado envolvimento do banco da Florida (EUA) em *"atividades ilícitas"* e alegadas violações da lei de branqueamento de capitais pelas quais o banco foi multado em 1,2 milhões de euros e que contestou.

54º

Mas apesar do conhecimento pelas entidades de supervisão das irregularidades constantes do prospecto de aumento de capital (vd. <http://web3.cmvm.pt/sdi2004/emitentes/docs/FR50857.pdf>), as mesmas autorizaram aquela operação de aumento de capital do BES, no valor de 1.045 milhões de euros.

55º

E, conforme supra invocado, reafirmaram durante e após a operação de aumento de capital a solvabilidade do BES.

Com efeito,

56º

No dia 11.06.2014, o aumento de capital foi totalmente subscrito.

57º

Em 17.06.2014 as novas acções começaram a ser negociadas.



58º

No dia 10.07.2014, o BES emitiu um comunicado a garantir que as potenciais perdas resultantes da exposição ao Grupo Espírito Santo (GES) não punham em causa o cumprimento dos rácios de capital do Banco, o qual supostamente detinha 2,1 mil milhões de euros acima do rácio mínimo regulamentar e uma exposição de 1,182 milhões de euros ao grupo (vd. <http://web3.cmvm.pt/sdi2004/emitentes/docs/FR51235.pdf>),

59º

Ou seja, reafirmando a solvabilidade do BES conforme sempre o fez até ao final do mês de Julho de 2014.

60º

Os 1.º, 2.º e 3.º RR nada disseram sobre o comunicado do BES de 10.07.2014.

61º

Em 11.07.2014, foi amplamente difundido na imprensa nacional os comunicados do 1.º R. e do Primeiro-Ministro de Portugal afastando a necessidade de intervenção estatal no BES (vd. http://www.in.pt/PaginaInicial/Economia/Interior.aspx?content_id=4021305).

62º

No dia 14.07.2014 é comunicada ao mercado a cooptação de Vítor Bento como Presidente Executivo do BES.

63º

No dia 17.07.2014, a Ministra das Finanças, Exma. Sra. Dra. Maria Luís Albuquerque garante no Parlamento que a nacionalização do BES está totalmente posta de parte e que não está em curso nenhum plano de recapitalização do BES através de capitais públicos.

64º

No dia 18.07.2014, em declarações ao Parlamento, o 2.º R. informa que o novo Conselho de Administração do BES foi nomeado pelos principais accionistas do Banco, sem qualquer intervenção do 1.º R.



65º

No dia 28.07.2014, um órgão de imprensa escrita publica que os prejuízos do BES podem chegar aos três mil milhões de euros no primeiro semestre de 2014, pelo que as “almofadas financeiras” de 2,1 mil milhões de euros do Banco já não seriam suficientes, sendo inevitável um novo aumento de capital do mesmo (vd. <http://expresso.sapo.pt/prejuizo-do-bes-pode-chegar-aos-tres-mil-milhoes=f883490>).

66º

No dia 30.07.2014 o BES divulga que no primeiro semestre de 2014 (de Janeiro a Junho) incorreu num prejuízo de 3.577,3 milhões de euros (vd. <http://web3.cmvm.pt/sdi2004/emitentes/docs/FR51559.pdf>).

67º

No dia 31.07.2014, o 1.º R. emite um comunicado em que afirma que foram verificados factos que integram “a prática de actos de gestão gravemente prejudiciais” (vd. <https://www.bportugal.pt/pt-PT/OBancoeoEurosistema/ComunicadoseNotasdeInformacao/Paginas/comb20140730.aspx>).

68º

Nesse mesmo dia, a 3.ª R. deliberou a suspensão temporária da negociação das acções do BES na Bolsa de Lisboa, tendo deliberado o fim da suspensão poucos minutos depois.

69º

No dia 01 de Agosto de 2014, a 3.ª R. haveria de voltar a suspender a negociação das acções do BES.

70º

Entre os dias 31.07.2014 e 02.08.2014 (Domingo) foi aprovada em Conselho de Ministros Electrónico e promulgado pelo Presidente da República Portuguesa o Decreto-Lei 114-A/2014 que altera o Regime Geral das Instituições de Crédito.



71

71º

Em 03.08.2014, foi deliberada a aplicação de medida de resolução ao BES ao abrigo dos artigos 145.º-A e seguintes do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, parcialmente alterados pelo Decreto-Lei 114-A/2014, de 01.08 (vd. <https://www.bportugal.pt/pt-PT/OBancoeoEurosistema/ComunicadoseNotasdeInformacao/Paginas/comb20140803.aspx>).

72º

Os AA adquiriram, mantiveram e alguns até participaram na operação de aumento de capital do BES confiados na veracidade da informação relevante difundida e na actuação das entidades de Supervisão e na prossecução pelo Estado Português do princípio do Estado de Direito Democrático, constitucionalmente consagrado (art.º 2.º da CRP).

73º

Se as entidades competentes tivessem difundido atempadamente a informação que detinham ou deviam deter sobre a situação financeira do BES – como lhes compete –, os ora AA poderiam ter tomado decisões conscientes sobre a aquisição de acções do BES, a manutenção das mesmas na sua carteira de valores mobiliários ou optado pela sua transmissão.

Com efeito,

74º

Em declarações à imprensa, o Exmo. Senhor Presidente do Conselho de Administração da CMVM, ora 3.ª R., reconheceu expressamente que a CMVM comunicou ao 1.º R. que já em Setembro de 2013 que haviam sido verificadas diversas irregularidades no universo do GES.

75º

Desde Setembro de 2013 até Julho de 2014, realizaram-se diversas reuniões entre o Exmo. Senhor Presidente do Conselho de Administração do BES e outros membros de órgãos sociais do Banco com o 2.º R e demais membros do 1.º R., nas quais foi amplamente debatida a situação financeira do BES.



76º

Os ora RR estavam na posse de elementos relevantes sobre a situação financeira real do BES desde, pelo menos, Novembro de 2013.

77º

No entanto, apesar de tais elementos consistirem em informação relevante obrigatoriamente difundida aos investidores, a informação não foi atempadamente difundida.

78º

Presentemente, encontra-se ainda a decorrer uma Comissão Parlamentar de Inquérito sobre o presente tema (BES).

79º

Os ora AA desconhecem presentemente se irá ser restituído algum montante pelas acções que detêm no BES.

80º

Encontram-se pendentes processos que têm por objecto a aplicação de medida de resolução.

81º

Os ora AA desconhecem assim ainda a extensão dos seus prejuízos por terem mantido o seu investimento em acções do BES e/ou adquirido acções do BES durante o ano de 2014.

82º

Resulta do supra e *infra* exposto que os AA A. terão de suportar diversos prejuízos em virtude da indevida actuação das entidades supervisoras, cujo montante não é possível, neste momento, determinar (art. 569º do C. Civil).

§ DIREITO

83º

O art.º 2.º da Constituição da República Portuguesa estatui que *“a República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no*



pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa”, afirmando o artigo 4.º, n.º 2 da CRP que “o Estado subordina-se à Constituição e funda-se na legalidade democrática”.

84º

Nos termos do art.º 22.º da CRP, “o Estado e as demais entidades públicas são civilmente responsáveis, em forma solidária com os titulares dos seus órgãos, funcionários ou agentes, por acções ou omissões praticadas no exercício das suas funções e por causa desse exercício, de que resulte violação dos direitos, liberdades e garantias ou prejuízo para outrem.”.

85º

O art.º 52.º da CRP dispõe nos seguintes termos:

“1. Todos os cidadãos têm o direito de apresentar, individual ou colectivamente, aos órgãos de soberania, aos órgãos de governo próprio das regiões autónomas ou a quaisquer autoridades petições, representações, reclamações ou queixas para defesa dos seus direitos, da Constituição, das leis ou do interesse geral e, bem assim, o direito de serem informados, em prazo razoável, sobre o resultado da respectiva apreciação.

2. A lei fixa as condições em que as petições apresentadas colectivamente à Assembleia da República e às Assembleias Legislativas das regiões autónomas são apreciadas em reunião plenária.

3. É conferido a todos, pessoalmente ou através de associações de defesa dos interesses em causa, o direito de acção popular nos casos e termos previstos na lei, incluindo o direito de requerer para o lesado ou lesados a correspondente indemnização, nomeadamente para:

a) Promover a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infracções contra a saúde pública, os direitos dos consumidores, a qualidade de vida e a preservação do ambiente e do património cultural;

b) Assegurar a defesa dos bens do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais.”



A este propósito, o art.º 30.º do Código dos Valores Mobiliários estatui o seguinte:

*1 - Sem prejuízo do disposto nos artigos 317.º e 317.º-A, consideram-se **investidores qualificados** as seguintes entidades:*

- a) Instituições de crédito;*
- b) Empresas de investimento;*
- c) Empresas de seguros;*
- d) Instituições de investimento colectivo e respectivas sociedades gestoras;*
- e) Fundos de pensões e respectivas sociedades gestoras;*
- f) Outras instituições financeiras autorizadas ou reguladas, designadamente fundos de titularização de créditos, respectivas sociedades gestoras e demais sociedades financeiras previstas na lei, sociedades de titularização de créditos, sociedades de capital de risco, fundos de capital de risco e respectivas sociedades gestoras.*
- g) Instituições financeiras de Estados que não sejam membros da União Europeia que exerçam actividades semelhantes às referidas nas alíneas anteriores;*
- h) Entidades que negociem em instrumentos financeiros sobre mercadorias;*
- i) Governos de âmbito nacional e regional, bancos centrais e organismos públicos que administram a dívida pública, instituições supranacionais ou internacionais, designadamente o Banco Central Europeu, o Banco Europeu de Investimento, o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial.*
- j) Pessoas referidas na alínea f) do n.º 3 do artigo 289.º;*
- k) Pessoas coletivas cuja dimensão, de acordo com as suas últimas contas individuais, satisfaça dois dos seguintes critérios:*
 - i) Capital próprio de dois milhões de euros;*
 - ii) Ativo total de 20 milhões de euros;*
 - iii) Volume de negócios líquido de 40 milhões de euros.*
- l) Pessoas a quem tenha sido conferido esse tratamento, nos termos do artigo 317.º-B.*

2 - [Revogado].

3 - [Revogado].



4 - A CMVM pode, por regulamento, qualificar como investidores qualificados outras entidades dotadas de uma especial competência e experiência relativas a instrumentos financeiros, nomeadamente emitentes de valores mobiliários, definindo os indicadores económico-financeiros que permitem essa qualificação.

5 - Para efeitos da qualificação da oferta e sem prejuízo da legislação aplicável em matéria da proteção de dados pessoais, os intermediários financeiros comunicam ao emitente, a pedido deste, a respetiva categorização dos seus clientes.

87º

E o art.º 31.º do Código dos Valores Mobiliários afirma o seguinte:

1 - Gozam do direito de acção popular para a protecção de interesses individuais homogêneos ou colectivos dos investidores não qualificados em instrumentos financeiros:

- a) Os investidores não qualificados;
- b) As associações de defesa dos investidores que reúnam os requisitos previstos no artigo seguinte;
- c) As fundações que tenham por fim a protecção dos investidores em instrumentos financeiros.

2 - A sentença condenatória deve indicar a entidade encarregada da recepção e gestão das indemnizações devidas a titulares não individualmente identificados, recaindo a designação, conforme as circunstâncias, em fundo de garantia, associação de defesa dos investidores ou um ou vários titulares de indemnização identificados na acção.

3 - As indemnizações que não sejam pagas em consequência de prescrição ou de impossibilidade de identificação dos respectivos titulares reverterem para:

- a) O fundo de garantia relacionado com a actividade em que se insere o facto gerador da indemnização;
- b) Não existindo o fundo de garantia referido na alínea anterior, o sistema de indemnização dos investidores.



88º

Nenhum dos ora AA são investidores qualificados nos termos e para os efeitos dos arts. 30.º e 31.º do CVM.

89º

A propósito da acção popular prevista no art.º 31.º do CVM, Oliveira Ascensão escreveu, além do mais, que *“a indemnização corresponderá a um dano, mesmo em relação a titulares não individualmente identificados. Quando muito se admitiria uma presunção de dano. Já vimos porém que em relação a estes interessados o dano é tomado em abstracto”* (vd. **Doc. 543**, adiante junto).

No entanto,

90º

A actuação dos RR violou ainda outros interesses protegidos dos AA.

91º

O artigo 60.º da CRP estatui o seguinte:

1. Os consumidores têm direito à qualidade dos bens e serviços consumidos, à formação e à informação, à protecção da saúde, da segurança e dos seus interesses económicos, bem como à reparação de danos.
2. A publicidade é disciplinada por lei, sendo proibidas todas as formas de publicidade oculta, indirecta ou dolosa.
3. As associações de consumidores e as cooperativas de consumo têm direito, nos termos da lei, ao apoio do Estado e a ser ouvidas sobre as questões que digam respeito à defesa dos consumidores, sendo-lhes reconhecida legitimidade processual para defesa dos seus associados ou de interesses colectivos ou difusos.

92º

Nos termos daquele artigo 60.º da CRP, bem como da Lei do Consumo, os ora AA deverão ser qualificados como consumidores de produtos financeiros / valores mobiliários.



93º

A Constituição da República Portuguesa assegura ainda o direito à iniciativa privada (art.º 61.º) e à propriedade privada (art.º 62.º).

94º

Ora, os referidos direitos e princípios fundamentais constituem corolários e concretizações do princípio da legalidade (arts. 2º e 266º da CRP), sendo certo que *“na fase histórica actual e no quadro dos regimes democráticos, ou seja, no âmbito do Estado Social de Direito, o conteúdo do princípio da legalidade abrange não apenas o respeito da lei, em sentido formal ou em sentido material, mas a subordinação da Administração Pública a todo o bloco legal”* (vd. Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, II, p.p. 42 e segs.) encontrando-se actualmente consagrado nos arts. 3º, 4º e 6º-A do CPA, o dever de subordinação da Administração aos princípios acima enunciados que, *in casu*, foram manifestamente desrespeitados (vd. Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, 9ª ed., pág. 1159; Sérvulo Correia, *Noções de Direito Administrativo*, p. 187; Freitas do Amaral, *Lições de Direito Administrativo*, p. 311 e *Direitos Fundamentais dos Administrados*, in *Nos Dez Anos da Constituição*, págs. 20 e 21; Mário Esteves de Oliveira, *Direito Administrativo*, I/336; Gomes Canotilho e Vital Moreira, *CRP Anotada*, 3ª ed., pág. 152 a 154; Eduardo Garcia de Enterría, *La Lucha Contra Las Inmunidades Del Poder*, 2ª edição, p.p. 46/47; J. Gonzalez Perez, *“La Buena Fe en el Derecho Administrativo”*, p. 50.)

95º

A actuação dos RR violou os princípios constitucionais da segurança das situações jurídicas e da protecção da confiança dos investidores não qualificados, bem como os princípios da legalidade, da confiança e do respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos, todos integrantes do princípio do Estado de Direito Democrático (arts. 2º, 9º, e 266º da CRP e arts. 3º, 4º e 6º-A do CPA).

96º

Os ora AA só investiram nas acções ora em causa, assumindo encargos e obrigações perante terceiros, face à confiança que lhe foi suscitada pela actuação das entidades de supervisão envolvidas e do Estado Português (arts. 3º e 6º-A do CPA).



97º

O art. 10º/1 do Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas (RRCEEDEP), anexo à Lei nº. 62/2007, de 31 de Dezembro, que *“a culpa dos titulares de órgãos, funcionários e agentes deve ser apreciada pela diligência e aptidão que seja razoável exigir, em função das circunstâncias de cada caso, de um titular de órgão, funcionário ou agente zeloso e cumpridor”*.

98º

Sobre esta matéria, Carlos Alberto Fernandes Cadilha escreveu o seguinte:

“Do contexto verbal do n.º 1 é possível extrair os seguintes princípios gerais:

- a) Ao determinar que a culpa dos titulares de órgãos, funcionários e agentes “deve ser apreciada pela diligência e aptidão que seja razoável exigir, em função das circunstâncias de cada caso, de um titular de órgão, funcionário ou agente zeloso e cumpridor”, o n.º 1 parte de uma concepção de culpa em abstracto, à semelhança do que sucede com a correspondente disposição do artigo 487.º, n.º 2. A culpa é apreciada, sem perder de vista as circunstâncias particulares do caso concreto, pela diligência que é exigível em abstracto a um titular de órgão, funcionário ou agente, e não segundo a diligência habitual do autor do dano.*
- b) O conceito padrão de referência da diligência exigível é não já o bom pai de família (que constitui o paradigma do cidadão médio, razoavelmente cuidadoso, atento, empenhado, qualificado e hábil), mas o titular médio de órgão ou o funcionário médio. Tem-se em conta, por conseguinte, que o facto susceptível de gerar o dever de indemnizar foi praticado no exercício de funções ou por causa desse exercício (trata-se de uma responsabilidade funcional e não meramente pessoal), pelo que interessa avaliar a conduta do agente (em termos de verificar se merece a censura ou a reprovação do direito), não por referência ao homem comum, mas atendendo à especial qualidade da pessoa que praticou o acto (e, por conseguinte, à circunstância de se tratar de um facto ocorrido no exercício de uma actividade administrativa recorrente. A referência ao titular de órgão, funcionário ou agente zeloso e cumpridor revela que o modelo abstracto do comportamento devido, para efeito de aferir a existência de culpa, é o titular de órgão ou funcionário medianamente diligente; sendo assim, a culpa não tem de ser avaliada segundo elevados padrões de competência*



técnica, de profissionalismo ou de eficiência (que deveriam ser idealmente os critérios de exigência de qualquer actuação administrativa), mas segundo o que seria normalmente exigível, nas circunstâncias do caso, para quem detém a qualidade de titular de órgão administrativo ou de funcionário.

c) A expressão em função das circunstâncias de cada caso pretende significar que a diligência e aptidão relevante é aquela que o titular de órgão, funcionário ou agente médio teriam em face do circunstancialismo próprio do caso concreto. O modelo abstracto de comportamento devido é, portanto, aquele que seria exigível ao titular de órgão, funcionário ou agente medianamente diligente, quando se deparasse perante a mesma situação concreta”.

99º

Face ao estatuído nos arts. 22º da CRP, 483º e segs. e 562º e segs. do Cód. Civil e 1º e 10º do Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e Demais Entidades Públicas (RRCEEDEP), anexo à Lei nº. 62/2007, de 31 de Dezembro, é manifesta a responsabilidade dos RR pelos elevadíssimos danos causados, donde resultou a violação dos direitos, liberdades e garantias dos AA, conforme resulta dos factos supra descritos.

100º

Com efeito, o art.º 93.º do RGICSF estatui o seguinte:

- 1 - A supervisão das instituições de crédito, das companhias financeiras, das companhias financeiras mistas, em especial a sua supervisão prudencial, incluindo a da atividade que exerçam no estrangeiro, incumbe ao Banco de Portugal, de acordo com a sua Lei Orgânica e o presente Regime Geral.*
- 2 - O disposto no número anterior não prejudica os poderes de supervisão atribuídos à Comissão do Mercado de Valores Mobiliários.*
- 3 - O Banco de Portugal deve, no exercício das suas competências, avaliar o impacte potencial das suas decisões na estabilidade do sistema financeiro de todos os outros Estados membros da União Europeia interessados, especialmente em situações de emergência, com base nas informações de que, em cada momento, disponha.*
- 4 - No exercício das suas competências, o Banco de Portugal tem em conta a convergência relativamente aos instrumentos e práticas de supervisão na aplicação da lei e regulamentação adotadas por força da Diretiva n.º 2013/36/UE e do Regulamento*



(UE) n.º 575/2013, ambos do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, nomeadamente no quadro da participação no Sistema Europeu de Supervisão Financeira.

5 - Para efeitos do disposto no número anterior, o Banco de Portugal:

- a) Coopera com as autoridades de supervisão e demais entidades integrantes do Sistema Europeu de Supervisão Financeira, de acordo com o princípio da cooperação leal previsto no n.º 3 do artigo 4.º do Tratado da União Europeia, assegurando, em particular, um fluxo adequado e fiável de informação;
- b) Participa nas atividades da Autoridade Bancária Europeia e nos colégios de autoridades de supervisão;
- c) Desenvolve todos os esforços para dar cumprimento às orientações e recomendações emitidas pela Autoridade Bancária Europeia e para responder aos alertas e recomendações emitidos pelo Comité Europeu do Risco Sistémico;
- d) Cooperar de forma estreita com o Comité Europeu do Risco Sistémico.

6 - A prossecução das demais atribuições legais do Banco de Portugal não deve interferir nem prejudicar o desempenho das suas competências legais de supervisão, designadamente no âmbito da Autoridade Bancária Europeia ou do Comité Europeu do Risco Sistémico.

101º

Por seu turno, o art.º 93.º-A do RGICSF, sob a epígrafe "Informação a Divulgar" dispõe o seguinte:

1 - Compete ao Banco de Portugal divulgar as seguintes informações:

- a) Os textos dos diplomas legais e regulamentares e as recomendações de caráter geral adotados em Portugal no domínio prudencial;
- b) As opções e faculdades previstas na legislação comunitária que tenham sido exercidas;
- c) Os critérios e metodologias gerais utilizados para efeitos do artigo 116.º-A;
- d) Dados estatísticos agregados relativos a aspetos fundamentais da aplicação do quadro prudencial, incluindo o número e a natureza das medidas de supervisão corretivas tomadas nos termos do n.º 1 do artigo 116.º-C e das medidas impostas nos termos do título XI;
- e) Os critérios gerais e as metodologias adotados para verificar o cumprimento dos requisitos aplicáveis às instituições investidoras e às instituições patrocinadoras



previstos nos artigos 405.º a 409.º do Regulamento (UE) n.º 575/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013;

f) Sem prejuízo do dever de segredo, uma descrição sumária do resultado do exercício de supervisão e a descrição das medidas impostas nos casos de violação dos requisitos referidos na alínea anterior, identificados anualmente.

2 - A divulgação da informação prevista nas alíneas a) a d) do número anterior deve ser suficiente para permitir uma comparação com os métodos adotados pelas autoridades competentes de outros Estados-Membros da União Europeia.

3 - As informações previstas nas alíneas a) a d) do n.º 1 devem ser publicadas num formato idêntico ao utilizado pelas autoridades competentes dos outros Estados-Membros da União Europeia e regularmente atualizadas, devendo ser acessíveis a partir de um único endereço eletrónico.

4 - Caso o Banco de Portugal exerça a faculdade prevista no n.º 3 do artigo 7.º do Regulamento (UE) n.º 575/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, divulga as seguintes informações:

a) Os critérios aplicados para determinar se existem impedimentos significativos, de direito ou de facto, atuais ou previstos, a uma transferência rápida de fundos próprios ou ao reembolso imediato de passivos;

b) O número de instituições de crédito-mãe que beneficiam do exercício da faculdade prevista no n.º 3 do artigo 7.º do referido Regulamento e, entre estas, o número de instituições de crédito com filiais em países terceiros;

c) Numa base agregada para Portugal:

i) O montante total dos fundos próprios em base consolidada das instituições de crédito-mãe que beneficiam do exercício da faculdade prevista no n.º 3 do artigo 7.º do referido Regulamento e que sejam detidos em filiais situadas em países terceiros;

ii) A percentagem dos fundos próprios totais em base consolidada das instituições de crédito-mãe que beneficiam do exercício da faculdade prevista no n.º 3 do artigo 7.º do referido Regulamento, representado por fundos próprios detidos em filiais situadas em países terceiros;

iii) A percentagem do total de fundos próprios nos termos do artigo 92.º do referido Regulamento em base consolidada das instituições de crédito-mãe que beneficiam do exercício da faculdade prevista no n.º 3 do artigo 7.º do referido Regulamento, representado por fundos próprios detidos em filiais situadas em países terceiros.



5 - Caso o Banco de Portugal exerça a faculdade prevista no n.º 1 do artigo 9.º do Regulamento (UE) n.º 575/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, divulga as seguintes informações:

a) Os critérios aplicados para determinar se existem impedimentos significativos, de direito ou de facto, atuais ou previstos, a uma transferência rápida de fundos próprios ou ao reembolso imediato de passivos;

b) O número de instituições de crédito-mãe que beneficiam do exercício da faculdade prevista no n.º 1 do artigo 9.º do referido Regulamento, e o número dessas instituições de crédito-mãe com filiais em países terceiros;

c) Numa base agregada para Portugal:

i) O montante total dos fundos próprios das instituições de crédito-mãe que beneficiam do exercício da faculdade prevista no n.º 1 do artigo 9.º do referido Regulamento, e que sejam detidos em filiais situadas em países terceiros;

ii) A percentagem dos fundos próprios totais das instituições de crédito-mãe que beneficiam do exercício da faculdade prevista no n.º 1 do artigo 9.º do referido Regulamento representado por fundos próprios detidos em filiais situadas em países terceiros;

iii) A percentagem do total de fundos próprios exigidos ao abrigo do artigo 87.º do referido Regulamento das instituições de crédito-mãe que beneficiam do exercício da faculdade prevista no n.º 1 do artigo 9.º do referido Regulamento representado por fundos próprios detidos em filiais situadas em países terceiros.

102º

O art.º 116.º-A do RGICSF estatui o seguinte:

1 - Tomando em consideração os critérios técnicos previstos no artigo 116.º-B, o Banco de Portugal analisa as disposições, estratégias, processos e mecanismos aplicados pelas instituições de crédito para dar cumprimento ao presente Regime Geral e ao Regulamento (UE) n.º 575/2013, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013 e avalia:

a) Os riscos a que as instituições de crédito estejam ou possam vir a estar expostas;

b) Os riscos que uma instituição de crédito coloca ao sistema financeiro, tendo em consideração a identificação e quantificação do risco sistémico ao abrigo do artigo 23.º do Regulamento (UE) n.º 1093/2010, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de



novembro de 2010 ou, se for o caso, as recomendações do Comité Europeu do Risco Sistémico;

c) Os riscos revelados por testes de esforço, tendo em consideração a natureza, nível e complexidade das atividades das instituições de crédito.

2 - Com base na análise e avaliação referidas no número anterior, o Banco de Portugal decide se as disposições, estratégias, processos e mecanismos aplicados pelas instituições de crédito e os fundos próprios e liquidez que detêm garantem uma gestão sólida e a cobertura dos seus riscos.

3 - O Banco de Portugal determina, de harmonia com o princípio da proporcionalidade, a frequência e a intensidade da análise e avaliação referida no n.º 1, tomando em consideração a dimensão, a importância sistémica, a natureza, o nível e a complexidade das atividades da instituição de crédito em causa.

4 - A análise e a avaliação referidas no número anterior são atualizadas pelo menos anualmente para as instituições de crédito abrangidas pelo plano de atividades a que se refere o artigo 116.º-I.

5 - A análise e a avaliação efetuadas pelo Banco de Portugal incluem a exposição das instituições de crédito ao risco de taxa de juro resultante de atividades da carteira bancária, sendo necessárias medidas pelo menos no caso de instituições cujo valor económico sofra uma redução correspondente a mais de 20 /prct. dos respetivos fundos próprios, na sequência de uma alteração súbita e inesperada das taxas de juro de 200 pontos base ou de amplitude prevista em orientações da Autoridade Bancária Europeia sobre a matéria.

6 - O Banco de Portugal informa de imediato a Autoridade Bancária Europeia dos resultados da análise e avaliação a que se refere o presente artigo sempre que tal análise e avaliação revelem que uma instituição de crédito pode apresentar um risco sistémico na aceção do artigo 23.º do Regulamento (UE) n.º 1093/2010, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de novembro de 2010.

103º

Em face da factualidade supra descrita, é manifesto que os RR incumpriram com as obrigações resultantes dos artigos transcritos nos artigos anteriores.



104º

Para além dos prejuízos causados com o sucedido no BES, a actuação – ou falta da mesma –, por parte das entidades ora RR, bem como o aliciamento de novos investidores para o aumento do capital do BES e para que os investidores anteriores não vendessem as suas participações no mesmo, causou, causa e causará por período indeterminável a perda de confiança dos investidores no mercado financeiro português, de acordo com a normalidade das coisas, não sendo verosímil acreditar que os investidores manterão a confiança num Estado em que:

- a) As entidades de supervisão competentes não supervisionam atempadamente as suas supervisionadas;
- b) Após serem detectadas irregularidades e aplicadas medidas para evitar os danos daí advenientes, permitem que os prejuízos e irregularidades se agravem;
- c) Os titulares de cargos nessas entidades assegurem numa data a solidez de um Banco e na semana seguinte procedam à aplicação de medida de resolução;
- d) Os titulares de órgãos de soberania assegurem a solvabilidade e desnecessidade de intervenção Estatal no BES dias antes da aplicação de medida de resolução;
- e) São autorizadas operações de aumento de capital conhecendo as entidades supervisoras os incumprimentos da sociedade em causa e a possibilidade de insolvabilidade da mesma, agravando os prejuízos dos accionistas e o número de accionistas prejudicados;
- f) São aprovadas alterações legislativas *a la carte*, ao Domingo e em Conselho de Ministros electrónico para que seja possível aplicar medidas adequadas o caso concreto.

105º

Tudo isto em violação dos princípios basilares do Estado de Direito Democrático!

106º

Parte significativa dos ora AA são investidores estrangeiros que agiram confiados na protecção dos seus interesses pelos princípios de Estado de Direito em que Portugal assenta.



107º

Nos termos do art.º 17.º da Carta dos Direitos Fundamentais ratificada por Portugal e integrada no Tratado da União Europeia, *“todas as pessoas têm o direito de fruir da propriedade dos seus bens legalmente adquiridos, de os utilizar, de dispor deles e de os transmitir em vida ou por morte. Ninguém pode ser privado da sua propriedade, excepto por razões de utilidade pública, nos casos e condições previstos por lei e mediante justa indemnização pela respectiva perda, em tempo útil.”*

108º

Na deliberação do Conselho de Administração do Banco de Portugal, de 03 de Agosto de 2014, que determinou a transferência para o Novo Banco, S.A. dos activos do BES não se encontra prevista nenhuma indemnização para os ora AA.

109º

Incumbe aos RR apurar a justa indemnização devida aos ora AA, implicando o princípio constitucional da justa indemnização (art.º 62.º da CRP) o cálculo do montante indemnizatório pela ablação do direito de propriedade dos ora AA.

110º

O que os RR pretenderam com a aplicação da medida de resolução em apreço é um verdadeiro confisco,

111º

Sendo certo que as acções de que os AA são detentores não têm hoje qualquer valor!

112º

Sendo tal medida de resolução manifestamente nula, além do mais, por ofensa do conteúdo essencial de princípios constitucionais (art.º 133, n.º 2, alínea d) do CPA).

113º

Aliás, a transmissão do património do BES para o Novo Banco viola o art. 36.º, n.º 4, alínea e) e n.º 11, alínea b) e o art.º 42.º, n.ºs 6 e 7 da Directiva n.º 2014/59/EU, de 15 de Maio de 2014, os quais impõem a previsão de uma contrapartida na aplicação da medida de resolução.



114º

A que deverá acrescer o pagamento da indemnização aos AA e a todos os investidores não qualificados do BES pelas actuações e omissões ilícitas dos RR, nos termos da Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro e do art.º 31.º do CVM, sendo manifesta a verificação dos respectivos pressupostos, independentemente da legalidade ou ilegalidade da medida de resolução aplicada.

115º

Presentemente, não é ainda possível aos ora AA procederem ao cálculo da indemnização que lhes é devida, nos termos do art.º 569.º do C. Civil.

116º

Os AA propõem ainda provar os factos invocados, pelos meios de prova legalmente admissíveis.

117º

A presente acção não está sujeita ao pagamento de taxa de justiça nos termos do art.º 20.º da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto.

NESTES TERMOS,

Deve a presente acção ser julgada provada e procedente, e, em consequência:

- a) Ser declarada nula a Deliberação do Conselho de Administração do Banco de Portugal, de 03 de Agosto de 2014 que determinou a aplicação de medida de resolução ao BES; e, em todo o caso;
- b) Serem os 1.º e 2.º RR condenados à prática de acto legalmente devido de apresentação de contrapartida pela medida de resolução aplicada ao BES, nos termos e para os efeitos do art. 36.º, n.º 4, alínea e) e n.º 11, alínea b) e o art.º 42.º, n.ºs 6 e 7 da Directiva n.º 2014/59/EU, de 15 de Maio de 2014;
- c) Ser reconhecido o direito dos AA a serem ressarcidos por todos os prejuízos incorridos pela omissão e actuação ilícita dos RR,



aleadamente remetido à Comissão Parlamentar de Inquérito à gestão do Grupo Espírito Santo.

C – DOCUMENTOS EM POSSE DE TERCEIROS

Desde já se requer ainda a V. Exa. se digne ordenar oficial o Exmo. Senhor Dr. Fernando Negrão, na qualidade de Presidente da Comissão Parlamentar de Inquérito à Gestão do BES e do Grupo Espírito Santo para juntar aos presente autos cópias das transcrições das declarações aí prestadas pelo Exmo. Senhor Governador do Banco de Portugal, bem como pelo Exmo. Senhor Dr. Ricardo Espírito Santo Silva Salgado, nos termos do art.º 417.º do CPC, aplicável *ex vi* do art.º 1.º do CPTA.

JUNTA: 543 documentos, procurações forenses e duplicados legais. A presente acção encontra-se dispensada de do pagamento de taxa de justiça nos termos do art.º 20.º da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto.

VALOR DA CAUSA PARA EFEITOS DE CUSTAS: € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo).

O ADVOGADO,

<p>RUI MOREIRA DE RESENDE Advogado</p> <p>Raposo Subtil e Associados – Sociedade de Advogados RL Rua Bernardo Lima, n.º 3, 1150-074 Lisboa – Portugal T: +351 21356 64 00 F: +351 21 356 64 88 Cédula Profissional n.º 20298 L NIF: 163677794 – Mafra Email: ruiresende@rsa-advogados.pt ruiresende-20298l@adv.oa.pt www.rsa-advogados.pt</p>
--