

Financiamento Público do Novo Banco

RELATÓRIO DE AUDITORIA 7/2021

2.ª SECÇÃO



TC TRIBUNAL DE
CONTAS

Financiamento Público do Novo Banco

O Financiamento Público do Novo Banco
pelo Fundo de Resolução
ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente
salvaguarda o interesse público?

Abril de 2021

4/11/21

SUMÁRIO

Solicitada pela Assembleia da República, a auditoria reporta-se ao processo de financiamento público do Novo Banco (NB) pelo Fundo de Resolução (FdR), ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente (ACC) celebrado por ambos em 18/10/2017, e visa avaliar se esse financiamento salvaguarda o interesse público, o que neste contexto significa: i) concorrer para a estabilidade do sistema financeiro; ii) minimizar o impacto na sustentabilidade das finanças públicas; iii) financiar o valor apropriadamente demonstrado, verificado e validado (sendo as duas primeiras condições finalidades das medidas de resolução nos termos legais aplicáveis). As conclusões da auditoria são as seguintes:

- ◆ O financiamento do NB pelo FdR (que detém 25% do capital social do NB), ao abrigo do ACC, é público e constitui despesa efetiva (apoio não reembolsável) das Administrações Públicas em contabilidade nacional, sendo incorreto que não o seja em contabilidade pública, tal como o Tribunal tem criticado nos seus Pareceres sobre a Conta Geral do Estado.
- ◆ Este financiamento tem correspondido ao défice de capital do NB (face aos requisitos aplicáveis), resultante da sua atividade geral e não apenas das perdas relativas aos ativos protegidos pelo ACC.
- ◆ O Estado português comprometeu-se com a Comissão Europeia (CE), em 11/10/2017, a assegurar a viabilidade do NB (através do cumprimento dos requisitos de capital aplicáveis), a longo prazo, visando obter a não oposição da Comissão à venda do NB e impedir, dessa forma, a sua liquidação. Para o efeito, celebrou um Acordo Quadro para disponibilizar meios financeiros ao FdR, até 850 milhões de euros anuais durante onze anos, permitindo ao Fundo satisfazer as suas obrigações.
- ◆ Não tem sido devidamente cumprida a obrigação de o NB reportar a informação sobre a execução do ACC, por falta de formalização do acordo sobre forma e substância do suporte dessa informação e pelo atraso na preparação desse suporte pelo NB (face ao prazo contratual de trinta dias), alegando depender de contas auditadas. Para o controlo público do cumprimento do Acordo ser eficaz importa aplicar o princípio da segregação de funções e prevenir riscos de complacência ou de conflito de interesses, assegurando a independência das ações e que o valor a financiar seja apropriadamente demonstrado, verificado e validado, antes de ser pago.
- ◆ Não foi apresentada a demonstração do cálculo do défice de capital do NB (valor a financiar), nem evidência sobre a sua verificação integral, que o FdR tem o dever de exigir nos termos do ACC.
- ◆ Faltou transparência na comunicação do impacto da Resolução do Banco Espírito Santo (BES) e da Venda do NB na sustentabilidade das finanças públicas. O foco da imputação das perdas verificadas, no BES e no NB, não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). Importa aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente esse impacto nas finanças públicas e essa imputação de responsabilidades.
- ◆ Em suma, o financiamento público do NB concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico. Porém, não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas, nem reduzido o risco moral, com 2.976 milhões de euros de despesa pública, que acresce à dos 4.900 milhões de euros de capitalização inicial do NB, sendo ainda possível o dispêndio de mais 914 milhões de euros, ao abrigo do ACC, e do montante necessário à viabilidade do NB, nos termos do compromisso assumido com a CE (até 1,6 mil milhões de euros).

As conclusões da auditoria (ver 4) suscitaram a formulação de um conjunto de recomendações (ver 5) dirigidas às entidades responsáveis, visando a correção das deficiências reportadas.

ÍNDICE GERAL

1. ENQUADRAMENTO	9
2. TERMOS DE REFERÊNCIA	18
3. OBSERVAÇÕES	21
3.1. Natureza Pública do Financiamento	21
3.2. Défice de Capital Financiado	26
3.3. Compromisso de Viabilidade do Novo Banco	36
3.4. Deficiente Prestação da Informação a Reportar	43
3.5. Valor a Financiar por Demonstrar e Verificar Integralmente	56
3.6. Deficiente Comunicação do Impacto e da Responsabilização	65
4. CONCLUSÕES	70
5. RECOMENDAÇÕES	71
6. VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO	72
7. EMOLUMENTOS	72
8. DECISÃO	73
9. ANEXOS	77

ÍNDICE DE QUADROS

QUADRO 1 – PAGAMENTOS DE CAPITALIZAÇÃO CONTINGENTE	17
QUADRO 2 – EVOLUÇÃO DO BALANÇO DO FUNDO DE RESOLUÇÃO (2016/2019)	23
QUADRO 3 – MECANISMO DE CAPITALIZAÇÃO CONTINGENTE	26
QUADRO 4 – MEDIDAS DE AUXÍLIO DE ESTADO PARA CAPITALIZAR O NOVO BANCO	36
QUADRO 5 – SOLVABILIDADE DO NOVO BANCO (2017/2020)	41
QUADRO 6 – DESFASAMENTO DA INFORMAÇÃO POR ATIVO (2017/2020)	50
QUADRO 7 – DESFASAMENTO DA INFORMAÇÃO SOBRE DÉFICE DE CAPITAL (2017/2020)	50
QUADRO 8 – DESFASAMENTO DA INFORMAÇÃO SOBRE PERDAS LÍQUIDAS (2017/2020)	50
QUADRO 9 – QUADRO DE CÁLCULO DE CAPITAL	59
QUADRO 10 – DÉFICE DE CAPITAL A FINANCIAR (2017/2019)	60
QUADRO 11 – EVOLUÇÃO DO DÉFICE DE CAPITAL A FINANCIAR (2018)	61
QUADRO 12 – EVOLUÇÃO DO DÉFICE DE CAPITAL A FINANCIAR (2019)	61

ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO 1 – APLICAÇÃO DO MECANISMO DE CAPITAL CONTINGENTE	32
GRÁFICO 2 – REQUISITOS DE CAPITAL (2017/2019)	58
GRÁFICO 3 – EVOLUÇÃO DOS FUNDOS PRÓPRIOS (2017/2019)	64

PRINCIPAIS SIGLAS

	DESCRIÇÃO
ACC	Acordo de Capitalização Contingente / <i>Contingent Capital Agreement</i>
AV	Agente de Verificação
BCE	Banco Central Europeu
BdP	Banco de Portugal
BES	Banco Espírito Santo
BRRD	Diretiva da Recuperação e Resolução Bancária / <i>Bank Recovery and Resolution Directive</i>
CABP	Conselho de Administração do Banco de Portugal
CAENB	Conselho de Administração Executivo do Novo Banco
CDFR	Comissão Diretiva do Fundo de Resolução
CE	Comissão Europeia
DL	Decreto-Lei
DRE	Departamento de Resolução do Banco de Portugal
FdR	Fundo de Resolução
FPNB	Financiamento Público do Novo Banco
LEO	Lei de Enquadramento Orçamental
LOBP	Lei Orgânica do Banco de Portugal
LOPTC	Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas
M€	Milhões de euros
MF	Ministério das Finanças
NB	Novo Banco
NH	Nani Holdings, SGPS, SA
PVE	Procedimento de Venda Estratégica
PVM	Procedimento de Venda de Mercado
RGICSF	Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras
RWA	Ativos Ponderados pelo Risco / <i>Risk Weighted Asset</i>
SREP	Processo de Revisão e Avaliação pelo Supervisor / <i>Supervisory Review and Evaluation Process</i>
VDR	Plataforma Virtual de Informação / <i>Virtual Data Room</i>

FICHA TÉCNICA

Coordenação Geral	Luís Filipe Simões
Coordenação Técnica	Selma Isabel Rebêlo
Equipa de Auditoria	Liliana Catarina Soares
	Maria João Morgado
	Diogo Carrasqueiras Pereira
	Maria Umbelina Pires
	Nuno Miguel Rosa
Colaboração	Ângela Maria Castro
	Cristina Correia Marçal

1. ENQUADRAMENTO

1. Em maio de 2011, o memorando das políticas económicas e financeiras, subjacente ao pedido de assistência financeira a Portugal, previu não só o reforço da regulação e supervisão do Banco de Portugal (BdP), mas também um regime da recuperação e resolução das instituições financeiras.¹
2. Em fevereiro de 2012, é introduzido no Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF)² o primeiro regime de resolução em Portugal, conferindo poderes ao BdP para intervir em situações de desequilíbrio financeiro de instituições sujeitas à sua supervisão, antecipando uma opção ainda a ser discutida a nível europeu.
3. Em outubro de 2013, a Lei Orgânica do Banco de Portugal (LOBP)³ passa a enunciar o conjunto de responsabilidades atribuídas ao BdP, pelo RGICSF, incluindo elaborar planos de resolução, aplicar medidas de resolução e determinar a eliminação de potenciais obstáculos à aplicação de tais medidas (nos termos do artigo 17.º-A da LOBP).
4. Em 03/08/2014, a aplicação da medida de resolução ao Banco Espírito Santo (BES)⁴ e a consequente transferência da sua atividade para uma «instituição de transição» constitui a primeira experiência europeia dessa natureza e segue o previsto na Diretiva da Recuperação e Resolução Bancária⁵ (BRRD), então já publicada mas ainda não implementada⁶.
5. Nesse dia, o BdP divulga, em comunicado⁷, a transferência da generalidade da atividade e do património do BES, de forma imediata e definitiva, para o Novo Banco (NB), devidamente capitalizado e expurgado de ativos problemáticos. Segundo o BdP, esta operação não implicaria custos para o erário público, visto o capital social do NB, de 4.900 M€, ter sido integralmente subscrito pelo Fundo de Resolução (FdR), suportado pelo setor financeiro (o empréstimo de 3.900 M€ concedido pelo Estado ao FdR para o efeito seria temporário e substituível por empréstimos de instituições de crédito), e as perdas relacionadas com os ativos problemáticos (não transferidos para o NB) seriam suportadas por acionistas e credores subordinados do BES.
6. O BdP fundamentou a medida de resolução com o risco de continuidade da atividade do BES, devido aos prejuízos de 3.577 M€, anunciados em 30/07/2014, terem superado, em 1,5 mil M€, o expectável após a comunicação ao mercado em 10/07/2014⁸. Dada a relevância da instituição no sistema bancário e no financiamento da economia, esse risco punha em causa a estabilidade do sistema de pagamentos e do sistema financeiro nacional, tendo o BdP declarado que a medida de resolução garantia a continuidade da atividade da instituição e era a que melhor protegia depositantes, demais clientes e estabilidade financeira.

¹ [Memorandum of Understanding on Specific Economic Policy](#), de 17/05/2011, pontos 2.13 e 2.14.

² Através do [DL 31-A/2012](#), de 10/02. Aprovado pelo [DL 298/92](#), de 31/12, com as alterações subsequentes.

³ Alterada pelo [DL 142/2013](#), de 18/10. Aprovada pela Lei 5/98, de 31/01, com as alterações subsequentes.

⁴ [Ata da Reunião Extraordinária do Conselho de Administração do Banco de Portugal](#) em 03/08/2014.

⁵ *Bank Recovery and Resolution Directive* – Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15/05/2014, que institui o Mecanismo Único de Resolução (MUR) e estabelece o enquadramento para a recuperação e a resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento.

⁶ Refere João Cunha Marques em “Banco Espírito Santo”, publicado no “Research Handbook on Cross-Border Bank Resolution” (edited by Mathias Haentjens e Bob Wessels, ELGAR, Part IV, Case Studies), p.331: “*the first one to use the banking resolution tool-kit similar to the one provided by the then recently published (but not yet implemented) Banking Recovery and Resolution Directive (BRRD)*”.

⁷ [Comunicado do BdP](#) em 03/08/2014.

⁸ Em 30/06/2014, o rácio de capital (CET 1) do BES (5%) já era inferior ao requisito mínimo definido pelo BdP (7%) – ver Decisão da Comissão Europeia [C\(2014\) 5682 final](#) (Decisão CE 2014), de 03/08/2014, p. 4(25).

7. Configurando um auxílio de Estado, o plano de resolução do BES, que incluía um empréstimo ao FdR⁹ para capitalizar o NB, foi submetido à Comissão Europeia (CE) com uma carta de compromissos do Estado português. A CE avaliou o cumprimento das regras em matéria de auxílios estatais concedidos aos bancos no contexto da crise financeira, concluiu que o auxílio estatal à resolução do BES estava em conformidade com as regras da União Europeia e decidiu aprovar esse auxílio em 03/08/2014¹⁰ (tendo o Estado concedido o empréstimo ao FdR¹¹).
8. No mesmo dia, um comunicado do Governo (Ministério das Finanças) refere o seguinte:
 - ◆ A decisão do Conselho de Administração do Banco de Portugal (CABP) “foi tomada no quadro de um enquadramento legal, nacional e europeu, que responsabiliza e faz suportar as perdas da atividade bancária em quem beneficiou da mesma, mantendo o objetivo do reforço da estabilidade financeira.”
 - ◆ A medida aplicada ao BES “assegura integralmente os depósitos, a prestação dos serviços bancários, os postos de trabalho e as relações comerciais que a instituição mantinha. Os clientes do BES passarão a ser clientes de um novo banco, com capital e liquidez adequados, o que terá reflexos positivos em todo o sistema financeiro português.”
 - ◆ “Acionistas, credores subordinados e também os membros ou ex-membros do Conselho de Administração com responsabilidades diretas sobre os últimos eventos – e não os contribuintes – são chamados a suportar as perdas decorrentes da atividade bancária que não controlaram adequadamente”.
 - ◆ “A solução de financiamento encontrada – um empréstimo do Tesouro ao Fundo de Resolução a ser reembolsado pela venda da nova instituição e pelo sistema bancário – salvaguarda o erário público. Os contribuintes não terão de suportar os custos relacionados com a decisão tomada hoje. A nova instituição será detida integralmente pelo Fundo”.
9. O “Balço consolidado inicial do Grupo Novo Banco”¹², reportado a 04/08/2014, foi aprovado em 03/12/2014, pelo respetivo Conselho de Administração, após incorporar o resultado da validação pela PricewaterhouseCoopers & Associados, SROC, Lda (PwC), dos ativos, passivos, elementos extrapatrimoniais e ativos sob gestão que o BdP transferira do BES para o NB.
10. O comunicado¹³ sobre essa avaliação independente, determinada pelo BdP, reporta que os ajustamentos globais apurados pela PwC tinham sido integralmente refletidos nos balanços de abertura do NB em base consolidada (4.937 M€) e em base individual (4.920 M€), integrando esses ajustamentos, em base consolidada, o reconhecimento de imparidades nas aplicações do BES no Banco Espírito Santo Angola (2.750 M€), na carteira de crédito consolidada (1.204 M€) e em ativos imobiliários (759 M€). O BdP esclarece que a PwC confirmou a mensuração dos elementos transferidos para o NB, no momento da transferência, pelo que o respetivo balanço, à data de início da atividade, se encontrava “limpo” dos efeitos apurados pela PwC, tendo estes sido integralmente acomodáveis devido ao apuramento das necessidades de capital do NB (4.900 M€) já ter tido por referência uma valorização conservadora do património transferido.

⁹ O FdR foi criado pelo DL 31-A/2012, de 10/02, com a missão de prestar apoio financeiro às medidas de resolução que viessem a ser aplicadas pelo BdP, na qualidade de autoridade nacional de resolução, e para desempenhar todas as demais funções conferidas pela lei no âmbito da execução de tais medidas.

¹⁰ [Comunicado da CE de 04/08/2014](#) sobre a Decisão CE 2014.

¹¹ Para executar a decisão do BdP em capitalizar o NB com 4.900 M€, o FdR deliberou, em 03/08/2014 ([Ata 27](#)), solicitar ao Estado o empréstimo de 4.400 M€. A disponibilidade de um grupo de instituições participantes no FdR para emprestar 635 M€ fez o FdR deliberar, em 06/08/2014, reduzir o valor pedido ao Estado para 3.900 M€ ([Deliberação de 06/08/2014](#) ratificada pela [Ata 28](#)).

¹² [Balço consolidado inicial do Grupo Novo Banco](#).

¹³ [Comunicado do BdP](#) de 03/12/2014.

11. Em 06/08/2014 é celebrado, entre o BES e o NB, o “Contrato Confirmatório de Transmissão” de ativos e passivos sediados fora de Portugal ou regidos por outras leis que não a lei portuguesa, tendo a transmissão sido realizada pelo valor contabilístico apurado pela PwC.
12. O perímetro dos passivos e ativos transferidos foi ajustado, por deliberações do CABP, em 11/08/2014¹⁴, 22/12/2014, 11/02/2015 e 29/12/2015¹⁵.
13. Nos termos da carta de compromissos anexa à Decisão da CE, que aprovou a medida de resolução do BES, em 03/08/2014, o banco de transição (NB) teria de vender todos os ativos transferidos do BES ou o FdR teria de vender todas as ações do banco de transição no período de existência deste (24 meses desde a data de aprovação da medida, até 04/08/2016).
14. Em 04/12/2014, o FdR deu início ao processo de venda do NB com o anúncio do convite¹⁶ para os potenciais compradores apresentarem manifestações de interesse até 31/12/2014, devendo os interessados cumprir um conjunto de requisitos de pré-qualificação.
15. Porém, em 15/09/2015¹⁷, o CABP decidiu interromper o processo de venda do NB e concluir o procedimento que estava em curso sem aceitar qualquer das três propostas vinculativas, por considerar que os seus termos e condições não eram satisfatórios.
16. Em 14/11/2015, o Banco Central Europeu (BCE) anunciou os resultados de uma avaliação completa¹⁸ realizada a um conjunto de nove bancos da área do euro, entre os quais o NB. O exercício consistiu numa análise da qualidade dos ativos e num teste de esforço que revelou um défice de 1.398 M€, no capital do NB projetado para o cenário adverso em 31/12/2017, resultante da diferença entre o rácio de 2,4% dos seus fundos próprios principais de nível 1 (1.103 M€) sobre os seus ativos ponderados pelo risco (45.478 M€) e o limiar admitido para esse rácio nesse cenário (5,5%). O NB teria de apresentar, no prazo de duas semanas, um plano com as medidas pertinentes para corrigir esse défice no prazo de nove meses.
17. Em 21/12/2015, o BdP anunciou que a CE tinha decidido¹⁹ aprovar o conjunto de compromissos para o NB [segunda carta de compromissos] propostos pelo Governo português e pelo BdP, quanto à reorganização estratégica e operacional do banco, com base num plano do Conselho de Administração do NB.
18. Nos termos dessa decisão, o NB continuaria focado nas suas áreas de negócio essenciais e reduziria gradualmente a sua participação em áreas de negócio e em mercados considerados não estratégicos [incluindo a alienação da sua participação na GNB Vida – Companhia de Seguros, SA, e de outras participações consideradas não estratégicas para o NB].
19. A CE também aprovou a extensão, por um ano, do prazo para a alienação do NB, devendo o processo de venda ser retomado até 15/01/2016, mas, não sendo vendido durante esse prazo, o NB seria colocado em liquidação no mês seguinte.²⁰

¹⁴ [Ata da reunião extraordinária do CABP em 11/08/2014](#) e [Comunicado do BdP](#).

¹⁵ [Ata da reunião do CABP em 29/12/2015](#).

¹⁶ [Convite do FdR de 04/12/2014](#).

¹⁷ [Comunicado do BdP de 15/09/2015](#).

¹⁸ [Portal do BCE, Comunicado do BCE de 14/11/2015](#) e [Comunicado do BdP de 14/11/2015](#).

¹⁹ [Comunicado da CE de 21/12/2015](#) sobre a Decisão [C\(2015\) 9762 final](#) (Decisão CE 2015), de 19/12/2015.

²⁰ [Comunicação do BdP de 21/12/2015](#).

20. Em 15/01/2016²¹, o processo de venda do NB veio a ser retomado, tendo o BdP comunicado, em 31/03/2016²², que seguiria duas vias paralelas: um Procedimento de Venda Estratégica (PVE), para alienação direta e competitiva do NB a investidores estratégicos (instituições de crédito, empresas de seguros ou seus detentores através de participações qualificadas), e um Procedimento de Venda de Mercado (PVM), para venda de ações do NB a investidores.
21. Em 30/06/2016, terminou o prazo para os investidores elegíveis para o PVE apresentarem propostas de aquisição da participação do FdR no NB, tendo o BdP recebido quatro.
22. Em 06/07/2016²³, o BdP reportou ter recebido o relatório da Deloitte Consultores, SA (Deloitte C), como entidade independente designada para estimar o nível de recuperação dos créditos de cada classe de credores no hipotético cenário de liquidação do BES (não ter sido aplicada a medida de resolução). Segundo essa estimativa para esse cenário:
 - ◆ O valor de realização do ativo do BES seria de € 38.440.818.000, 62% do seu valor líquido contabilístico antes da medida de resolução (€ 61.932.491.000).
 - ◆ O valor dos créditos sobre a insolvência ascenderia a € 60.017.156.000, dos quais 51% seriam créditos privilegiados e garantidos (foram transferidos para o NB) com nível de recuperação de 100%, enquanto o dos créditos subordinados seria nulo e o dos créditos comuns 31,7%. Os credores dos créditos não transferidos para o NB têm direito, se o prejuízo com a resolução for superior ao estimado para a liquidação, em 03/08/2014, a receber a diferença, do FdR, no final do processo de liquidação do BES.
23. Em 12/07/2016, o BdP anuncia ter nomeado António Manuel Palma Ramalho para o cargo de Presidente do Conselho de Administração do NB, com efeitos desde 01/08/2016.
24. Em comunicado de 19/08/2016, o NB informa do início dessas funções executivas, após o BCE ter confirmado a decisão tomada por deliberação do BdP com base em proposta do FdR.
25. Em 04/11/2016²⁴, findo o prazo para os investidores elegíveis para o processo de venda do NB apresentarem propostas, o BdP tinha recebido cinco para os dois procedimentos (PVE e PVM).
26. Em 04/01/2017²⁵, o BdP anuncia ter concluído, com base nos elementos disponíveis, que o potencial investidor Lone Star era o melhor colocado para finalizar com sucesso o processo negocial de venda do NB, tendo decidido convidá-lo para aprofundar as negociações, visando minimizar ou remover as condicionantes da sua proposta (que o BdP refere ser a que melhor assegura os objetivos de estabilidade do sistema financeiro e reforço da confiança no futuro do NB), nomeadamente o seu potencial impacto nas contas públicas. Refere ainda, o BdP, que essas negociações não excluem a melhoria das restantes propostas recebidas.
27. Em 20/02/2017, o BdP anuncia que decidiu selecionar o potencial investidor Lone Star para uma fase definitiva de negociações, em condições de exclusividade, com vista à finalização dos termos em que poderia realizar-se a venda da participação do FdR no NB.²⁶
28. Desde 01/03/2017, o Presidente da Comissão Diretiva do FdR (CDFR) é Luís Augusto Máximo dos Santos, designado pelo CABP, do qual era também membro desde junho de 2016.

²¹ [Comunicados do BdP de 15/01/2016.](#)

²² [Comunicado do BdP de 31/03/2016.](#)

²³ [Comunicado de BdP de 06/07/2016.](#)

²⁴ [Comunicado do BdP de 04/11/2016.](#)

²⁵ [Comunicado do BdP de 04/01/2017.](#)

²⁶ [Comunicado do BdP de 20/02/2017.](#)

29. Antes, de 04/08/2014 a junho de 2016, tinha sido Presidente do Conselho de Administração do BES. Depois, desde setembro de 2017, é, ainda, Vice-Governador do BdP.
30. Em 31/03/2017, o BdP anuncia ter selecionado a Lone Star para concluir a operação de venda do NB e ter o FdR assinado os respetivos documentos contratuais, o que permitiria cumprir o prazo fixado nos compromissos assumidos pelo Estado com a CE e a injeção de capital no NB pela Compradora (750 M€ com a conclusão da operação mais 250 M€ até 3 anos depois).
31. Com a venda concluída, a Lone Star passaria a deter 75% do capital social do NB, o FdR manteria os restantes 25% e cessaria a aplicação do regime de instituição de transição ao NB. A conclusão da venda dependia de autorizações regulamentares, nomeadamente do BCE e da CE, e do reforço dos fundos próprios principais de nível 1 (CET1) em, pelo menos, 500 M€. ²⁷
32. As condições acordadas incluíam um mecanismo de capitalização contingente, através do qual o acionista FdR se comprometia a realizar injeções de capital sujeitas a um limite máximo absoluto [3.890 M€] com a verificação de certas condições cumulativas sobre o desempenho de um conjunto delimitado de ativos do NB e a evolução dos seus níveis de capitalização.
33. O CABP deliberou selecionar a Lone Star para concluir a operação de venda do NB “em virtude da respetiva proposta vinculativa melhorada e final no âmbito da ronda final de discussões e negociações, em condições de exclusividade, ser a mais atrativa em relação às propostas apresentadas pelos outros investidores, em função dos critérios de avaliação previstos no ponto 5.4. do Caderno de Encargos do Procedimento de Venda Estratégica”²⁸.
34. O CABP aprovou os instrumentos jurídicos da operação, incluindo minutas de três documentos contratuais: Contrato de Compra e Venda e de Subscrição de Ações (CCVSA) do NB, Acordo Parassocial (AP) e Acordo de Capitalização Contingente (ACC). O CABP determinou ao FdR que assinasse o CCVSA e o AP nesse dia e que praticasse todos os atos (jurídicos e materiais) necessários e adequados à boa execução dos acordos da operação, incluindo assinar o ACC na sua data de conclusão. Finalmente, o CABP determinou ao NB que praticasse todos os atos (jurídicos e materiais) previstos nos acordos da operação cuja execução fosse própria do NB.²⁹
35. No mesmo dia (31/03/2017), o CCVSA e o AP foram assinados pelo FdR e pela Nani Holdings, SGPS, SA (NH), sociedade constituída especificamente para o efeito, com sede em Portugal, e detida totalmente pela Lone Star. A minuta do ACC (a celebrar entre FdR e NB) também foi assinada, por FdR e NH, como anexo do CCVSA.
36. A declaração do Governo (Primeiro-Ministro), desse dia, sobre a venda do NB destaca o cumprimento das três condições identificadas pelo Governo para concretizar essa venda:
 - ◆ “Em primeiro lugar, está afastado o espectro da liquidação do banco e assegurada a sua continuidade.”
 - ◆ “Em segundo lugar, não existirá impacto direto ou indireto nas contas públicas, nem novos encargos para os contribuintes. Ao contrário do inicialmente proposto, não é concedida qualquer garantia por parte do Estado ou de qualquer outra entidade pública. O necessário reforço de capital é integralmente assegurado pelo investidor privado e eventuais responsabilidades futuras não recairão sobre os contribuintes, mas sobre os bancos que asseguram o capital do Fundo de Resolução.”

²⁷ [Comunicado do BdP de 31/03/2017.](#)

²⁸ Deliberação adotada em reunião extraordinária do CABP às 11h30 de 31/03/2017.

²⁹ Deliberação adotada em reunião extraordinária do CABP às 12h30 de 31/03/2017.

- ◆ “Em terceiro lugar, é também salvaguardada a estabilidade do sistema financeiro no seu conjunto. Por um lado, porque eventuais responsabilidades futuras estão substancialmente garantidas pelos ativos confiados à gestão do Fundo de Resolução; por outro lado, porque não serão exigidas aos bancos quaisquer contribuições extraordinárias; e, finalmente, porque o Fundo de Resolução ainda beneficiará da futura alienação dos 25% de capital que continuará a deter.”
37. Em 24/07/2017, o CABP deliberou aprovar a adenda contratual a celebrar entre o FdR e a NH (Contrato de Aditamento) que alterou os acordos da operação e anexou documentos sobre o exercício de gestão de passivos aprovado pelo NB e relevante para o cumprimento de uma condição chave prevista no CCVSA, a versão alterada do AP e a versão acordada [também alterada] da minuta do ACC que constitui um dos anexos do CCVSA. Foi também determinado ao FdR que assinasse, na mesma data, a referida adenda contratual.³⁰
 38. Em 02/10/2017 foi celebrado, entre o Estado português (representado pelo Ministro das Finanças³¹) e o FdR, o Acordo Quadro (AQ) quanto à disponibilização de meios financeiros para a satisfação das obrigações financeiras do FdR.
 39. Consta desse AQ que a preservação da estabilidade financeira requer que seja assegurada a capacidade do FdR satisfazer os seus compromissos com base num encargo estável, previsível e comportável para o setor bancário (que financia o FdR através de contribuições).
 40. O Anexo I do AQ é o CCVSA celebrado em 31/03/2017, o Anexo II é a adenda contratual subscrita em 24/07/2017 e o Anexo III é a versão preliminar do ACC anexa a essa adenda contratual, todos documentos relativos à operação de venda de 75% do capital social do NB à Lone Star.
 41. O AQ visa assegurar que o FdR reunirá as condições para satisfazer integralmente as obrigações assumidas no contexto dessa operação de venda, nomeadamente ao abrigo dos documentos contratuais anexos ao AQ, não podendo os meios financeiros disponibilizados pelo Estado português ao FdR, para esse efeito, exceder o montante anual de 850 M€.
 42. O AQ vigora, desde a data de conclusão da operação de venda e enquanto se mantiverem as obrigações do FdR, por um prazo máximo de onze anos. A lei aplicável é a portuguesa e o AQ é redigido em português, sem prejuízo de incluir uma tradução em inglês (Anexo IV).
 43. Em 03/10/2017, o CABP deliberou reconhecer que, à exceção da aprovação da operação pela CE ao abrigo do regime de auxílios de Estado, todas as condições precedentes estabelecidas no CCVSA se encontravam verificadas ou era possível, à data, dispensar a sua verificação.³²
 44. Nessa deliberação, o CABP determinou que o referido reconhecimento deveria ser expresso em documento conjunto por FdR e Compradora, aprovou a minuta da declaração conjunta a subscrever no mesmo dia, por FdR e Compradora, bem como as alterações à minuta do ACC (a ser subscrito por FdR e NB na data de conclusão da operação), e decidiu também que o FdR assinasse, no mesmo dia, a referida declaração conjunta, que deliberasse antes da conclusão da operação, na qualidade de acionista único do NB, o aumento de capital social a subscrever pela Compradora e que assinasse, na data de conclusão, o ACC na versão então aprovada.

³⁰ Deliberação unânime por escrito da Comissão Diretiva do FdR em 24/07/2017.

³¹ Ao abrigo da [Resolução do Conselho de Ministros 151-A/2017](#), do mesmo dia.

³² Ata 49/2017 da reunião extraordinária do CABP em 03/10/2017.

45. O CABP determinou ainda a cessação da aplicação do regime das instituições de transição ao NB, com efeitos imediatamente após a conclusão da operação e sob condição de serem mantidos os termos acordados para a mesma³³, “em virtude de se encontrarem plenamente asseguradas as finalidades da medida de resolução aplicada ao Banco Espírito Santo, SA, em 3 de agosto de 2014”.
46. Em 04/10/2017, a CDFR deliberou aprovar as alterações introduzidas aos termos do ACC e determinar a respetiva assinatura, na data de conclusão da operação de venda. No mesmo dia, foi subscrita a primeira adenda ao AQ para incorporar as deliberações do CABP (Anexo I) e da CDFR (Anexo II), bem como da versão do ACC resultante e previamente acordada, como versão final a celebrar na data de conclusão, por declaração conjunta do FdR e da NH (Anexo III).
47. Ainda nesse dia, o Estado português notificou a CE de três medidas de auxílio estatal (com uma terceira carta de compromissos) consideradas necessárias para concluir a venda do NB à Lone Star, como garantias de capitalização do NB para cumprir os rácios aplicáveis, as duas últimas após esgotar outras alternativas (casos do recurso ao mercado ou ao acionista privado):
- ◆ Medida 1 – Financiamento do NB pelo FdR nos termos do ACC, até 3.890 M€.
 - ◆ Medida 2 – Tomada pelo FdR de dívida subordinada emitida pelo NB, até 400 M€.
 - ◆ Medida 3 – Injeção de capital de retaguarda (*backstop capital*) pelo Estado português no NB até ao montante máximo necessário para garantir a sua viabilidade a longo prazo (1,6 mil M€), no cenário adverso da CE, com base no plano de reestruturação preparado pela Lone Star para demonstrar a viabilidade do NB no final dessa reestruturação, em 31/12/2021 (o plano apresentado à CE em 05/05/2017 foi complementado com informação adicional até à data da notificação).
48. Em 11/10/2017, foi adotada a Decisão da CE³⁴ de não levantar objeções à venda do NB com a ajuda adicional (do Estado português) no contexto da resolução do BES em 2014. O auxílio estatal contido nas medidas de 2017 foi considerado compatível com o mercado interno, nos termos do artigo 107.º, n.º 3, alínea b) do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, e o auxílio contido nas medidas de 2014 e 2015 permaneceu considerado como compatível. A CE observou, ainda, na conclusão da sua Decisão, que as autoridades portuguesas aceitaram, excecionalmente, que essa Decisão fosse redigida e adotada em língua inglesa.
49. A Decisão da CE encontra-se desenvolvida em oito pontos que precedem o da conclusão:
- a) Procedimento (de 03/08/2014 a 04/10/2017).
 - b) Descrição (das Decisões de 2014 e 2015, do NB em 30/06/2016 e do Processo de Venda).
 - c) As Medidas (de 2014, de 2015 e de 2017).
 - d) O Plano de Reestruturação do NB.
 - e) Posição de Portugal (em reconhecer o auxílio e assumir compromissos).
 - f) Existência e Montante do Auxílio Estatal.
 - g) Avaliação de Compatibilidade (das Medidas de 2014, 2015 e 2017).
 - h) Conformidade com a Diretiva de Recuperação e Resolução Bancária.
 - i) Conclusão.

³³ Através da deliberação de 31/03/2017 com as alterações introduzidas pelas deliberações de 24/07/2017 e de 03/10/2017.

³⁴ [Comunicado da CE de 11/10/2017](#) sobre a Decisão [C\(2017\) 6896 final](#) (Decisão CE 2017) do mesmo dia, com o “*Annex 1 – Commitments by the Portuguese Republic*”.

50. A condição chave precedente da venda do NB, que consistia no exercício de gestão de passivos (*LME – Liability Management Exercise*) para capitalizar o banco em, pelo menos, 500 M€, através da recompra de obrigações seniores e da opção disponibilizada aos seus titulares de aplicar o produto do seu reembolso em depósitos do NB, ficou aquém do objetivo em 80 M€ (*LME Shortfall Initial*) com impacto no ACC, por inclusão do valor em falta nas perdas líquidas (segundo metodologia acordada para atualizar esse valor e integrada no ACC com a alteração da respetiva minuta) que concorrem para determinar o financiamento do NB pelo FdR.
51. Da Decisão da CE consta que uma maior redução do custo líquido do FdR, procurando maior grau de participação nas perdas pelos credores privilegiados, teria estado totalmente em conformidade com as regras em matéria de auxílios estatais e que o grau de participação dos titulares de obrigações seniores, para além dos requisitos mínimos impostos por essas regras, bem como a dimensão das correspondentes perdas a suportar pelo FdR foram decisão e responsabilidade exclusiva das autoridades portuguesas.
52. Em 18/10/2017 foi celebrado o ACC entre NB e FdR, concluindo o processo de venda de 75% do capital social do NB³⁵, o qual ainda previa um Contrato de Gestão dos Ativos do ACC pelo NB e para o FdR (*Servicing Agreement*) que só veio a ser celebrado em 14/05/2018. O ACC configura essencialmente o compromisso assumido pelo FdR de realizar pagamentos anuais caso se verifiquem, cumulativamente, perdas na carteira de ativos³⁶ determinada no Acordo e os rácios de capital do NB desçam abaixo de níveis definidos. Cada valor a pagar será o menor entre o valor das perdas líquidas acumuladas (deduzidas dos pagamentos já realizados) e o valor do capital em falta para cumprir esses níveis. A lei aplicável é a portuguesa (cláusula 33), mas a língua do ACC, da documentação e das comunicações conexas, é a inglesa (cláusula 35).
53. A Compradora (NH) realizou dois aumentos de capital do NB, o primeiro em 18/10/2017 (750 M€) e o segundo em 21/12/2017 (250 M€). Com estas operações, o capital social do NB passou de 4.900 M€ (antes da venda) para 5.900 M€.³⁷
54. Segundo o NB, o prejuízo registado em 2017 [1.395 M€] decorre, fundamentalmente, do reconhecimento de montantes elevados de imparidades, de acordo com as exigências das autoridades europeias, por forma a que as instituições bancárias tenham condições de recuperar a rentabilidade de uma forma mais rápida e consistente.³⁸
55. O valor contabilístico líquido da carteira de ativos sujeita ao ACC passou de 7.837 M€, na data de referência inicial (30/06/2016) determinada nesse Acordo (data a que se reporta a proposta inicial da Compradora), para 5.399 M€ em 31/12/2017, devido aos aumentos (1.947 M€) e às reduções (1.833 M€ de perdas e 2.551 M€ de realizações) de exposição do valor dessa carteira. As perdas registadas (imparidades e outras) acrescidas do custo de financiamento da carteira (195 M€) e do *LME Shortfall*, em 31/12/2017 (63 M€), resultaram em perdas líquidas de 2.091 M€, que excederam a insuficiência de capital de 792 M€, em 31/12/2017 (resultante do rácio determinado pelo NB ser de 10,06% quando deveria ser de 12,75%). Sendo este o menor valor, foi este o primeiro valor solicitado pelo NB ao FdR nos termos do ACC, tendo sido pago em 24/05/2018, após o FdR ter obtido financiamento do Estado (430 M€) nos termos do AQ.

³⁵ [Comunicado do BdP de 18/10/2017](#).

³⁶ Nos termos do ACC, o FdR tem o poder de tomar decisões sobre a gestão dos ativos abrangidos, estando o NB sujeito a uma obrigação geral de atuar em conformidade com as instruções do FdR. Neste âmbito, o FdR definiu um conjunto de matérias relevantes sobre as quais se deve pronunciar explicitamente, mediante a verificação de determinados níveis de materialidade previstos no ACC, visando o cumprimento dos princípios orientadores de maximização dos valores dos ativos. Neste processo o FdR tem o apoio do Departamento de Resolução do BdP, no qual foi criada uma equipa especificamente dedicada ao acompanhamento do ACC.

³⁷ [Relatório e Contas de 2017 do Novo Banco](#) (páginas 13 e 14).

³⁸ [Relatório e Contas de 2017 do Novo Banco](#) (página 15).

56. A informação previamente reportada sobre o primeiro processo de pagamento do FdR ao NB, nos termos do ACC (até 31/12/2017), foi enviada ao Tribunal de Contas pelo FdR, para efeito da presente auditoria, tal como as seguintes sobre o segundo (com incidência até 31/12/2018) e o terceiro (até 31/12/2019) processos.
57. O valor contabilístico líquido da carteira de ativos sujeita ao ACC passou de 7.837 M€, em 30/06/2016, para 3.708 M€, em 31/12/2018, devido aos aumentos (2.432 M€) e às reduções (2.311 M€ de perdas e 4.250 M€ de realizações) de exposição do valor dessa carteira. As perdas registadas (imparidades e outras) acrescidas do custo de financiamento da carteira (285 M€) e do *LME Shortfall*, em 31/12/2018 (65 M€), e deduzidas do pagamento efetuado pelo FdR em 06/05/2018 (792 M€) resultaram em perdas líquidas de 1.869 M€ que excederam a insuficiência de capital de 1.149 M€, em 31/12/2018 (resultante do rácio aplicável ser de 8,31% quando deveria ser de 12,75%). Sendo este o menor valor, foi este o segundo valor solicitado pelo NB ao FdR, nos termos do ACC, tendo sido pago em 06/05/2019, após o FdR ter obtido financiamento do Estado (850 M€) nos termos do AQ.
58. O valor contabilístico líquido da carteira de ativos sujeita ao ACC passou de 7.837 M€, em 30/06/2016, para 2.352 M€, em 31/12/2019, devido aos aumentos (2.837 M€) e às reduções (3.206 M€ de perdas e 5.116 M€ de realizações) de exposição do valor dessa carteira. Das perdas registadas (imparidades e outras), acrescidas do custo de financiamento da carteira (348 M€) e do *LME Shortfall*, em 31/12/2019 (61 M€), e deduzidas dos pagamentos efetuados pelo FdR em 06/05/2018 (792 M€) e em 06/05/2019 (1.149 M€), resultaram perdas líquidas de 1.674 M€ que excederam a insuficiência de capital de 1.037 M€ (resultante do rácio aplicável ser de 9,77% quando deveria ser de 13,51%). Sendo este o menor valor, foi este o terceiro valor solicitado pelo NB ao FdR nos termos do ACC. Porém, a CDFR deliberou, em 20/04/2020, deduzir 2 M€ ao valor a pagar, relativos a atribuição de remuneração variável aos membros do Conselho de Administração Executivo do NB, tendo sido pagos 1.035 M€, em 06/05/2020, após o FdR ter obtido financiamento do Estado (850 M€) nos termos do AQ.
59. Assim, ao abrigo do ACC, o FdR já efetuou pagamentos ao NB em 2018, em 2019 e em 2020, como reportado, que totalizaram 2.976 M€ e tiveram o Estado como principal fonte de financiamento, sobretudo através de empréstimos (2.130 M€)³⁹ a pagar pelo FdR até 2046.

Quadro 1 – Pagamentos de Capitalização Contingente

Financiamento do Novo Banco pelo Fundo de Resolução ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente celebrado em 18/10/2017 (em euros)	Pagamento em 24/05/2018	Pagamento em 06/05/2019	Pagamento em 06/05/2020	Pagamentos de 2018 a 2020
	Incidência de 30/06/2016 a 31/12/2017	Incidência de 01/01/2018 a 31/12/2018	Incidência de 01/01/2019 a 31/12/2019	Incidência de 30/06/2016 a 31/12/2019
Valor pago pelo Fundo de Resolução ao Novo Banco	791 694 980	1 149 295 109	1 035 015 612	2 976 005 701
Empréstimos concedidos pelo Estado ao Fundo de Resolução	430 000 000	850 000 000	850 000 000	2 130 000 000
Aplicação de recursos do Fundo de Resolução	361 694 980	299 295 109	185 015 612	846 005 701

Fonte: FdR

Nota: O pagamento em 06/05/2020 (1.035 M€) corresponde ao pedido de 1.037 M€ deduzido de 2 M€ (ver §58).

³⁹ Além do produto da receita do Estado (contribuição do setor bancário) consignada ao FdR e das contribuições das instituições participantes no Fundo (receitas orçamentais efetivas da Administração Central).

2. TERMOS DE REFERÊNCIA

60. Em 17/06/2020, ao abrigo da norma da Lei de Enquadramento Orçamental (LEO) que estatui a solicitação anual pela Assembleia da República ao Tribunal de Contas, da auditoria de dois organismos, no âmbito do controlo da execução orçamental, a Comissão Parlamentar de Orçamento e Finanças decide solicitar duas auditorias ao Tribunal.
61. Em 03/07/2020, o Tribunal de Contas comunica à Assembleia da República os termos de referência aprovados para as auditorias solicitadas.
62. Porém, em 14/10/2020, a Comissão de Orçamento e Finanças da Assembleia da República decide solicitar ao Tribunal de Contas o alargamento do objeto de uma das auditorias pedidas em junho, para abranger *“as operações e os atos de gestão que estiveram na origem e levaram à necessidade de transferência de verbas do Fundo de Resolução para o Novo Banco”*.
63. Em 20/10/2020, a Assembleia da República solicita ao Tribunal de Contas esse alargamento, com precedência sobre outras auditorias antes solicitadas, atendendo à sua manifesta urgência. Para o efeito invoca os quase três mil M€ transferidos do FdR para o NB, ao abrigo do mecanismo de capital contingente, valor que poderia aumentar em 2021 face ao teto máximo fixado nesse mecanismo [3.890 M€], o largo consenso parlamentar para solicitar a uma entidade pública independente uma auditoria para avaliar condições e factos na origem das injeções de capital do FdR no NB e ter essa auditoria especial relevância e oportunidade, sendo de manifesto interesse público conhecer o seu resultado antes de qualquer eventual transferência de novas verbas do FdR para o NB.
64. Nos termos do artigo 2.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), o BdP e o FdR, pessoas coletivas de direito público, estão sujeitos à jurisdição e aos poderes de controlo financeiro do Tribunal de Contas, com as exceções previstas no n.º 6 (BdP) e no n.º 7 (FdR) do artigo 54.º da Lei Orgânica do Banco de Portugal (LOBP), de não sujeição à fiscalização prévia, nem à fiscalização sucessiva das matérias relativas à participação no desempenho das atribuições cometidas ao Sistema Europeu de Bancos Centrais. Por sua vez, o NB está sujeito à jurisdição e ao controlo financeiro do Tribunal de Contas, nos termos do artigo 2.º da LOPTC, por ter participação de capitais públicos (25% do capital social do NB é detido pelo FdR) e ser beneficiário de dinheiro público (financiamento do FdR através do mecanismo de capital contingente), na medida necessária à fiscalização da legalidade, regularidade e correção económica e financeira da aplicação desse dinheiro.
65. Nos termos da alínea g) do artigo 5.º da LOPTC, compete ao Tribunal de Contas realizar por iniciativa própria ou a solicitação da Assembleia da República ou do Governo, auditorias às entidades a que se refere o artigo 2.º (nas quais se incluem BdP, FdR e NB, nos termos previamente descritos). Nos termos do n.º 1 do artigo 55.º da LOPTC, o Tribunal pode realizar a qualquer momento, por iniciativa própria ou a solicitação da Assembleia da República ou do Governo, auditorias de qualquer tipo ou natureza a determinados atos, procedimentos ou aspetos da gestão financeira de entidades sujeitas aos seus poderes de controlo financeiro. Nos termos do artigo 10.º da LOPTC, o Tribunal de Contas tem direito, no exercício das suas funções, à coadjuvação de todas as entidades públicas e privadas.
66. O Tribunal atribuiu prioridade (como solicitado) ao exame do processo de financiamento do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, com foco nos seus elementos essenciais: os processos de pagamento instruídos para validar cada valor pedido pelo NB e suportar a deliberação da CDFR sobre o respetivo valor a pagar, incluindo a evidência que fosse possível obter em tempo útil sobre o provável pedido de pagamento do NB ao FdR, em 2021.

67. Em 25/02/2021, o Plenário da 2.^a Secção aprova o plano global da presente auditoria, com os termos de referência que se enunciam de seguida.
68. Objeto – Processo de Financiamento Público do NB (FPNB) pelo FdR, no âmbito do ACC celebrado por ambos em 18/10/2017, sem prejuízo da apreciação de outra evidência (como a Decisão da CE em 11/10/2017) que for pertinente para a opinião a emitir.
69. Objetivo – Avaliar se o FPNB, ao abrigo do ACC, salvaguarda o interesse público, o que, neste contexto, significa:
- a) Concorrer para a estabilidade do sistema financeiro.
 - b) Minimizar o impacto na sustentabilidade das finanças públicas.
 - c) Financiar o valor apropriadamente demonstrado, verificado e validado.
- a) e b) constituem finalidades das medidas de resolução nos termos legais aplicáveis.
70. Incidência – Desde a data de referência inicial⁴⁰ do ACC (30/06/2016) até 31/12/2020, sem prejuízo da apreciação de factos antecedentes (como a aplicação da medida de resolução ao BES em 03/08/2014) ou supervenientes (como o pagamento que for pedido pelo NB em 2021, nos termos do ACC) que for pertinente para a opinião a emitir.
71. Entidade Auditada – Fundo de Resolução (entidade responsável pela aprovação e pagamento do FPNB), sem prejuízo do exame da intervenção de outras entidades, que seja pertinente para a opinião a emitir (como BdP, NB, Ministério das Finanças e Agente de Verificação).
72. Metodologia – Aplicação de métodos e técnicas constantes dos manuais de auditoria do Tribunal de Contas para recolha de evidência de auditoria (considerando normas internacionais geralmente aceites), designadamente através de questionários, testes, análises documentais, ficheiros de dados, entrevistas a responsáveis e exame das respostas.
73. Critérios – Os principais referenciais legais são as normas aplicáveis do Regime Geral de Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF)⁴¹, do Regulamento do FdR⁴², da LEO⁴³, do ACC e demais acordos celebrados no âmbito da venda de 75% do capital social do NB concluída em 18/10/2017. Foram também consideradas as decisões pertinentes, designadamente do Estado português (incluindo compromissos assumidos com a CE) do CABP, da CDFR, do BCE e da CE, além de referências bibliográficas técnicas e académicas e de resultados de anteriores ações de controlo do Tribunal⁴⁴.
74. Primeira Condicionante – Prazo (até 30/04/2021) definido para atender ao pedido, por implicar só ter seis meses para apresentar o primeiro relatório (face à complexidade da matéria).
75. Segunda Condicionante – Pandemia, por impedir serviço externo e limitar a interação com os auditados.
76. Terceira Condicionante – Inexistência de tradução oficial para português do ACC e de outra documentação relevante, não obstante a lei aplicável ser a portuguesa e o tempo já decorrido.

⁴⁰ Não obstante ter entrado em vigor à data da sua celebração (18/10/2017), o ACC tem eficácia retroativa a 01/07/2016 (cláusula 2), desde logo, ao determinar que o "Valor de Referência Inicial" dos respetivos ativos é o registado em 30/06/2016 (cláusula 1, "Starting Reference Value").

⁴¹ Aprovado pelo [Decreto-Lei 298/92](#), de 31/12, com as alterações subsequentes.

⁴² Aprovado pela Portaria 420/2012 (2.^a Série), de 15/09.

⁴³ Aprovada pela Lei 151/2015, de 11/09, com as alterações subsequentes.

⁴⁴ Nos Pareceres sobre a CGE, de 2014 a 2019, e nos Relatórios de Auditoria 05/2017 – 2.^a Secção (Atividade do Fundo de Resolução – 2015) e 12/2020 – 2.^a Secção (Prevenção da Resolução Bancária em Portugal – 2016/2019).

77. Quarta Condicionante – Parte relevante da informação pretendida ter sido prestada de forma incompleta e intempestiva.⁴⁵
78. Audição – Nos termos e para os efeitos legais, o relato foi enviado para audição ao Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução, ao Ministro de Estado e das Finanças, ao Presidente do Conselho de Administração do Banco de Portugal e ao Presidente do Conselho de Administração Executivo do Novo Banco. As respostas recebidas foram examinadas e tidas em consideração na redação final do relatório. A apreciação que essas respostas suscitam, nomeadamente por expressarem posições discordantes em relação a observações, conclusões ou recomendações de auditoria, constam do Anexo VIII. Dando total amplitude ao exercício do contraditório, as respostas constam do Anexo IX.

Em parte das respostas recebidas, existe pronúncia sobre o que a presente auditoria deveria ou não apreciar. Salienta-se que a delimitação do âmbito e objeto da auditoria foi efetuada tendo em conta o pedido da Assembleia da República e o juízo profissional do Tribunal de Contas, nos termos previamente reportados. Num contexto de controlo financeiro externo e independente, não cabe às entidades auditadas interferir com essa delimitação.

Em contraditório, o NB alega que a quarta condicionante, no que lhe diz respeito, é errada e deve ser corrigida, não obstante confirmar a factualidade que a suporta, ao reconhecer que só enviou à auditoria a informação relativa a 2020 após a aprovação das respetivas contas pelos seus acionistas. Mesmo notificado desde 25/01/2021 para apresentar essa informação, o NB só a enviou em 08/04/2021 (inviabilizando o seu exame pela auditoria em tempo útil), quando, segundo os seus próprios dados, tinha disponibilizado a informação relativa a 2017, 2018 e 2019 antes da aprovação das respetivas contas. Acresce que, na sua resposta, o NB reporta estimativas em datas anteriores aos anos a que respeitam, as quais, para 2020, começam em 22/10/2020, 168 dias antes de enviar os respetivos ficheiros. E o NB também alega que o prazo concedido para exercer o contraditório (cinco dias úteis) é manifestamente insuficiente. Ora, o Tribunal aguardou que o NB disponibilizasse a informação sobre 31/12/2020 até ao limite máximo possível, sem a auditoria perder a oportunidade pedida pela Assembleia da República. Por isso, o relato só foi enviado para audição 171 dias após esse pedido ser recebido.

Em 26/04/2021, o BdP enviou uma carta do BCE que confirma, enquanto autoridade de supervisão prudencial, ter a responsabilidade de garantir o cumprimento da legislação da UE relevante, incluindo o cálculo dos rácios de capital. E também confirma ter conhecimento dos 598 M€ de défice de capital do NB, em 31/12/2020, face ao rácio aplicável. Esta confirmação ilustra que a demonstração do valor a financiar e a evidência da sua verificação integral podem e devem constar dos processos de pagamento instruídos pelo FdR como o Tribunal recomenda.

⁴⁵ Com destaque para a informação que, nos termos da cláusula 10 do ACC, deve ser reportada através de um ficheiro para cada data de referência final trimestral (*CCA Reference Schedule*), com base nas Contas dessa data de referência (*Reference Accounts*), se aplicável, com forma e substância a acordar entre as partes (FdR e NB), a preparar pelo NB até 30 dias após essa data de referência e a entregar ao FdR e ao Agente de Verificação. Este ficheiro é fundamental por incluir, para cada data de referência final anual, o valor de financiamento do NB a validar e pagar pelo FdR no ano seguinte. Porém, verificou-se que o ficheiro que consta do ACC foi substituído por um conjunto de ficheiros, um dos quais (*RF – Reconciliation File*) não consta do ACC, que a forma e substância desses ficheiros não foram objeto de acordo formal entre as partes, que não existe manual de procedimentos e que os ficheiros utilizados não foram preparados nem entregues no prazo determinado pela cláusula 10 do ACC. O ficheiro com data de referência final de 31/12/2020, cuja informação deveria conter o valor de financiamento do NB a validar e pagar pelo FdR em 2021, não foi entregue ao Tribunal (que o solicitou diretamente ao NB) no prazo determinado para o NB o preparar (30 dias), tendo também sido substituído por um conjunto de ficheiros, o primeiro dos quais (RF) veio a ser entregue pelo FdR com dois meses de atraso (31/03/2021) e os restantes (com o valor do défice de capital do NB a pagar pelo FdR) só o foram em 08/04/2021.

3. OBSERVAÇÕES

3.1. Natureza Pública do Financiamento

O Fundo de Resolução é um fundo autónomo da Administração Central

79. O FdR é a entidade auditada no exame do financiamento público do NB, por ser a entidade responsável pela sua aprovação e pagamento (através de deliberação da CDFR), na sequência da determinação do CABP, aprovada por deliberação de 31/03/2017, para o FdR praticar todos os atos (jurídicos e materiais) que se afigurem adequados e necessários à boa execução da globalidade dos acordos da operação de venda do NB.
80. O FdR é uma pessoa coletiva de direito público e fundo autónomo da administração central (AC), nos termos da LEO⁴⁶, e consta do Orçamento do Estado (OE) e da Conta Geral do Estado (CGE) desde 2015⁴⁷, pelo que as suas receitas e despesas são públicas e orçamentais. Com efeito, foi criado em 2012 com a natureza de pessoa coletiva de direito público, dotado de autonomia administrativa e financeira e património próprio, para “prestar apoio financeiro à aplicação de medidas de resolução adotadas pelo Banco de Portugal e desempenhar todas as demais funções que lhe sejam conferidas pela lei no âmbito da execução de tais medidas”⁴⁸.
81. O perímetro do OE integra os subsectores da AC e da segurança social, abrangendo todos os serviços e entidades desses subsectores, que não tenham natureza e forma de empresa, de fundação ou de associação públicas, e as entidades que, independentemente da sua natureza e forma, tenham sido incluídas nesses subsectores no âmbito do Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais, as quais são designadas por entidades públicas reclassificadas (EPR).⁴⁹
82. O alargamento do perímetro e da disciplina orçamental às EPR inscreveu-se nas orientações (FMI, OCDE, UE) de implementação de quadros orçamentais reforçados, em consequência da crise económico-financeira de 2008, com vista ao controlo da despesa pública, do défice e da dívida, ao aumento da capacidade de gestão orçamental dos decisores políticos e do escrutínio dos resultados da aplicação dos dinheiros públicos. O âmbito de aplicação da LEO expressa o princípio de todas as entidades públicas (e as por si controladas), independentemente da sua natureza ou forma, estarem sujeitas aos princípios e regras de elaboração do orçamento, execução orçamental e prestação de contas, e concretiza o compromisso da estabilidade orçamental e da sustentabilidade das finanças públicas, valores que se sobrepõem às eventuais vantagens de uma gestão mais flexível.
83. Não obstante ser um fundo autónomo da AC, o FdR só consta do OE desde 2015, após integrar a lista do setor institucional das administrações públicas, mas indevidamente classificado como EPR, o que tem permitido aplicar ao FdR um regime especial de controlo da execução orçamental que o dispensa do cumprimento de um conjunto de obrigações.

⁴⁶ A LEO estabelece os princípios e regras orçamentais aplicáveis ao setor das administrações públicas, que inclui os subsectores das administrações central, regional e local e da segurança social; e o regime do processo orçamental, as regras de execução, de contabilidade e reporte orçamental e financeiro, bem como as regras de fiscalização, de controlo e auditoria orçamental e financeira, respeitantes ao perímetro do subsector da administração central e do subsector da segurança social.

⁴⁷ Não obstante ser indevidamente classificado como entidade pública reclassificada, no OE e na CGE, o que tem merecido do Tribunal de Contas, nos Pareceres sobre a CGE, reiteradas críticas e recomendações de correção.

⁴⁸ Artigos 153.º-B e 15.º-C do RGICSF e 2.º do Regulamento aprovado em anexo à Portaria 420/2012, de 21/12.

⁴⁹ Artigo 2.º da LEO.

84. No seu Parecer sobre a CGE (PCGE), o Tribunal tem recomendado⁵⁰ ao Governo “que assegure a inclusão no OE e na Conta de todas as entidades previstas na LEO, justifique todas as alterações ocorridas na composição do universo dos serviços e fundos da AC constantes da lista divulgada pelo INE e tome as medidas necessárias para que os serviços e fundos autónomos da AC não sejam indevidamente considerados no OE e na Conta como EPR”.

A Contribuição sobre o Setor Bancário constitui receita do Estado consignada ao Fundo

85. Os recursos financeiros do FdR são constituídos por: i) receitas provenientes da contribuição sobre o setor bancário (CSB); ii) contribuições iniciais das instituições participantes; iii) contribuições periódicas das instituições participantes; iv) importâncias provenientes de empréstimos; v) rendimentos da aplicação de recursos; vi) liberalidades e vii) quaisquer outras receitas, rendimentos ou valores que provenham da sua atividade ou que por lei ou contrato lhe sejam atribuídos, incluindo os montantes recebidos da instituição de crédito objeto de resolução ou da instituição de transição. Existindo insuficiência de recursos, o Ministro das Finanças pode determinar contribuições especiais às instituições participantes do FdR, bem como prestação de garantias, pessoais ou reais, necessárias à viabilização de empréstimos a garantir pelo Fundo. Excecionalmente, a estes recursos poderão ainda acrescer contribuições adicionais do Estado, designadamente sob a forma de empréstimos ou prestação de garantias.⁵¹
86. Como referido, as receitas provenientes da CSB constituem recursos financeiros do FdR. Para o efeito, após serem liquidadas, cobradas e registadas na contabilidade pública (CGE) como receitas do Estado que são, a consignação e entrega do produto dessas receitas ao FdR é registada como despesa do Estado e receita do Fundo (em transferências correntes). O regime jurídico, que criou a contribuição extraordinária sobre o setor bancário, foi aprovado nos termos do artigo 141.º da Lei 55-A/2010 (Orçamento do Estado para 2011), de 31/12, e tem vindo a ser objeto de prorrogações sucessivas, determinando a mais recente, nos termos do artigo 409.º da Lei 75-B/2020, de 31/12 (Orçamento do Estado para 2021): “Em 2021, mantém-se em vigor a contribuição sobre o setor bancário”.
87. Ora, nos termos do artigo 16.º da LEO (não consignação), não pode afetar-se o produto de quaisquer receitas à cobertura de determinadas despesas (n.º 1), exceto para as receitas relativas a cinco situações específicas (n.º 2, alíneas a) a e), não aplicáveis às receitas provenientes da CSB) e, ainda, às receitas que sejam, por razão especial, afetas a determinadas despesas por expressa estatuição legal ou contratual (n.º 2, alínea f), aplicável às receitas provenientes da CSB). Porém, as normas que consignem receitas a determinadas despesas, nos termos referidos (n.º 2, alínea f), têm carácter excecional e temporário (n.º 3).

Os pagamentos ao Novo Banco constituem despesa pública e oneram os contribuintes

88. Conforme consta do Quadro 1, o FdR efetuou pagamentos ao NB, ao abrigo do ACC, em 2018, em 2019 e em 2020, que totalizaram 2.976 M€. Estes pagamentos foram satisfeitos com o produto da receita do Estado consignada ao FdR (contribuição do setor bancário) e das contribuições das instituições participantes no Fundo, ambas receitas orçamentais efetivas da Administração Central, e, ainda, com o produto de empréstimos concedidos pelo Estado ao FdR e a reembolsar por este até 2046 (2.130 M€).
89. No entanto, em contabilidade pública (CGE), os pagamentos do FdR ao NB, ao abrigo do ACC, têm sido incorretamente classificados como despesas não efetivas, em ativos financeiros. Com efeito, consta do Parecer do Tribunal de Contas sobre a CGE de 2019 o seguinte:

⁵⁰ Recomendações mais recentes 9 e 10 (PCGE/2015), 8 e 9 (PCGE/2016), 4 e 5 (PCGE/2017) e 4 e 5 (PCGE/2018).

⁵¹ Artigo 153.º do RGICSF e artigos 13.º, 14.º e 15.º do Regulamento do FdR.

- ◆ “Conforme sucedido em anos anteriores, foram detetados vários erros relacionados com a execução em ativos financeiros sendo de destacar os seguintes que determinaram (...) a sobrevalorização da despesa de ativos financeiros (...) em resultado, designadamente, de: Continuarem a ser indevidamente inscritas como ativos financeiros as despesas relacionadas com o auxílio financeiro prestado pelo Fundo de Resolução ao Novo Banco, no âmbito do Acordo de Capitalização Contingente, no valor de 1.149,3 M€. Tal como referido no Parecer sobre a CGE 2018, reforça-se que este auxílio não é assumido contabilisticamente pelo Fundo como apoio reembolsável, ou seja, como um crédito sobre o Novo Banco e, portanto, não deve ser relevado na execução orçamental como ativo financeiro”.
90. Em contraditório a esse Parecer, o FdR reitera que na sua contabilidade patrimonial não regista os valores pagos ao abrigo do ACC como ativos financeiros, mas sim em conformidade com o método advogado no Parecer, e que na contabilidade pública e orçamental tem seguido as orientações definidas pela Direção-Geral do Orçamento.
91. Em 31/12/2019, o FdR apresentava recursos próprios negativos (7.021 M€) e avultada dívida (6.233 M€, 89% dos quais devidos ao Estado), sobretudo para financiar o apoio financeiro prestado, em 2014, à medida de resolução aplicada ao BES (4.900 M€) e, desde 2018, ao NB nos termos do ACC (2.976 M€). Nos recursos próprios do FdR, o impacto negativo das medidas de resolução (7.902 M€) era agravado por resultados negativos (667 M€) e atenuado pelas contribuições das instituições participantes no FdR (339 M€) e pela consignação das receitas provenientes da contribuição sobre o setor bancário (1.210 M€).
92. O quadro seguinte ilustra a evolução do Balanço do FdR entre 31/12/2016 e 31/12/2019. A redução dos recursos próprios (2.261 M€) é impulsionada pelo impacto negativo das medidas de resolução (2.649 M€) através de pagamentos ao NB financiados por empréstimos do Estado (1.280 M€) ou tendo por contrapartida provisões para valores a pagar (1.042 M€).

Quadro 2 – Evolução do Balanço do Fundo de Resolução (2016/2019)

(milhares de euros)

Balanço	31/12/2016	31/12/2017	31/12/2018	31/12/2019	Evolução
Ativo	272 011	642 948	424 470	363 830	91 819
Caixa e Depósitos Bancários	222 653	272 533	55 476	30 446	-192 207
Participação no NB	-	333 333	333 333	333 333	333 333
Outros Ativos	49 358	37 082	35 661	51	-49 307
Ativo = Recursos Próprios + Passivo	272 011	642 948	424 470	363 830	91 819
Recursos Próprios	-4 759 586	-5 104 072	-6 113 995	-7 020 587	-2 261 000
Contribuições	830 434	1 049 069	1 295 412	1 549 164	718 729
Medidas de Resolução	-5 252 880	-5 711 547	-6 861 435	-7 902 329	-2 649 449
Resultados	-337 140	-441 594	-547 971	-667 421	-330 280
Passivo	5 031 598	5 747 020	6 538 464	7 384 417	2 352 819
Empréstimos do Estado	4 252 880	4 252 880	4 682 880	5 532 880	1 280 000
Outros Financiamentos	700 000	700 000	700 000	700 000	0
Provisões	-	792 000	1 149 978	1 041 792	1 041 792
Outros Passivos	78 718	2 140	5 606	109 744	31 026

Notas:

A participação do FdR no NB (333 M€) corresponde a 25% da sua soma com a participação da Nani Holdings (1.000 M€) no NB. Até 31/12/2019, os ganhos com contribuições (1.549 M€) apenas compensam 20% das perdas com medidas de resolução (7.902 M€). Os ganhos de contribuições são provenientes das instituições participantes no FdR e da CSB. As contribuições das instituições participantes no FdR (339 M€ até 31/12/2019) são iniciais (14 M€) ou periódicas (325 M€). A receita do Estado proveniente da CSB (1.210 M€ até 31/12/2019) tem sido consignada ao FdR. Nas perdas com medidas de resolução avultam a capitalização inicial do NB (4.900 M€) e ao abrigo do ACC (2.976 M€ até 31/12/2019). Em 31/12/2019 o FdR era devedor de empréstimos do Estado (5.533 M€) e de instituições financeiras (700 M€). De 2016 a 2019 os empréstimos do Estado foram de 430 M€ em 2018 e de 850 M€ em 2019 (em 2020 foram emprestados mais 850 M€). O valor das provisões tem-se (praticamente) reportado ao valor estimado pagar ao NB, ao abrigo do ACC, no ano seguinte. Fonte: Relatórios e Contas do FdR.

93. Por fim, em contabilidade nacional, consta da informação reportada pelo Instituto Nacional de Estatística (INE), em 26/03/2019, sobre o procedimento dos défices excessivos, o seguinte:
- ◆ “No apuramento do défice orçamental na ótica das Contas Nacionais é necessário proceder a um conjunto de ajustamentos aos resultados apurados em contabilidade pública (...) há operações que, de acordo com o quadro concetual das Contas Nacionais, têm uma classificação específica, nomeadamente alguns casos em que as aquisições, por entidades das AP [Administrações Públicas], de participações de capital de outras entidades são contabilizadas como transferências de capital e não como operações financeiras, sendo necessário proceder aos ajustamentos correspondentes. Em 2018, para além das injeções de capital concedidas a empresas classificadas no setor das AP, esta rubrica inclui ainda algumas operações registadas como transferência de capital em contas nacionais com impacto no saldo das AP: i) o aumento de capital do Fundo de Resolução decorrente da ativação do mecanismo de capital contingente do Novo Banco, no montante de 792 milhões de euros (...)”.
94. Assim, os pagamentos do FdR ao NB, ao abrigo do ACC, têm impacto no saldo orçamental, em contabilidade nacional, e, portanto, na sustentabilidade das finanças públicas, com 2.976 M€ de despesa pública que acresce à dos 4.900 M€ de capitalização inicial do NB, sendo ainda possível o dispêndio de mais 914 M€. Nesta medida, não foi reduzido o risco moral de desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes.
95. Mesmo se os 7.021 M€ de recursos próprios negativos do FdR, em 31/12/2019, vierem a ser compensados por contribuições futuras a receber pelo Fundo durante 30 anos (considerando o valor médio obtido de 2016 a 2019) há a considerar que:
- ◆ 78% desses recursos são receitas provenientes de uma contribuição extraordinária sobre o setor bancário, que deveria ter caráter excecional e transitório;
 - ◆ essas contribuições são repercutidas sobre os consumidores de serviços bancários, como o ilustram as crescentes comissões e outros encargos cobrados por esses serviços;
 - ◆ este modelo de financiamento comporta um segundo risco moral, por desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar clientes bancários (em regra também contribuintes).
96. Além disso, estas contribuições não são aplicadas a todas as instituições financeiras a atuar em Portugal, o que levanta problemas de concorrência. Ao comunicar, em 09/09/2020, não ir continuar com o processo no Tribunal Geral da União Europeia para anulação parcial da decisão da CE sobre o mecanismo de capitalização contingente (MCC) do NB, o Banco Comercial Português (BCP) declara: “existindo hoje uma maior evidência e consciencialização pública de que o atual modelo de compensação de perdas do Novo Banco, através do MCC suportado pelo Fundo de Resolução Nacional, coloca os bancos portugueses (...) numa posição desvantajosa e insustentável face às instituições financeiras que, não estando sedeadas em Portugal, aqui comercializam produtos e serviços financeiros, o BCP mantém a legítima expectativa de que venha a ser encontrado um modelo de financiamento do Fundo de Resolução Nacional que, sem penalizar os contribuintes portugueses, salvguarde a equidade concorrencial e a competitividade das diversas instituições financeiras a atuar no mercado português”.
97. A auditoria questionou o Ministério das Finanças (MF) para confirmar se o financiamento do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, é público e despesa efetiva das administrações públicas em contabilidade nacional, se é incorreto esse financiamento constituir despesa não efetiva (apoio reembolsável, na forma de empréstimos, a registar em ativos financeiros) em contabilidade pública ou se é esta a opção correta em vez da contratualizada no ACC (apoio não reembolsável, na forma de pagamentos, a registar em transferências de capital). O MF respondeu que:

- ◆ Sim, a autoridade estatística considera a operação em contas nacionais, como transferências de capital, conforme publicação do INE sobre o Procedimento dos Défices Excessivos.
 - ◆ Não, o registo da operação em contabilidade pública, como ativos financeiros, é correto, em face da informação disponível e das notas que integram o classificador económico das despesas públicas aprovado pelo DL 26/2002, de 14/02, sem prejuízo de no contexto da Reforma do Processo Orçamental e de aplicação do Sistema de Normalização Contabilística para as Administrações Públicas (SNCAP) poder vir a ser equacionada uma revisão do classificador económico, designadamente no referente a operações financeiras.
 - ◆ O conceito de “despesa não efetiva” abrange diversas operações que não apenas a “forma de empréstimo”, nos termos do classificador económico das despesas públicas.
98. Face à posição do MF de confirmar o financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, como despesa efetiva em contabilidade nacional (como transferências de capital), mas sem reconhecer a incorreção e a inconsistência de o registar como despesa não efetiva em contabilidade pública (como ativos financeiros), a auditoria reporta o seguinte:
- ◆ Em contabilidade pública (CGE) os pagamentos do FdR ao NB, ao abrigo do ACC, têm sido registados no subagrupamento residual “Outros ativos financeiros” na rubrica destinada a “Sociedades financeiras – Bancos e outras instituições financeiras”.
 - ◆ Nos termos do classificador das despesas públicas, contabilizam-se em ativos financeiros as operações financeiras quer com a utilização de títulos de crédito, incluindo obrigações, ações, quotas e outras formas de participação, quer com a concessão de empréstimos e adiantamentos ou subsídios reembolsáveis. Por sua vez, em transferências de capital são contabilizadas as importâncias a entregar a quaisquer organismos ou entidades para financiar despesas de capital, sem que tal implique, por parte das unidades receptoras, qualquer contraprestação direta para com o organismo dador (como é o caso).
 - ◆ A Nota Informativa do Departamento de Resolução do BdP à CDFR sobre o pagamento a realizar pelo FdR, ao abrigo do ACC, em 2020 (destinada a suportar a deliberação da CDFR sobre o respetivo valor a pagar), refere: “constatou-se que a única forma de pagamento que assegura, de forma inequívoca, que o valor recebido pelo Novo Banco ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente pode ser reconhecido como elemento positivo no cálculo de fundos próprios CET 1 é a que for concretizada ao abrigo da alínea (c) da Cláusula 17.4, i.e. sem prever a subscrição pelo Fundo de Resolução, de instrumentos emitidos pelo Novo Banco e, portanto, configurando o pagamento a realizar pelo Fundo de Resolução como correspondendo à liquidação financeira de uma obrigação contratual. Foi precisamente esta a via seguida nos pagamentos efetuados nos anos de 2018 e de 2019, ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente” (sublinhado nosso).
99. Esta evidência ilustra a pertinência de questionar se o apoio reembolsável (inerente ao registo dos pagamentos do FdR em contabilidade pública) é a opção correta, em vez do apoio não reembolsável contratualizado nos termos do ACC (conforme ao registo desses pagamentos em contas nacionais). O MF alegou não ser possível responder, tendo em conta esta formulação.

Conclusão

100. *Em suma, o financiamento do NB pelo FdR (que detém 25% do capital social do NB), ao abrigo do ACC, é público e constitui despesa efetiva (apoio não reembolsável) das Administrações Públicas em contabilidade nacional, sendo incorreto que não o seja em contabilidade pública, tal como o Tribunal tem criticado nos seus Pareceres sobre a CGE.*

3.2. Défice de Capital Financiado

101. O ACC configura essencialmente o compromisso assumido pelo FdR de realizar pagamentos anuais ao NB caso se verificarem, cumulativamente, perdas na carteira de ativos⁵² determinada no Acordo e os rácios de capital do NB desçam abaixo de níveis definidos. Cada valor a pagar será o menor entre o valor das perdas líquidas acumuladas (deduzidas dos pagamentos já realizados) e o valor do capital em falta para cumprir esses níveis.

Regime do Acordo de Capitalização Contingente

102. O ACC foi celebrado em 18/10/2017 entre o FdR e o NB, após a conclusão da venda de 75% do capital social do NB, com 35 cláusulas e 3 anexos. A cláusula 1 contém as definições aplicáveis (por exemplo, ao défice de capital e às perdas líquidas) e mais doze disposições interpretativas. As cláusulas 2 a 12 estabelecem o mecanismo de capitalização contingente acordado:

Quadro 3 – Mecanismo de Capitalização Contingente

Cláusula	Mecanismo de Capitalização Contingente
2	Estabelecimento e duração (com produção de efeitos desde 30/06/2016)
3	Pagamentos de capitalização contingente
4	Limite máximo a pagar pelo FdR ao abrigo do ACC (3.890 M€)
5	Realizações de ativos
6	Frequência dos pagamentos (em regra, anual)
7	Ativos abrangidos pelo ACC (iniciais e pré-fecho)
8	Suportes informáticos com os ativos iniciais e a metodologia acordada ⁵³
9	Ativos pré-fecho do ACC (entre 30/06/2016 e 18/10/2017)
10	Informação a reportar pelo NB ao FdR e ao agente de verificação
11	Revisão do auditor e avaliação dos fundos de reestruturação
12	Agente de verificação

103. A cláusula 13 do ACC respeita à governação dos ativos do ACC (direito do FdR) e sobre a sua gestão (dever do NB) não discriminatória face aos outros ativos do NB, devendo as partes negociar um acordo para o efeito, o qual só veio ser celebrado em 14/05/2018.

104. A cláusula 17 determina que cada pagamento seja realizado até 30 dias após a parte pagadora (FdR) ser notificada de um pedido válido pela parte que o reclama (NB), juntamente (salvo se já facultado) com:

- ◆ O relevante ficheiro de informação de suporte (*CCA Reference Schedule*).
- ◆ As relevantes contas de referência (*CCA Reference Accounts*).
- ◆ Evidência demonstrativa das perdas líquidas e do cumprimento da condição de capital (determinando esta o défice de capital e ambas o valor a pagar), na extensão requerida pela parte pagadora, segundo os termos aplicáveis.

⁵² Nos termos do ACC, o FdR tem o poder de decidir sobre a gestão dos ativos abrangidos, estando o NB sujeito a uma obrigação geral de atuar em conformidade com as instruções do FdR. Neste âmbito, o FdR definiu um conjunto de matérias relevantes sobre as quais se deve pronunciar explicitamente, mediante a verificação de determinados níveis de materialidade previstos no ACC, visando o cumprimento dos princípios orientadores de maximização dos valores dos ativos. Neste processo o FdR tem o apoio do Departamento de Resolução do BdP, no qual foi criada uma equipa especificamente dedicada ao acompanhamento do ACC.

⁵³ Dois ficheiros, o primeiro com a discriminação dos ativos iniciais abrangidos pelo ACC (em cinco folhas de cálculo e 187.528 linhas, em regra identificados por contrato, com 7.837 M€ de valor contabilístico líquido em 30/06/2016) e o segundo com a metodologia acordada (em três folhas de cálculo), mas apenas para calcular o défice máximo do exercício de gestão de passivos (*LME Shortfall*) que foi condição chave precedente da venda do NB (ver §50).

105. A cláusula 29 determina que as partes devem manter a confidencialidade das negociações e do conteúdo do ACC, admitindo exceções na medida do exigível por lei aplicável ou por tribunal com jurisdição competente, entre outras. Estabelecendo a cláusula 33 que a lei aplicável ao ACC é a portuguesa, a cláusula 35 estipula que o idioma do ACC, bem como da documentação e comunicações conexas, é a língua inglesa.
106. A auditoria questionou o FdR sobre a existência de versões oficiais em língua portuguesa dos acordos celebrados com a compradora de 75% do capital social do NB, tendo sido respondido que não existiam versões em língua portuguesa dos acordos celebrados com a Nani Holdings, nem dos acordos celebrados com o NB. Por sua vez, instado a entregar versões oficiais em língua portuguesa do ACC e da Decisão da CE de 11/10/2017, o NB declarou que essas versões não existiam, tanto quanto era do seu conhecimento. Porém:
- ◆ A Constituição da República Portuguesa (CRP)⁵⁴ consagra o português como língua oficial da República portuguesa e determina que uma das tarefas fundamentais do Estado consiste em: “Assegurar o ensino e a valorização permanente, (...) defender o uso e promover a difusão internacional da língua portuguesa”. Do disposto na CRP decorre, designadamente: (i) o uso exclusivo do português pelos titulares dos órgãos do Estado e das entidades públicas, tanto no país como no estrangeiro; (ii) a produção em português de todos os atos do Estado e de todos os procedimentos e processos a eles tendentes (políticos, legislativos, administrativos, jurisdicionais); (iii) a tradução para português de todas as convenções e de todos os atos de organizações internacionais e da União Europeia vinculativos de Portugal; (iv) a utilização do português como língua oficial da União Europeia.⁵⁵
 - ◆ O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e o Regulamento sobre o regime linguístico das instituições da União Europeia reconhecem o português como língua oficial (artigos 342.º do Tratado e 3.º do Regulamento).
 - ◆ As Decisões da CE que autorizaram os auxílios ao NB foram adotadas na língua inglesa pois, por razões de urgência e a título excepcional, Portugal renunciou expressamente aos direitos linguísticos.
 - ◆ A resolução do BES e a venda do NB suportam-se em documentação de natureza diversa e conteúdo de elevada tecnicidade e complexidade e consubstanciam as obrigações e os compromissos assumidos pelas entidades com responsabilidade na condução e decisão deste processo (Governo, BdP, FdR). Não obstante a obrigatoriedade do uso do português pelas entidades em causa, a maioria da documentação só foi redigida em língua inglesa.
 - ◆ Pese embora os compromissos assumidos serem suscetíveis de impactos significativos na sustentabilidade das finanças públicas nacionais e, por isso, deverem estar sujeitos a escrutínio público, não foram elaboradas traduções oficiais da documentação produzida, o que, em observância do disposto na CRP, iria conferir transparência ao processo, prevenir eventuais situações de conflitos de interpretação e facilitar a sua auditabilidade.

Formação do Acordo de Capitalização Contingente

107. A auditoria questionou a intervenção do FdR na formação do ACC. O FdR respondeu que:
- ◆ O ACC é indissociável da operação de venda do NB (não teriam existido um sem o outro).
 - ◆ Só teve participação no processo de venda para dar execução às determinações do BdP, autoridade competente, nos termos da lei, para promover aquele processo.

⁵⁴ Artigos 9.º, alínea f), e 11.º, n.º 3.

⁵⁵ Jorge Miranda e Rui Medeiros, Constituição Portuguesa Anotada, Vol. I, Lisboa, Univ. Católica Editora, 2017, p. 204 e ss.

- ◆ Não interveio no processo de formação do contrato, na medida em que não teve participação nas decisões tomadas ao longo do mesmo.
- ◆ O processo documental da venda do NB só poderia ser disponibilizado pelo BdP.

108. A auditoria também questionou a intervenção do BdP na formação do ACC e se esse processo apenas foi desenvolvido com um dos potenciais investidores (o que veio a comprar 75% do capital social do NB). O BdP respondeu que:

- ◆ Sim, houve intervenção, nos termos determinados pela lei⁵⁶, no processo de formação do ACC, enquanto parte integrante e indissociável da operação de venda do NB, sem a qual aquela operação de venda não se teria efetivado, quer por ser condição essencial da proposta apresentada pelo comprador, quer porque, sem o mecanismo de capitalização contingente, o BCE e a CE não teriam autorizado a operação, dado que não estaria assegurada a adequada capitalização e a viabilidade do NB. A versão assinada a 18/10/2017 reflete os termos do equilíbrio negocial alcançado com a entidade adquirente no âmbito do processo de verificação das condições necessárias à conclusão da operação de venda.
- ◆ Não, a venda do NB resultou de um processo aberto, transparente e competitivo, no qual participaram diversos concorrentes, de entre os quais foi selecionado aquele que apresentou a proposta mais vantajosa. Em termos gerais, as propostas apresentadas requeriam a constituição de mecanismos de cobertura do risco relativo a ativos que integravam o balanço do NB ou requeriam a exclusão de ativos do perímetro da venda. Também a proposta selecionada requeria a constituição de um mecanismo de cobertura do risco relativo a ativos que integravam o balanço do NB, requisito que veio a ser verificado com a celebração do ACC. Esse acordo foi desenvolvido com o concorrente selecionado, importando salientar que a sua existência não refletiu qualquer condição posterior à seleção da entidade adquirente, mas foi sim resultante das condições apresentadas na proposta vencedora.
- ◆ Além do BdP, tiveram ainda participação no processo de venda do NB, no âmbito das respetivas atribuições, o Governo, o FdR, o NB, o BCE e a CE.
- ◆ O FdR só teve participação no processo de venda para dar execução às determinações do BdP, autoridade competente, nos termos da lei, para promover aquele processo.
- ◆ O FdR não interveio no processo de formação do contrato, na medida em que não teve participação nas decisões tomadas ao longo desse processo.
- ◆ O facto de o Presidente da CDFR integrar o CABP não afeta a distribuição de competências entre duas entidades distintas prosseguindo atribuições diversas. Do exercício simultâneo de funções de um membro do CABP, por imposição legal, noutros organismos não resulta que estes tenham participação nas decisões adotadas pelo CABP. Pelo facto de o Presidente da CDFR ser membro do CABP não se pode extrair que o FdR tem intervenção, por esse efeito, nos atos praticados pelo BdP.
- ◆ Juntou cópias das deliberações do CABP relativas aos atos praticados no âmbito do processo de venda do NB.⁵⁷

⁵⁶ Nos termos do n.º 1 do artigo 145.º-I do RGICSF, vigente à data da aplicação da medida de resolução ao BES, competia ao BdP, atuando na qualidade de autoridade de resolução, promover a alienação do banco de transição “através dos meios que forem considerados os mais adequados tendo em conta as condições de mercado existentes na altura”.

⁵⁷ Não foi autonomizado o pretendido processo integral de formação do ACC, por ordem cronológica, com a documentação sobre a conceção, elaboração e alteração, a identificação de todos os intervenientes e a intervenção de cada um deles. Do processo documental de venda do NB (indissociável do processo de formação do ACC nos termos reportados) foram entregues pelo BdP uma primeira versão (2.226 páginas), em 08/01/2021 (um mês após o pretendido), e uma segunda versão, em 23/03/2021 (2.417 páginas), tendo sido reportado: “A respeito deste conjunto de documentação, informa-se que o Banco de Portugal procedeu recentemente a uma revisão mais completa do processo, pelo que a versão que se anexa poderá apresentar-se mais completa do que o processo anteriormente enviado ao Tribunal de Contas.”

109. A auditoria questionou ainda a intervenção do NB na formação do ACC. O NB respondeu que:

- ◆ O processo de venda do NB e as negociações com a Lone Star foram conduzidas pelo BdP.
- ◆ A negociação da venda não envolveu o NB para além do estritamente necessário.
- ◆ O NB deu ao BdP a informação solicitada sobre a sua atividade, operações, ativos e passivos.
- ◆ O “ACC enquanto mecanismo de proteção do risco associado a um conjunto determinado de ativos surge como uma condição essencial da proposta do Comprador selecionado, tendo a formação do perímetro do ACC resultado de interações diretas entre o BdP e o Comprador, sem envolvimento do NB, quer na conceção, quer na formação do ACC. Esse conjunto de ativos (e respetivo valor) foi delimitado por referência à data de 30 de junho de 2016”.
- ◆ Na sequência do processo negocial o NB recebeu uma instrução para assinar o ACC.

110. Por fim, a auditoria questionou a intervenção do MF no processo de venda do NB (incluindo intervenção na formação/desenvolvimento do ACC celebrado entre FdR e NB em 18/10/2017) e se nesse processo de venda foi dada a possibilidade aos demais interessados de apresentarem proposta superior à da compradora, após terem sido definidos os termos da versão preliminar do ACC⁵⁸, que veio a ser assinada em 31/03/2017, como anexo ao contrato de compra e venda e de subscrição de ações celebrado no mesmo dia. O MF respondeu que:

- ◆ Sim, teve intervenção, mas o processo foi conduzido pelo BdP, na qualidade de Autoridade Nacional de Resolução, nos termos legalmente previstos em matéria de resolução bancária.
- ◆ A evolução e desenvolvimento do processo de venda do NB relatados pelo BdP indicavam que a generalidade das manifestações de interesse e propostas recebidas para a compra do NB implicavam mecanismos de proteção de ativos com alguma forma de garantia pública ou estavam sujeitos a determinados condicionalismos⁵⁹. Por esse motivo, no âmbito do referido processo de venda, existiram interações entre o BdP e o MF, considerando as dimensões orçamental e das contas públicas, bem como os princípios da colaboração institucional, prossecução do interesse público, minimização de potenciais impactos nas contas públicas e preservação da estabilidade financeira, interações essas que evidenciam uma evolução das respetivas condições finais face às constantes das propostas iniciais.
- ◆ Os termos da condução do procedimento de venda pelo BdP, incluindo as diversas fases, esforços negociais e promoção da concorrência entre intervenientes, constam da documentação junta para efeitos da resposta a esta questão.

111. A documentação referida pelo MF inclui a carta do BdP, de 16/02/2017, que reporta a situação do processo de venda do NB e informa que o CABP considerava dever proceder-se à seleção do potencial investidor Lone Star para uma fase definitiva de negociações, visando finalizar os termos e as condições para se realizar a operação de venda. E era isso que o BdP recomendava ao Governo, consciente de a venda do NB exigir o seu acordo, atentas as possíveis implicações nos planos das contas públicas e dos compromissos do Estado português com a CE. O BdP sugeria ainda ao Governo, como decisor final, que, se fosse obtido um acordo, tentasse que a Lone Star aceitasse submetê-lo a consulta aberta, no contexto do Procedimento, que permitisse aos outros potenciais investidores apresentar uma proposta final, incondicional e vinculativa, mais competitiva para FdR/Estado, num prazo curto, com direito de preferência da Lone Star (se igualasse essa proposta) e com evidente ganho para a transparência do processo.

⁵⁸ Com um mecanismo de capitalização contingente, através do qual o acionista FdR se comprometia a realizar injeções de capital sujeitas ao limite máximo absoluto de 3.890 M€ com a verificação de certas condições cumulativas sobre o desempenho de um conjunto delimitado de ativos do NB e a evolução dos seus níveis de capitalização.

⁵⁹ Nomeadamente viabilidade de mecanismos de segregação de ativos, de aquisição parcial dos ativos ou de exercícios de gestão de responsabilidades de significativa magnitude.

112. Porém, do processo de venda do NB entregue pelo BdP e da restante documentação recebida do MF não consta evidência dessa sugestão ter sido efetivada.
113. Como o BdP reconhece, o ACC foi desenvolvido com o concorrente selecionado (Lone Star), designadamente quanto à definição de um mecanismo de capitalização contingente, através do qual o acionista FdR se comprometeu a realizar injeções de capital sujeitas a um limite máximo absoluto de 3.890 M€, com a verificação de certas condições cumulativas sobre o desempenho de um conjunto delimitado de ativos do NB e a evolução dos seus níveis de capitalização.
114. Tendo declarado que, sem o ACC, a venda do NB não se teria efetivado, por ser condição essencial da proposta apresentada pelo comprador e porque, sem mecanismo de capitalização contingente, o BCE e a CE não teriam autorizado a operação, dado que não estaria assegurada a adequada capitalização e a viabilidade do NB, o BdP também assume que a versão assinada, a 18/10/2017, reflete os termos do equilíbrio negocial alcançado com a entidade adquirente:
- ◆ Em 04/01/2017, o BdP anunciou ter concluído, com base nos elementos disponíveis, que o potencial investidor Lone Star era o mais bem colocado para finalizar com sucesso o processo negocial de venda do NB, tendo decidido convidá-lo para aprofundar as negociações visando minimizar ou remover as condicionantes da sua proposta, nomeadamente o seu potencial impacto nas contas públicas.
 - ◆ Em 20/02/2017, o BdP anunciou ter decidido selecionar o potencial investidor Lone Star para uma fase definitiva de negociações, em condições de exclusividade, com vista à finalização dos termos em que poderia realizar-se a venda da participação do FdR no NB.
 - ◆ Em 31/03/2017, o BdP anunciou ter selecionado a Lone Star para concluir a venda do NB “em virtude da respetiva proposta vinculativa melhorada e final no âmbito da ronda final de discussões e negociações, em condições de exclusividade, ser a mais atrativa em relação às propostas apresentadas pelos outros investidores, em função dos critérios de avaliação previstos no ponto 5.4. do Caderno de Encargos do Procedimento de Venda Estratégica”.
115. Do processo de venda do NB consta a informação com proposta de deliberação apresentada pelo Departamento de Serviços Jurídicos e pela Unidade de Resolução do BdP, que suportou a deliberação do CABP⁶⁰, em 31/03/2017, de selecionar a Lone Star para concluir a operação de venda, aprovar os acordos dessa operação e determinar a sua assinatura pelo FdR nessa data e a do ACC na data de conclusão dessa operação. Segundo essa informação, a Lone Star foi selecionada para concluir a operação porque, além de a sua proposta vinculativa melhorada e final ser mais atrativa do que as propostas dos outros investidores, os seus termos e condições eram mais vantajosos para o vendedor do que os incluídos no memorando de entendimento, assinado a 23/12/2016, incluindo os respetivos anexos, adaptado pela proposta da Lone Star de 07/02/2017, revista e clarificada em 16/02/2017. Das principais melhorias apontadas consta:
- ◆ A integração dos anteriores mecanismos de proteção de valor num só mecanismo, que assenta na capitalização pelo FdR em função, cumulativamente, das perdas nos ativos e do nível do rácio de fundos próprios do NB, alteração que reforça a natureza contingente do compromisso de injeção por parte do FdR.
 - ◆ Que os ativos objeto de tratamento específico também passaram a ficar abrangidos por um limite máximo de capitalização pelo FdR (3.890 M€), o qual abrange todo o tipo de perdas, despesas, encargos ou juros relativos ao mecanismo de proteção de ativos, ao contrário da anterior proposta, na qual certas responsabilidades não estavam sujeitas ao limite então aplicável (2.250 M€), alteração que reduz o grau de incerteza da exposição do FdR.

⁶⁰ Em sessão extraordinária com todos os membros presentes, incluindo o Presidente da CDFR.

- ◆ A avaliação implícita do NB, resultante da oferta da Lone Star, e com base na qual se apuram os termos de diluição passou a ser de 1.333 M€ em vez de 1.250 M€.

116. A auditoria questionou ao BdP se o processo negocial (que decorreu até outubro de 2017, nomeadamente com as alterações introduzidas aos termos da versão preliminar do ACC) minimizou ou removeu as condicionantes da proposta da Lone Star, nomeadamente o seu potencial impacto nas contas públicas. O BdP respondeu que a fundamentação enunciada nas deliberações do CABP e as análises técnicas que lhes são subjacentes permitem confirmar que o processo negocial minimizou as condicionantes da proposta da Lone Star, nomeadamente o seu potencial impacto nas contas públicas.

Pagamentos de Capitalização Contingente

117. Nos termos da cláusula 3 do ACC, o FdR só é chamado a fazer pagamentos ao NB se for verificada a Condição Mínima de Capital (*Minimum Capital Condition*)⁶¹ e, nesse caso, pagará o menor dos valores das Perdas Líquidas (*CCA Net Losses*) e do Défice de Capital (*CCA Capital Shortfall*), com o limite máximo de 3.890 M€ para todos os pagamentos do FdR ao NB.
118. Nos termos da cláusula 1 do ACC, as Perdas Líquidas (em cada data de referência final) têm resultado de todas as Perdas dos Ativos (*CCA Asset Losses*) desde a data de referência inicial (30/06/2016), deduzidas dos Pagamentos prévios (nos termos da cláusula 3) e acrescidas do Défice do Exercício de Gestão de Passivos (*LME Shortfall*) (nessa data de referência final) e do Custo de Financiamento dos Ativos desde a data de referência inicial (30/06/2016).
119. O Défice de Capital (em cada data de referência final) é o valor mínimo necessário para a Condição Mínima de Capital não se verificar e o NB cumprir o requisito de capital aplicável. Este défice resulta da atividade geral do NB e não apenas das perdas verificadas nos ativos do ACC.
120. Ora, na sua Decisão de 11/10/2017, a CE pronuncia-se sobre a base jurídica para avaliação da compatibilidade do auxílio correspondente à medida 1 (concretizada com o ACC). A esse respeito:
- ◆ Refere que as perdas reclamáveis ao abrigo desta medida se limitam a um conjunto de ativos definido aquando da celebração do acordo de venda, parecendo ter características de medida de ativos depreciados.
 - ◆ Faz notar que as perdas verificadas nesse conjunto de ativos não levam, só por si, a qualquer crédito direto sobre o FdR. Esse crédito só é reclamável se o rácio de capital exigível não for cumprido e apenas na medida necessária para suprir tal incumprimento. Assim a medida é similar àquelas em que qualquer pagamento depende da violação de um nível de capital.
 - ◆ Assinala que quaisquer perdas ocorridas no conjunto de ativos que sejam recuperáveis através do ACC estão disponíveis durante a sua vigência (no máximo até 2026), não havendo vínculo temporal ou causal direto, de uma perspetiva formal, entre as perdas que realmente levam a uma violação dos requisitos de capital num determinado ano e as perdas no conjunto de ativos cobertos pelo ACC.
 - ◆ Observa que, com a recapitalização do NB pela Lone Star (aquando da conclusão da venda), será reposto um rácio de capital superior ao exigível e que essa almofada (*buffer*) restaura a ausência de um vínculo temporal ou causal direto entre as perdas nos ativos do ACC e a violação desse limite (o rácio de capital exigível).

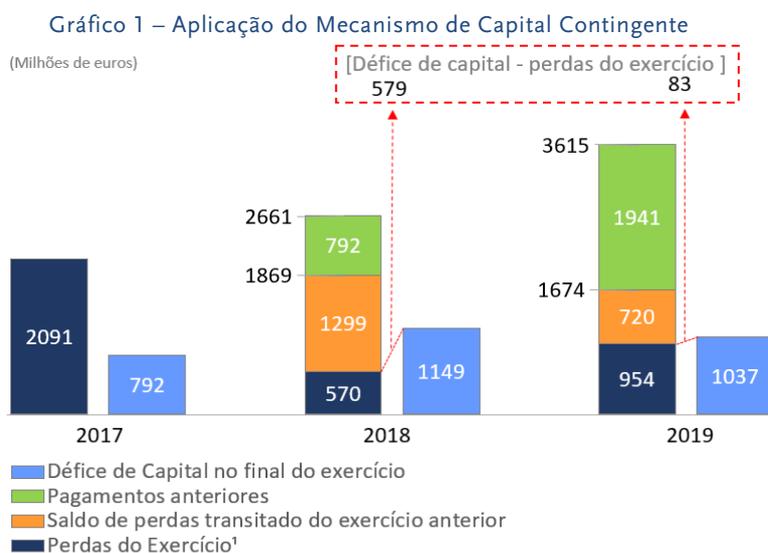
⁶¹ O requisito de capital aplicável ao NB ser inferior ao fixado pela autoridade de supervisão adicionado de 1,5%.

- ◆ Considera a medida 1 equivalente a uma medida de capital contingente, semelhante a recapitalizações na forma de obrigações convertíveis contingentes, em vez de uma medida de ativos depreciados na aceção da Comunicação⁶² sobre ativos depreciados de 2009 e, consequentemente, não avalia a sua compatibilidade com base nessa Comunicação.

121. A comparação entre perdas acumuladas nos ativos do ACC (impulsionadas por perdas de 2.091 M€ até 31/12/2017) deduzidas dos pagamentos prévios [em vez das perdas nos ativos do ACC em cada exercício] e défice de capital do NB no final de cada exercício, para determinar o valor a pagar pelo FdR ao NB nos termos do ACC, determinou que o menor valor (o valor a pagar) fosse o do défice de capital nos três processos de pagamento já concluídos. Com efeito:

- ◆ Em 31/12/2017, as perdas líquidas ascendiam a 2.091 M€ (desde 30/06/2016) e, como o défice de capital, reportado a 31/12/2017, era apenas de 792 M€, foi este o valor pago pelo FdR ao NB, nos termos do ACC.
- ◆ Em 2018 apenas foram registadas perdas líquidas de 570 M€, mas foi pago o défice de capital de 1.149 M€, por ser menor do que a soma (1.869 M€) dessas perdas com o saldo transitado de 2017 (1.299 M€).
- ◆ Em 2019 foram registadas perdas líquidas de 954 M€, mas foi pago o défice de capital de 1.037 M€, deduzido de 2 M€⁶³, por ser menor do que a soma (1.674 M€) dessas perdas com o saldo transitado de 2018 (720 M€).

122. O gráfico seguinte ilustra o impacto até 31/12/2019 de ter sido acordado no mecanismo de capital contingente somar às perdas do exercício o saldo de perdas acumuladas transitado do exercício anterior. É esta soma cuja comparação com o défice de capital determina que seja este último o valor a financiar.



Fonte: NB e FdR

A – Perdas do Exercício / B – Défice de Capital no final do exercício / C – Pagamentos anteriores

D – Saldo de perdas transitado do exercício anterior / $D(i) = A(i) + D(i-1) - B(i)$ / $C(i) = C(i-1) + B(i)$

⁶² [Comunicação da Comissão relativa ao tratamento dos ativos depreciados no setor bancário da Comunidade](#)

⁶³ Remuneração variável para os membros do Conselho de Administração Executivo do NB (CAENB) que o FdR não pagou.

123. No gráfico visualiza-se que foram pagos valores inferiores às perdas acumuladas, mas que, em 2018 e 2019, foram superiores às perdas do exercício. Em 2018 foram pagos mais 579 M€ do que as perdas do exercício e em 2019 mais 83 M€ (mais 662 M€ no total). Uma vez que os efeitos das perdas anteriores no défice de capital ficaram devidamente compensados, os valores de défices de capital superiores às perdas do exercício traduzem défices resultantes da atividade geral do NB e não apenas perdas verificadas no ano nos ativos do ACC.
124. Segundo a informação que suportou a deliberação do CABP em 31/03/2017 (de selecionar a Lone Star para concluir a venda do NB e celebrar o ACC com o FdR na data de conclusão dessa operação): “O compromisso exigido ao acionista Fundo de Resolução não é, assim, o de cobrir todas as eventuais perdas que se registem nos ativos, no caso de o rácio quebrar a barreira acordada, mas sim o de manter o rácio no nível acordado, se o rácio se tornar inferior àquele nível, devido à ocorrência de perdas nos ativos”.
125. Porém, a aplicação do mecanismo estabelecido (comparação do saldo de perdas acumuladas nos ativos do ACC com o défice de capital do NB no final de cada exercício) revela que o rácio de capital acordado tem sido mantido no final de cada exercício, mesmo que as perdas líquidas verificadas nos ativos do ACC nesse exercício tenham valor inferior (como sucedeu em 2018 e em 2019). O que significa, na prática, que é o défice de capital da atividade geral do NB que está a ser financiado e não apenas as perdas do exercício relativas aos ativos protegidos.
126. A auditoria questionou ao FdR se havia salvaguarda do interesse público (desde logo quanto à sustentabilidade das finanças públicas) em comparar as perdas líquidas acumuladas (não pagas), em vez das perdas líquidas do período de incidência, com a falta de capital no final desse período, para efeito do ACC. O FdR respondeu que:
- ◆ O método de cálculo do valor a pagar encontra-se estabelecido no ACC, cujas disposições vinculam as partes nos termos do direito aplicável em matéria contratual. O método de cálculo alternativo não tem suporte no contrato e não reflete o equilíbrio contratual resultante do processo de venda.
 - ◆ O ACC – naqueles exatos termos – constituiu parte integrante e indissociável da operação de venda, sem o qual a mesma não se teria efetivado, quer por ser condição essencial da proposta apresentada pelo comprador, quer porque, sem o mecanismo de capitalização contingente, o BCE e a CE não teriam autorizado a operação, dado que não estaria assegurada a adequada capitalização e a viabilidade do NB.
 - ◆ O mecanismo de capitalização contingente, enquanto parte integrante e indispensável à conclusão da operação da venda, é ainda um produto inserido no processo de resolução do BES, tendo sido, por isso, definido, desenhado e conformado no contexto das finalidades e princípios orientadores de direito público que regulam o regime da resolução bancária, *maxime* a estabilidade financeira, a proteção dos depositantes e a minimização, na máxima extensão possível, dos custos financeiros envolvidos.
 - ◆ A operação de venda consistiu num processo aberto, transparente e competitivo, do qual resultou a seleção da melhor proposta e aquela que minimizava os custos para o FdR, de acordo com a Decisão da CE de 11/10/2017.
 - ◆ Se não tivessem sido pagas as perdas registadas em anos anteriores e, mesmo assim, fosse utilizado apenas o fluxo de perdas de cada ano para efeitos de comparação com a insuficiência de capital, de tal ordem que o valor das perdas seria inferior àquela insuficiência, então o valor a pagar não permitiria suprir a insuficiência de capital, frustrando por completo as finalidades e os princípios subjacentes ao mecanismo.

- ◆ Nos termos do mecanismo de capitalização contingente o FdR é responsável pelas perdas que se registem na carteira de ativos subjacente, mas apenas no montante necessário para que os rácios de capital do NB se mantenham nos níveis acordados no contrato.
127. Conclui-se, assim, tal como indicado na Decisão da CE⁶⁴, que, ainda que compensando ativos depreciados, o mecanismo de capitalização contingente visa a permanente manutenção dos rácios de capital do NB nos níveis mínimos exigidos, mesmo quando eles não resultem diretamente daquela depreciação.
128. Esta solução acomodou, por exemplo, a dedução dos 2 M€ destinados a remuneração variável dos membros do CAENB, que o FdR aplicou ao valor do terceiro pagamento (1.035 M€), pois essa dedução não teria sido aplicada se apenas fosse paga a depreciação dos ativos protegidos.
129. Assim, o défice de capital (*CCA Capital Shortfall*) face ao requisito aplicável ao NB é selecionado para apreciação específica prioritária como elemento determinante dos pagamentos realizados pelo FdR ao NB, nos termos do ACC, após o NB ter pedido o valor da falta de capital calculado para cada data de referência final (31/12/2017, 31/12/2018 e 31/12/2019) – ver 3.5.

Mecanismos de Salvaguarda e Verificação

130. Destinando-se os pagamentos realizados ao abrigo do mecanismo de capitalização contingente a compensar perdas nos ativos protegidos e a manter os rácios de capital do NB nos níveis mínimos exigidos, importa apurar se o complexo contratual da operação contém instrumentos de salvaguarda de gestão e acompanhamento adequados para ambas as dimensões, de modo a minimizar os riscos e os montantes desses pagamentos.
131. No que respeita aos ativos abrangidos pelo ACC, o acordo contém a sua identificação detalhada e as condições em que as perdas registadas nos mesmos podem ser compensadas. Prevê, designadamente, que a depreciação dos ativos que tenha excedido a condição mínima de capital possa ainda vir a ser compensada num período posterior, desde que satisfaça a condição mínima de capital nesse período.
132. O ACC refere procedimentos de análise e verificação do valor desses ativos e respetiva evolução (valores de referência iniciais e finais, aumentos de exposição, perdas e ganhos por imparidade e por venda, despesas e realizações). O NB deve fazer reportes trimestrais desses valores ao FdR e ao Agente de Verificação, deve enviar as suas contas ao FdR e considerar a sua revisão pelo Fundo ou por um auditor independente por si nomeado, designadamente no que respeita a perdas por imparidade.
133. Nos termos do ACC, o FdR deve acompanhar a gestão e alienação dos ativos protegidos e tomar as decisões chave sobre as mesmas. O Agente de Verificação deve monitorizar e controlar a aplicação do ACC e rever e decidir eventuais disputas relacionadas com os valores dos ativos. A Comissão de Acompanhamento (*Monitoring Committee*) monitoriza os ativos do ACC. Para além do acompanhamento permanente dos ativos protegidos, foram definidos procedimentos de verificação relativamente às perdas a considerar para efeitos dos pagamentos.

⁶⁴ A CE, na sua Decisão de 11/10/2017, quanto à base jurídica para avaliação da compatibilidade do auxílio, considera e avalia o ACC como medida de capital contingente e não como medida de ativos depreciados, devido ao FdR só ser chamado a pagar se existir violação do requisito de capital aplicável ao NB e apenas no valor estritamente necessário para a suprir, sem haver relação temporal nem causal diretas entre as perdas [do exercício e para toda a atividade do NB] que realmente levam a essa violação e as perdas [acumuladas] nos ativos protegidos pelo ACC.

134. Estão também definidas responsabilidades e procedimentos quanto ao cálculo e verificação da condição mínima de capital, embora relativamente ao acompanhamento da formação e origem do défice de capital só estejam previstos direitos de informação sobre dados financeiros, planos de negócio e orçamentos do NB, qualquer informação fornecida à Lone Star ou outros investidores e a obrigação de o NB reportar sobre aspetos do negócio que lhe forem solicitados.
135. No quadro da operação foi submetido um plano de reestruturação do NB, preparado pela Lone Star, que prevê o retorno do banco a uma situação de viabilidade no final de 2021 (no cenário base). Este plano inclui medidas relacionadas com a focalização das áreas de negócio do banco e dos ativos “core”, com a gestão do seu balanço, com a estrutura e gestão operacional e com o fortalecimento do modelo de gestão de risco. Apesar da importância deste plano para colmatar as eventuais causas para os défices de capital do NB que integram o critério de definição dos montantes dos pagamentos a fazer ao abrigo do ACC, não foram identificados mecanismos de verificação relativamente à implementação deste plano e das medidas nele previstas, a ter em conta na determinação ou na validação dos pagamentos. A importância da falta destes mecanismos é ampliada pela circunstância de, nos termos do contrato de venda, o FdR (sócio público, com 25% do capital) ser um «parceiro silencioso», que não pode exercer muitos dos direitos de um acionista.

Conclusão

136. *Em suma, o financiamento do Fundo de Resolução tem correspondido ao défice de capital do Novo Banco (face aos requisitos aplicáveis) resultante da sua atividade geral e não apenas das perdas relativas aos ativos protegidos pelo Acordo de Capitalização Contingente.*

3.3. Compromisso de Viabilidade do Novo Banco

Medidas de Auxílio Estatal ao Novo Banco

137. Em 04/10/2017, de acordo com o estabelecido em matéria de auxílios de Estado⁶⁵, o Estado português notificou a CE de três medidas de auxílio estatal consideradas necessárias para concluir a venda do NB à Lone Star e da sua terceira carta de compromissos (desde a criação do NB), com compromissos estruturais, comportamentais, de governação e de viabilidade do NB, visando obter a necessária autorização dessa venda, pela CE, e evitar a liquidação do NB.
138. Em 11/10/2017, foi adotada a Decisão da CE⁶⁶ de não levantar objeções à venda do NB com a ajuda adicional (do Estado português) no contexto da resolução do BES em 2014. O auxílio estatal contido nas medidas de 2017 foi considerado compatível com o mercado interno, nos termos do artigo 107.º, n.º 3, alínea b) do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, e o contido nas medidas de 2014 e de 2015 permaneceu considerado como compatível.
139. Com base nos valores reportados na Decisão da CE, o quadro seguinte discrimina as medidas de auxílio estatal ao NB, por ano (da respetiva decisão da CE), montante máximo e entidade responsável por esse auxílio.

Quadro 4 – Medidas de Auxílio de Estado para Capitalizar o Novo Banco

(milhares de milhões de euros)

Ano	Medida	Montante máximo	Entidade Responsável
2014	Capitalização do NB como banco de transição	4,9	FdR
2017	Medida 1 - Recapitalização contingente sem remuneração ou outra compensação (por exemplo, mudança de propriedade)	3,9	
	Medida 2 - Tomada firme de uma emissão de instrumento de capital de nível 2 do NB	0,4	
	Medida 3 - Capital adicional se o rácio de capital do NB for inferior ao requisito de capital aplicável, até ao montante máximo necessário para garantir a viabilidade a longo prazo, nos termos da Decisão da CE de 11/10/2017	1,6	Estado português
Total		10,8	

Fonte: Decisão da CE em 11/10/2017

140. O valor das medidas de auxílio estatal ao NB, por injeção de capital, corresponde a 23% (10,8 mil M€) do valor (47 mil M€) dos ativos ponderados pelo risco (*RWA*⁶⁷) do BES, à data da resolução (03/08/2014). Para esse total, além da capitalização inicial do NB em 2014, são considerados os valores máximos da medida 1 (3,89 mil M€), da medida 2 (0,4 mil M€) e da medida 3 (1,6 mil M€) da Decisão de 2017.

⁶⁵ O [Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia](#) (TFUE) estatui, como regra, a proibição da concessão de auxílios do Estado visando proteger a concorrência e garantir que a atuação governativa não distorce o normal funcionamento do mercado. Todavia, o contexto económico, a defesa de valores de equidade e justiça e a implementação de determinadas políticas económicas estratégicas permitem aos Estados adotar medidas de apoio excecionais apreciadas pela CE – Artigos. 107.º e 108.º do TFUE publicado no Jornal Oficial da União Europeia (JOUE), de 07/06/2016.

⁶⁶ [Comunicado da CE de 11/10/2017](#) sobre a Decisão [C\(2017\) 6896 final](#) (Decisão CE 2017) do mesmo dia, com o “*Annex 1 – Commitments by the Portuguese Republic*”.

⁶⁷ *RWA (Risk Weighted Asset)* é o indicador dos ativos ponderados pelo risco usado para determinar a quantidade mínima de capital que deve ser mantida por bancos e outras instituições financeiras, a fim de reduzir o risco de insolvência.

141. O valor máximo das medidas 1 (que veio a ser concretizada com o ACC) e 2 (que corresponde à tomada firme de uma emissão de instrumento de capital de nível 2 – *Tier 2*⁶⁸) são considerados, por se tratarem de medidas distintas, sem prejuízo de a CE reconhecer a posição tomada por Portugal de limitar a 3,89 mil M€ o apoio máximo a prestar através dessas medidas (a ativação da medida 2 implicaria a dedução do montante utilizado no limite da medida 1).
142. A medida 3 corresponde à injeção de capital de retaguarda (*backstop capital*) pelo Estado português no NB até ao montante máximo necessário para garantir a sua viabilidade a longo prazo, no cenário adverso da CE com base no plano de reestruturação preparado pela Lone Star para demonstrar a viabilidade do NB no final dessa reestruturação, em 31/12/2021. Com base nos valores reportados na Decisão da CE, o limite de capital adicional correspondente a esta medida é de 1,6 mil M€. Portugal notificou essa medida “até ao montante máximo necessário para garantir a viabilidade a longo prazo, definido nos cenários identificados na Decisão da Comissão à qual este compromisso está anexado”.
143. Assim, o valor máximo das medidas de 2017 considerado pela CE ascende a 5,9 mil M€. No entanto, face à posição do Estado português de limitar, a 3,89 mil M€, o apoio a prestar através das medidas 1 e 2, esse valor máximo é reduzido para 5,5 mil M€. Considerando a capitalização inicial do NB, estas medidas de auxílio estatal têm por limite 10,4 mil M€ de apoio de capital.
144. Sobre a medida 1 (ACC), a CE considerou:
- ◆ Equivaler a uma medida de capital contingente, similar a recapitalizações na forma de obrigações convertíveis contingentes, em vez de uma medida de ativos depreciados.
 - ◆ Ser de 3,89 mil M€ o valor máximo desse apoio ao NB, por ser esse o limite previsto por Portugal para a recapitalização contingente, sem remuneração ou outra compensação.
 - ◆ Que até a esse valor máximo contratual, o auxílio correspondia ao mínimo necessário.
145. Importa ter presente que, para além de a CE avaliar todas as medidas pelo seu valor máximo, da sua Decisão, quanto à limitação do apoio ao mínimo, consta que:
- ◆ O BdP estimou, em 2014, como custo de uma resolução desordenada do BES, perdas entre 20 e 25 mil M€. A estimativa foi posteriormente confirmada num relatório (de 04/07/2016) realizado pela Deloitte, que estimou, em 22 mil M€, as perdas que os credores teriam sofrido num cenário de liquidação do BES.

⁶⁸ Segundo Manuel Magalhães, citado por Eduardo Paz Ferreira/Ana Perestrelo de Oliveira, Fundamentos da resolução bancária: a propósito do caso BES e da legitimidade da deliberação de resolução – Revista de Direito das Sociedades Ano IX (2017), n.º 2: “(i) Vigora um padrão internacional sobre o montante mínimo dos fundos próprios e, sobretudo, uma relação entre o capital próprio e os riscos de crédito (rácio de solvabilidade). (ii) Distingue-se, atualmente, dois níveis de fundos próprios: os capitais Tier 1 e os capitais Tier 2. (iii) Os capitais Tier 1 caracterizam-se essencialmente pela permanência, pelo não vencimento de juros e pela absorção de perdas em caso de continuidade da instituição; já os capitais Tier 2 absorvem as perdas na hipótese de liquidação da instituição. (iv) Os capitais Tier 1 dividem-se em: – Common Equity Tier 1 (fundos próprios de base ou CET 1), que são os capitais de melhor qualidade e incluem ações ordinárias, prémios de emissão (associados a emissão de instrumentos CET 1), resultados não distribuíveis, outras reservas ou proveitos acumulados, interesses minoritários. Existem 14 critérios de elegibilidade que têm de ser cumpridos para esta qualificação se aplicar. – Capital Additional Tier 1 (fundos próprios complementares ou capital adicional), que inclui os instrumentos emitidos pelo banco que cumpram os requisitos do CAT 1 e não se qualifiquem como CET 1, prémios de emissão (associados a instrumentos CAT 1), interesses minoritários que não se qualifiquem como CET 1. (v) Os capitais Tier 2 caracterizam-se por não satisfazerem os critérios de elegibilidade do Tier 1 mas preencherem um conjunto de critérios de elegibilidade que, na essência, visam assegurar que absorvem as perdas num cenário de liquidação, entre os quais destacamos: a) estarem emitidos e pagos; b) subordinação; c) inexistência de qualquer garantia ou fator de privilégio do crédito; d) prazo de vencimento inicial de pelo menos 5 anos; e) vigência de restrições quanto ao seu reembolso; f) insuscetibilidade de antecipação do reembolso de capital ou pagamento antecipado de juros, entre outros.

- ◆ Desde 2014, o NB registou perdas de 2,55 mil M€ (498 M€ no final de 2014, 980 M€ no final de 2015, 788 M€ no final de 2016 e 290 M€ em 30/06/2017) e o BES, o banco em liquidação, registou perdas de 5,2 mil M€ até ao final de 2015.
- ◆ Uma estimativa das perdas potenciais do NB, num cenário alternativo à resolução, ascenderia a mais de 14 mil M€. Baseando-se o relatório da Deloitte em informação à data da resolução do BES, não havia indícios de as perdas relativas ao NB terem diminuído. Os persistentes problemas do banco e o contínuo estado de deterioração minimizavam a probabilidade de uma avaliação atualizada reduzir, nessa data [11/10/2017], o montante estimado pela Deloitte.
- ◆ Por conseguinte, a CE considerou que os 14 mil M€ num cenário alternativo à resolução eram uma estimativa razoável e que esse valor ultrapassaria em muito o montante do auxílio contido nas medidas de 2017.
- ◆ Em alternativa, o relatório da Deloitte podia ser considerado um ponto de referência para comparar, numa perspetiva *ex ante*, o conjunto das medidas de auxílio relacionadas com a resolução do BES com as perdas que um cenário contra factual (para a resolução) teria gerado. Nessa perspetiva, a CE constatou que, se as medidas da Decisão de 2014 e as de auxílio sujeitas a nova Decisão tivessem sido notificadas e avaliadas no momento da resolução, o montante total do auxílio teria sido muito inferior a 22 mil M€, a perda estimada no relatório da Deloitte para um cenário de liquidação.
- ◆ Nessa base, a CE concluiu que o auxílio estatal contido nas medidas de 2017 se limitava ao mínimo exigido e necessário para concluir a venda da instituição temporária NB.
- ◆ De uma perspetiva mais ampla dos encargos financeiros para o FdR, a CE observou que a contribuição máxima dos acionistas e titulares de dívida subordinada exigida ao abrigo das regras de repartição dos encargos dos auxílios estatais já tinha sido assegurada no momento da decisão de 2014 tendo, por isso, o subsequente auxílio sido minimizado, como exigiam as regras em matéria de auxílios estatais.
- ◆ No entanto, a CE considerou que teria estado totalmente em conformidade com as regras de auxílios estatais reduzir ainda mais o custo líquido para o FdR, procurando maior grau de participação nas perdas pelos credores privilegiados. E assinalou que o grau em que os titulares de obrigações seniores foram solicitados a participar, para além dos requisitos mínimos ao abrigo das regras de auxílios estatais (por exemplo, no contexto do exercício de gestão de passivos realizado sob a responsabilidade de Portugal) e a magnitude das perdas correspondentes suportadas pelo FdR, tinha sido da exclusiva decisão e responsabilidade das autoridades portuguesas.

146. É por considerar ser o montante total (máximo) de auxílio contido nas medidas de 2017 muito inferior a 14 mil M€, que a CE concluiu que esse apoio se limita ao mínimo necessário.

147. Assim, reduzir o custo líquido do FdR face ao valor máximo que foi objeto da sua Decisão, desde que respeitando os seus termos, também estará (naturalmente) em conformidade com as regras de auxílios estatais.

Garantia de Viabilidade do Novo Banco

148. Antes de tomar a sua Decisão, a CE observa que teve de avaliar e garantir a capacidade do plano de reestruturação notificado, juntamente com os compromissos assumidos, para restaurar a viabilidade a longo prazo do NB sem mais auxílios estatais. Para o efeito, seria insuficiente restabelecer a viabilidade operacional do NB, no cenário base, sem garantir que, em cenário adverso, o seu capital não desceria a um nível que tornasse provável ser necessário mais apoio.

149. A CE salienta que, não obstante o plano ter um cenário adverso, fez a sua própria avaliação da situação do NB nesse cenário, através da qual apurou 2,6 mil M€ de capital em falta, sem a capitalização pela Lone Star (mil M€), mas com a utilização integral da medida 1 (3,9 mil M€). Foi com base nesta avaliação que o limite máximo da medida 3 foi estabelecido (após ter sido deduzida, a essa falta de capital, a capitalização do NB pela Lone Star em mil M€).
150. A CE avaliou os problemas potenciais dos ativos legados, através do exame da base de dados sobre empréstimos do NB, entre 30/06/2016 e 31/12/2016, e da revisão de uma amostra dos processos desses empréstimos. O exame revelou falhas graves nos sistemas de informação, nos relatórios de gestão de risco, no modelo de negócios e na gestão empresarial do banco. A CE observou que as deficiências não se restringiam ao período anterior à resolução do BES, mas continuavam a ter impacto no desempenho do NB, mesmo para novos empréstimos, tendo identificado na amostra de processos examinada:
- ◆ falta de análises de fluxo de caixa ou de indicação da capacidade de reembolso do cliente;
 - ◆ proteção insuficiente contra alterações na qualidade ou nas circunstâncias de crédito;
 - ◆ documentação imprecisa, incompleta ou insuficientemente atualizada;
 - ◆ um empréstimo concedido a título de favor;
 - ◆ avaliações inconsistentes de garantias imobiliárias, com práticas diferenciadas;
 - ◆ precificação errática, não aderindo a objetivos consistentes de retorno ajustado ao risco, tanto na concessão de novos créditos como em casos de reestruturação;
 - ◆ avaliação de risco de crédito deficiente ou inconsistente.
151. A CE também observou que o ACC daria proteção significativa do risco de perdas potenciais provenientes dos ativos legados. Porém, se essas perdas não se concretizassem apenas na carteira de empréstimos, mas também noutros ativos abrangidos pelo ACC, face aos seus riscos adicionais significativos, a cobertura estaria em linha com as perdas no cenário adverso da CE. Além disso, quanto à carteira de empréstimos não abrangida pelo ACC e com base na informação prestada pelo adquirente, a CE revelou ter a impressão de as perdas provenientes de ativos legados estarem subestimadas. Dada a situação do NB, como banco de transição, com capital limitado, a CE não considerou a informação histórica fiável, mas sim suscetível de enviesamento, com incumprimentos reconhecidos apenas se não houvesse outra opção. E referiu que o seu exame dos dados e a sua revisão dos processos o corroboravam. Assim, a CE concluiu que, num cenário adverso, as perdas nos ativos do ACC eram suscetíveis de atingir o valor máximo sem deixar margem para compensar perdas noutros ativos. Por isso, considerou que as perdas adicionais refletidas no cenário adverso da Lone Star eram insuficientes.
152. Relativamente ao reconhecimento de perdas nos ativos legados e à cultura empresarial do NB sugerirem que as decisões de crédito arbitrárias, bem como a gestão de risco não ser ótima ou estar ausente, tinham sido endémicas, a CE considerou necessário “limpar” o balanço o mais rapidamente possível. E referiu que esta visão coincidia com a visão do supervisor competente. Considerou, também, que o FdR continuar responsável pela estratégia de liquidação dos ativos do ACC não impedia o saneamento do NB nem punha em causa a sua viabilidade, devido à seguinte combinação de fatores (que dava à CE confiança de que a necessária “limpeza” do balanço iria ocorrer durante o período de reestruturação):
- ◆ O NB continuava a ser totalmente responsável pelo provisionamento dos ativos cobertos pelo ACC e, portanto, tinha total flexibilidade para ser tão prudente quanto necessário enquanto estivesse sob essa proteção.

- ◆ Existia um compromisso de provisionamento prudente, incluindo um provisionamento de perda cumulativa mínima [1.500 M€ para a carteira de ativos não abrangida pelo ACC, entre 01/01/2017 e 31/12/2020, salvo se as normas aplicáveis não o permitissem].
 - ◆ Existia um compromisso de mudar o auditor, o que dava apoio adicional aos dois fatores anteriores, para garantir uma gestão prudente do provisionamento por parte do NB.
153. Tendo avaliado e destacado as deficiências do NB no que respeitava à gestão de risco, a CE tomou positivamente em consideração o compromisso de Portugal de que o banco iria resolver essas questões e implementar uma série de práticas de gestão de risco normalizadas, em particular quanto:
- ◆ Ao risco de crédito, estabelecer uma classificação de crédito para cada exposição material acima de 1 M€ e atualizar o sistema de gestão de risco para produzir informação sobre exposição a empréstimos completa e precisa, com garantias, avaliações de garantias e datas de avaliação, incluindo aperfeiçoar os requisitos de documentação do empréstimo.
 - ◆ Aos riscos legais e de conformidade, introduzir políticas e acompanhamento para os negócios com uma definição ampla de tomadores vinculados.
 - ◆ Ao risco de mercado, garantir limites de valor em risco exigentes na atividade de negociação por conta própria no curso normal dos negócios.
154. Esses compromissos davam à CE a confiança de que a Lone Star e a nova gestão do NB teriam, de facto, todos os incentivos para garantir que as práticas anteriores que tinham conduzido aos problemas significativos do BES e posteriormente do NB fossem substituídas por práticas de negócios sustentáveis. Por isso, com base nos dados mais recentes, nos compromissos assumidos e na presença de um investidor privado com um investimento inicial significativo e uma posição de acionista controladora, a CE aceitava o cenário de base como suficientemente sólido para proporcionar o retorno do NB à viabilidade operacional.
155. Porém, a CE considerava que o cenário adverso da Lone Star não refletia de forma precisa os riscos em tal situação. Com base em hipóteses mais conservadoras e adequadas, fez a sua própria avaliação quanto à extensão e aos efeitos de um cenário adverso, tendo considerado que a combinação de menor crescimento de volume e maior custo de risco e provisionamento relacionado levaria a redução significativa no potencial de ganho e maiores necessidades de provisionamento para perdas com empréstimos. Mesmo com o ACC (até 3,9 mil M€) e a injeção de capital da Lone Star (até mil M€), a posição de capital líquido nesse cenário era muito negativa. Assim, a CE sublinhou que só estaria em posição de aprovar o auxílio como compatível se a medida fosse adequadamente dimensionada para resolver os problemas do NB, pois a sua prática comum era que a posição de capital e o poder de geração de receitas do banco deviam ser suficientes para resistir ao cenário adverso.
156. Assim, a CE registou positivamente o compromisso assumido por Portugal de disponibilizar capital adicional ao banco como apoio final num cenário adverso. Esse capital podia assumir a forma de uma injeção de capital simples ou de instrumentos adicionais de Nível 1 vendidos no mercado com uma garantia ou subscritos diretamente por Portugal. A CE salientou que Portugal notificou essa medida “até ao montante máximo necessário para garantir a viabilidade a longo prazo, definido no cenário identificado na Decisão da Comissão”. Além disso, o apoio final era limitado no tempo, nos termos dos compromissos para o período de reestruturação.
157. Como, nessa situação adversa e embora o mecanismo permitisse ao banco absorver perdas através do capital, a base do plano de reestruturação teria de ser alterada, a CE aprovou o facto de o compromisso incluir também a notificação de um novo plano de reestruturação.

158. Se o auxílio se estendesse para além do montante considerado necessário no cenário adverso definido pela CE, seria necessária nova notificação e seria aplicável a obrigação de suspensão. A CE avaliou positivamente o compromisso também reconhecer explicitamente esse fator.
159. Assim, os compromissos assumidos juntamente com o plano de reestruturação e a garantia desse apoio permitiram à CE considerar as medidas de 2017 bem dimensionadas para restaurar a viabilidade a longo prazo do NB, sob nova propriedade, mas limitadas ao mínimo necessário, como definido pelas necessidades de capital no cenário adverso identificadas pela CE.
160. A auditoria questionou ao MF se o Estado português se tinha comprometido com a CE (em 11/10/2017) em assegurar a solvabilidade do NB (através do cumprimento dos requisitos de capital aplicáveis), a longo prazo, visando obter a não oposição da Comissão à venda do NB e impedir, dessa forma, a sua liquidação. O MF respondeu que:
- ◆ Sim, o *capital backstop* é um mecanismo de salvaguarda do sistema financeiro, de caráter claramente subsidiário (depende da falha de instrumentos privados), mas constituiu um elemento essencial para assegurar a concordância da CE relativamente à venda do NB e, assim, impedir a sua liquidação.
 - ◆ À semelhança dos demais compromissos de viabilidade, o *capital backstop* é válido até ao final do período de reestruturação (31/12/2021), salientando-se que o seu acionamento tem consequências negativas na reestruturação do NB, implicando uma redução adicional de trabalhadores e de agências, além da participação dos acionistas no capital do NB ser diluída na correspondente proporção.
 - ◆ Sem esta medida, se fosse necessária nova intervenção e na falta de recapitalização pelos seus acionistas, o NB seria objeto de resolução pelo Conselho Único de Resolução (se fosse considerado de interesse público) e, em caso de acionamento do Fundo Único de Resolução (FUR), Portugal poderia ser obrigado a prestar financiamento suplementar ao FUR.
161. O MF refere na sua resposta que a solvabilidade do NB, entre 2017 e 2020, foi essencialmente assegurada pela injeção de 4.586 M€ no capital do NB discriminada no quadro seguinte.

Quadro 5 – Solvabilidade do Novo Banco (2017/2020)

(milhões de euros)

Ano	Medida	Montante	Entidade Responsável
2017	Ganhos imediatos de FP com o exercício de gestão de passivos	210	NB
	Capitalização do NB pela Compradora de 75% do Capital Social	1.000	Lone Star
2018	Recapitalização contingente ao abrigo do ACC (2016/2017)	792	FdR
	Emissão de Dívida subordinada (sem tomada firme pelo FdR)	400	NB
2019	Recapitalização contingente ao abrigo do ACC (2018)	1.149	FdR
2020	Recapitalização contingente ao abrigo do ACC (2019)	1.035	FdR
Total		4.586	

Fonte: MF em 24/03/2021

FP – Fundos Próprios

Apoio financeiro ao Fundo de Resolução

162. Em 02/10/2017 foi celebrado, entre o Estado português (representado pelo Ministro das Finanças) e o FdR, o Acordo Quadro (AQ) quanto à disponibilização de meios financeiros para a satisfação das obrigações financeiras do FdR.
163. Consta desse AQ que a preservação da estabilidade financeira requer que seja assegurada a capacidade do FdR satisfazer os seus compromissos com base num encargo estável, previsível e comportável para o setor bancário (que financia o FdR através de contribuições).
164. O AQ visa assegurar que o FdR reunirá as condições para satisfazer integralmente as obrigações assumidas no contexto da operação de venda do NB, não podendo os meios financeiros disponibilizados pelo Estado português ao FdR, para esse efeito, exceder o montante anual de 850 M€. Como o AQ vigora, desde a data de conclusão dessa operação de venda e enquanto se mantiverem as obrigações do FdR, por um prazo máximo de onze anos, o valor máximo a disponibilizar ao abrigo deste acordo corresponde a 9.350 M€. Ao abrigo do AQ já foram concedidos empréstimos ao FdR (430 M€ em 2018, 850 M€ em 2019 e 850 M€ em 2020) cujo montante global representa 72% do financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC.
165. A auditoria questionou ao MF se foi para efeito do compromisso assumido com a CE (em 11/10/2017) de assegurar a solvabilidade do NB, a longo prazo, que tinha sido celebrado o AQ que permite disponibilizar meios financeiros ao FdR, até 850 M€ anuais durante onze anos, para o Fundo satisfazer as suas obrigações. O MF respondeu que:
- ◆ Sim, o AQ visou criar um mecanismo de financiamento do FdR para assegurar, em caso de necessidade, as condições financeiras necessárias ao cumprimento de obrigações do Fundo emergentes dos contratos da operação de venda do NB, em particular, do ACC.

Conclusão

166. *Em suma, o Estado português comprometeu-se com a Comissão Europeia (em 11/10/2017), a assegurar a viabilidade do Novo Banco (através do cumprimento dos requisitos de capital aplicáveis), a longo prazo, visando obter a não oposição da Comissão à venda do Novo Banco e impedir, dessa forma, a sua liquidação. Para o efeito, celebrou um Acordo Quadro para disponibilizar meios financeiros ao Fundo de Resolução, até 850 milhões de euros anuais durante onze anos, permitindo ao Fundo satisfazer as suas obrigações.*

3.4. Deficiente Prestação da Informação a Reportar

167. Atendendo ao pedido da Assembleia da República, o Tribunal de Contas atribuiu prioridade ao exame do processo de financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, com foco nos seus elementos essenciais: os processos de pagamento instruídos para validar cada valor pedido pelo NB e suportar a deliberação da CDFR sobre o respetivo valor a pagar.

Instrução dos Processos de Pagamento

168. Para o efeito foi identificada a estrutura dos três processos de pagamento do FdR ao NB, através dos anexos à resposta ao primeiro dos questionários enviados ao FdR.

169. Primeiro Elemento – Comunicação do NB ao FdR com pedido de pagamento ao abrigo da cláusula 17.1 do ACC, nos termos do qual o pagamento deve realizar-se até 30 dias depois de um pedido válido, devendo este ser acompanhado (se essa informação ainda não tiver sido facultada) do Ficheiro (*CCA Reference Schedule*) e das Contas⁶⁹ (*Reference Accounts*) de referência, bem como de evidência demonstrativa (na medida em que o FdR o solicitar, nos termos acordados aplicáveis) das Perdas Líquidas (*CCA Net Losses*) relativas à carteira de ativos do ACC e de se ter verificado a Condição Mínima de Capital (*Minimum Capital Condition*)⁷⁰.

170. Segundo Elemento – Comunicação do Departamento de Supervisão Prudencial do BdP ao FdR referindo o requisito de capital a cumprir pelo NB (de acordo com a Decisão do BCE aplicável), em base consolidada e para a data de referência (no final de cada exercício), bem como esse requisito ter sido cumprido pelo NB com o reconhecimento do valor a receber do FdR.

171. Terceiro Elemento – Relatório final do Agente de Verificação⁷¹ sobre seis matérias de verificação:

- ◆ Ativos Pré-Fecho do ACC (*Pre-Closing CCA Assets*) e seus valores⁷².
- ◆ Valor de Referência dos Ativos do ACC (*CCA Asset Reference Value*)⁷³.
- ◆ Montante de qualquer Perda (Líquida) dos Ativos do ACC seja por imparidade, por venda, por despesas de realização, pelo défice do exercício de gestão de passivos (*LME Shortfall*) (ver §50), por outros custos e pelo défice de capital (*Capital Shortfall*) face ao requisito aplicável ao NB (é o pagamento desta falta de capital que tem sido pedido pelo NB ao FdR).
- ◆ Custos de financiamento dos ativos do ACC, por aplicação de certa taxa de juro à média do valor dos ativos no início, a meio e no final de cada período de referência.

⁶⁹ Demonstrações financeiras em base consolidada e, se aplicável, auditadas.

⁷⁰ O requisito de capital aplicável ao NB ser inferior ao fixado pela autoridade de supervisão adicionado de 1,5%.

⁷¹ Nos termos da cláusula 10 do ACC, o Agente de Verificação é uma empresa de contabilidade, independente, de prestígio internacional, com escritórios em Lisboa, nomeada conjuntamente por NB e FdR excluindo os auditores do NB, para monitorizar e controlar aspetos do ACC. Em março de 2018 foi designada a empresa Oliver Wyman.

⁷² Nos termos da cláusula 7 do ACC, os ativos do ACC abrangem: a) Ativos Iniciais (empréstimos e outros) que integram a lista contida em suporte eletrónico (*Initial CCA Assets CD*) com cópias assinadas e guardadas pelas partes (NB e FdR); b) Ativos Pré-Fecho do ACC, quaisquer empréstimos ou outros adiantamentos realizados ou adquiridos pelo NB após a data de referência inicial (30/06/2016) e até à data de conclusão (18/10/2017), em que qualquer membro do grupo mutuário desse ativo seja membro do grupo mutuário de qualquer ativo inicial, bem como ativos ou colaterais (em certa condição) adquiridos em substituição de empréstimos, nesse período.

⁷³ Valor de Referência Final, o que significa para qualquer ativo do ACC: o valor de referência inicial (em 30/06/2016) acrescido dos aumentos de exposição (*CCA Drawdowns*) e deduzido das reduções de exposição por perdas (*CCA Asset Losses*) ou por realizações (*CCA Asset Realisations*). É, portanto, o valor resultante, para cada data de referência final, do ciclo de exposição de cada ativo sujeito ao ACC desde a data de referência inicial (30/06/2016).

- ◆ Cumprimento pelo NB das obrigações do contrato de gestão dos ativos do ACC (*Servicing Agreement*) celebrado em 14/05/2018 com o FdR (matéria apenas verificável para os pagamentos de 2018 e de 2019).
- ◆ Ocorrência da data de troca de governação dos ativos sujeitos ao ACC, do FdR para o NB.⁷⁴

172. Quarto Elemento – Relatório de Atividade da Comissão de Acompanhamento do NB.⁷⁵

173. Quinto Elemento – Comunicações sobre consistência das políticas, práticas e procedimentos contabilísticos solicitadas pelo FdR aos auditores do NB e à Comissão de Acompanhamento (neste caso, apenas para o primeiro processo de pagamento).⁷⁶

174. Sexto Elemento – Correspondência entre Departamento de Resolução do BdP, FdR e Ministério das Finanças sobre a cabimentação orçamental do pagamento a realizar pelo FdR ao NB ao abrigo do ACC (apenas para o terceiro processo de pagamento).

175. Sétimo Elemento – Nota Informativa do Departamento de Resolução (DRE) do BdP à CDFR sobre cada pagamento a realizar pelo FdR ao abrigo do ACC, que agrega (como anexos) a restante documentação instrutória do processo de pagamento, destinada a suportar a deliberação da CDFR sobre o respetivo valor a pagar e constituída por:

- ◆ Enquadramento.
- ◆ A Constituição da Obrigação de Pagamento por parte do FdR.
- ◆ O Apuramento do Valor a Pagar pelo FdR.
- ◆ As Implicações da Remuneração Variável atribuída aos Membros do Conselho de Administração Executivo do NB (só para o terceiro processo).
- ◆ Diligências Complementares promovidas para confirmar que estão reunidas as condições para o Pagamento do FdR.
- ◆ Matérias que requerem Aperfeiçoamento (só para o terceiro processo).
- ◆ Proposta de Atuação.
- ◆ Minuta de Deliberação [da CDFR] (só para o primeiro e segundo processos).

176. A estrutura descrita foi identificada na informação recebida como Anexo 1 da resposta do FdR ao primeiro questionário.

⁷⁴ Nos termos da cláusula 13 do ACC, é o FdR que toma as decisões sobre os ativos abrangidos, salvo se vierem a verificar-se certas condições relacionadas com a redução da carteira ou o montante de perdas. O poder de decisão passa para o NB: em 31/12/2022, se o valor dos ativos abrangidos pelo ACC a essa data for superior a 25% do valor inicial; em 31/12/2023, se o valor dos ativos a essa data for superior a 20% do valor inicial; em 31/12/2024, se o valor dos ativos a essa data for superior a 15% do valor inicial; em 31/12/2025, se o valor dos ativos a essa data for superior a 10% do valor inicial; a qualquer momento se as perdas nos ativos atingirem 3.000 M€ e se uma avaliação independente concluir que as perdas nos ativos abrangidos vão exceder o valor máximo do ACC em 200 M€.

⁷⁵ Nos termos da cláusula 22 do ACC, o NB comprometeu-se a alterar os seus Estatutos para adotar, após a data de conclusão da venda do NB (18/10/2017), uma Comissão de Acompanhamento (*Monitoring Committee*) com o propósito de monitorizar os ativos do ACC, a ser constituída por três membros, dois nomeados pelo vendedor (FdR) incluindo o Presidente e o outro, independente, nomeado por acordo entre NB e FdR. Trata-se de um órgão consultivo que as partes podem notificar para dar parecer formal sobre matérias relevantes no prazo de 10 dias.

⁷⁶ Nos termos da cláusula 21 do ACC, o NB não podia efetuar alterações materiais às suas políticas, práticas e procedimentos contabilísticos sem prévio, mas tempestivo, consentimento escrito do FdR, durante dois anos após a data de conclusão da venda do NB (18/10/2017), salvo na medida em que isso fosse necessário para cumprir alterações de normas legais ou regulamentares aplicáveis, incluindo normas internacionais de relato financeiro (*IFRS*), ou alterações requeridas por entidades reguladoras competentes e pelos seus auditores.

177. Para confirmar se esta estrutura correspondia ao processo formal de cada financiamento público do NB pelo FdR, a auditoria questionou ao FdR se esse processo formal existia e se continha todos os procedimentos (incluindo validação de operações) e todas as comunicações relevantes com os demais intervenientes. O FdR respondeu que sim e para justificar essa resposta, declarou:

- ◆ O processo relativo à realização de um pagamento pelo FdR ao NB ao abrigo e nos termos do ACC, celebrado a 18/10/2017, por determinação do BdP, inicia-se com a comunicação realizada pelo NB nos termos do disposto na cláusula 17.1 desse Acordo.
- ◆ Na sequência dessa comunicação, tem lugar um conjunto de diligências para confirmar a verificação da condição que, nos termos do contrato, determina a obrigação de realizar um pagamento por parte do FdR e para confirmar o correto apuramento do valor a pagar. Essas diligências são suplementares às ações realizadas pelo NB, nomeadamente:
 - a) A aprovação das contas do exercício e a obtenção da respetiva certificação legal, emitida pelo revisor oficial de contas, na sequência do respetivo processo de auditoria às demonstrações financeiras, realizada de acordo com as Normas Internacionais de Auditoria e demais normas e orientações técnicas e éticas da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas;
 - b) O apuramento do montante de “CCA Net Losses” que, em primeira instância, o próprio banco realiza e integra na comunicação remetida ao FdR;
 - c) O cálculo dos respetivos requisitos de fundos próprios e dos rácios de fundos próprios, de acordo com o quadro normativo aplicável no plano prudencial, em particular as regras previstas ou que resultam do Regulamento (UE) 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26/06, sobre os requisitos prudenciais para as instituições de crédito e para as empresas de investimento (“CRR”) e da Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26/06, sobre o acesso à atividade das instituições de crédito e à supervisão prudencial das instituições de crédito e empresas de investimento (“CRD”);
 - d) A realização dos reportes à autoridade de supervisão prudencial competente (o BCE – Supervisão Bancária) sobre o cálculo dos requisitos de fundos próprios e dos rácios de fundos próprios, de acordo com o quadro normativo aplicável, em particular as regras previstas no Regulamento de Execução (UE) 680/2014 da CE, de 16/04, que estabelece normas técnicas de execução no que diz respeito ao relato para fins de supervisão das instituições de acordo com o Regulamento (UE) 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, bem como as normas técnicas de execução definidas pela Autoridade Bancária Europeia;
 - e) O processo de supervisão a que se encontra sujeito o NB por parte do BCE – Supervisão Bancária e que incide, nomeadamente, sobre a avaliação da adequação de fundos próprios, no âmbito da qual é escrutinado o processo de cálculo dos requisitos de fundos próprios e dos rácios de fundos próprios do NB.
- ◆ As diligências suplementares efetuadas na sequência da comunicação do NB, nos termos do disposto na cláusula 17.1 do ACC – e que já tem por base a realização de um conjunto de ações conforme acima apresentadas sumariamente – incluem:
 - a) A consulta pelo FdR ao Departamento de Supervisão Prudencial do BdP sobre as exigências aplicáveis ao NB em matéria de rácios de fundos próprios e sobre os rácios do NB à data de referência, considerando o registo do valor apurado nos termos do ACC;

- b) A realização, por parte do Agente de Verificação, de trabalhos de verificação dos cálculos das “CCA Net Losses” e demais parâmetros relativos ao mecanismo de capitalização contingente, incluindo do cálculo da condição de capital;
 - c) A confirmação, pelo FdR, junto da Comissão de Acompanhamento, de que dispôs das condições adequadas ao exercício das suas funções e a obtenção de um relatório das atividades desenvolvidas por esse órgão;
 - d) A consulta, pelo FdR, junto da Comissão de Acompanhamento e junto do revisor oficial de contas do NB, sobre a consistência das políticas, práticas ou procedimentos contabilísticos utilizados na preparação das demonstrações financeiras do exercício em referência e sobre a eventual ocorrência de alterações materiais nesse domínio.
- ◆ A evidência relativa a este processo e às diligências acima referidas corresponde à documentação disponibilizada no âmbito da resposta à primeira questão do anterior questionário do Tribunal de Contas (Anexo 1 da resposta ao primeiro questionário).
 - ◆ Este processo corresponde à aplicação dos mecanismos previstos no contrato e convoca os diferentes intervenientes, de acordo com as competências e as responsabilidades de cada um, incluindo o NB, o seu revisor oficial de contas, a autoridade de supervisão prudencial, o Agente de Verificação, a Comissão de Acompanhamento e o FdR. Não se afigura necessário dispor de um manual de procedimentos, nomeadamente porque:
 - a) Do lado do NB, as diligências a efetuar para efeitos deste procedimento específico ou estão claramente estipuladas no ACC (não necessitando o seu cumprimento de ser densificado em normas procedimentais mais específicas) ou são produzidas e enquadradas no quadro da supervisão prudencial do NB (apoiada e regulada em normas legais e regulamentares concretas);
 - b) No que respeita às diligências complementares, ou estas estão especificamente referidas e detalhadas nos instrumentos contratuais relevantes da operação de venda ou respeitam a diligências adicionais do FdR, tidas por adequadas e pertinentes, e que não têm sido contestadas por nenhuma das partes, donde a sua adoção não tem revelado obstáculos que justifiquem a sua formalização e consensualização.

178. A auditoria confirmou, assim, que o processo em causa era iniciado pela comunicação do NB, nos termos e para os efeitos da cláusula 17.1 do ACC, correspondia à documentação entregue pelo FdR (Anexo 1 da resposta ao primeiro questionário) e não havia manual de procedimentos.

179. A cláusula 17.1 estabelece as condições seguintes:

- ◆ O pedido de pagamento do NB ser válido (o que impõe a sua validação pelo FdR).
- ◆ O prazo de pagamento ao NB ser de trinta dias após a notificação desse pedido válido.
- ◆ O pedido ser acompanhado, se essa informação ainda não tiver sido facultada, do Ficheiro (*CCA Reference Schedule*) e das Contas⁷⁷ (*Reference Accounts*) de referência.
- ◆ O pedido ser acompanhado de evidência demonstrativa (na medida em que o FdR o solicitar, nos termos acordados aplicáveis) das Perdas Líquidas (*CCA Net Losses*) relativas à carteira de ativos do ACC e de se ter verificado a Condição Mínima de Capital (*Minimum Capital Condition*)⁷⁸ (expressa pelo correspondente défice de capital).

⁷⁷ Contas anuais do NB consolidadas e auditadas.

⁷⁸ O requisito de capital aplicável ao NB ser inferior ao fixado pela autoridade de supervisão adicionado de 1,5%. O défice de capital é o montante mínimo que, quando recebido pelo NB, faz cessar a Condição Mínima de Capital passando o requisito de capital aplicável ao NB a ser igual ao fixado pela autoridade de supervisão adicionado de 1,5%.

Incumprimento de Obrigações Contratuais

180. O primeiro processo de pagamento foi iniciado pelo pedido do NB ao FdR, em 24/04/2018. Dessa comunicação consta: “Nos termos da cláusula 17.1 do referido acordo [ACC] enviamos em anexo a documentação de suporte a este pedido, nomeadamente o quadro de Cálculo de Capital (anexo 1) e o Relatório e Contas de 2017 do Novo Banco (anexo 2)”. Contudo, da cópia dessa comunicação entregue à auditoria não constava outra documentação de suporte, além dos referidos quadro e relatório e contas.
181. O segundo documento desse processo é outra comunicação do NB ao FdR, em 17/05/2018, da qual consta: “Adicionalmente, damos nota de que a informação referida na Cláusula 17, n.º 1, alínea (i) [*the relevant CCA Reference Schedule*] foi disponibilizada ao Fundo de Resolução no dia 4 de maio de 2018, através da plataforma virtual de informação (VDR) a qual, por maior facilidade, é reenviada em suporte informático (CD) juntamente com a presente comunicação”. Porém, tal CD não constava do processo entregue ao Tribunal. Da Nota do DRE do BdP consta (sobre esse CD): “Em causa está a designada “*CCA Reference Schedule*”, tal como definida no Acordo de Capitalização Contingente, a qual, nos termos da mencionada Cláusula 17, n.º 1, deve integrar o pedido de pagamento a dirigir ao Fundo de Resolução pelo Novo Banco”. Na sequência da sua resposta em contraditório, o FdR enviou à auditoria, em 19/04/2021, o referido CD, cujo conteúdo é o do “RF 2017” (ver §183) em vez da “*CCA Reference Schedule*”.
182. A auditoria questionou ao FdR se as operações geradoras dos pagamentos ao NB tinham sido objeto de validação nos termos legais e contratuais aplicáveis. E pretendeu que a resposta fosse justificada com a respetiva evidência, incluindo os ficheiros de dados utilizados nessa validação, por data de referência para cada exercício (31/12/2017, 31/12/2018, 31/12/2019 e data de 2020 mais recente). O FdR respondeu que:
- ◆ Sim. A resposta é positiva no sentido de que a validação foi realizada nos termos contratuais e com a ressalva de que não se encontra ainda apurado o valor do pagamento a realizar pelo FdR em 2021 [em 11/11/2020].
 - ◆ Os pagamentos realizados ao NB resultam da comparação entre, por um lado, as perdas registadas desde a data de referência de 30/06/2016 no conjunto de ativos abrangidos pelo ACC, tal como definidas no contrato, e, por outro lado, as insuficiências de capital do NB face aos rácios de fundos próprios fixados no contrato. Na realidade, os pagamentos realizados em 2018, em 2019 e em 2020 correspondem à insuficiência de capital face aos rácios de fundos de próprios aplicáveis em cada uma das datas de referência, i.e. 31/12/2017, 31/12/2018 e 31/12/2019.
 - ◆ Junta-se informação sobre o processo de validação dos montantes pagos pelo FdR (...) “Ficheiros de dados contendo a listagem completa dos ativos integrados no mecanismo de capitalização contingente, com referência aos exercícios de 2017, 2018 e 2019, e que incluem os parâmetros relevantes para o mecanismo (incluindo o registo das perdas)”.
183. O Anexo 2 da resposta designado por “*Reconciliation Files 2017-2019*” continha três ficheiros de dados designados por “RF 2017”, “RF 2018” e “RF 2019”. Mas nenhum dos ficheiros continha qualquer informação sobre o défice de capital correspondente a cada pagamento do FdR.
184. Assim, selecionou-se, para apreciação específica prioritária, o cumprimento da cláusula 10 do ACC pelo NB (*CCA Reporting*). Nos termos dessa cláusula, a informação é reportada através de um ficheiro para cada data de referência final trimestral (*CCA Reference Schedule*), com base nas contas de referência (*Reference Accounts*), se aplicável, com forma e substância a serem acordadas entre as partes (FdR e NB), a preparar pelo NB até 30 dias após essa data de referência e a entregar ao FdR e ao Agente de Verificação logo que possível, mostrando:

- ◆ Para cada ativo (ou, se aplicável, para cada grupo de ativos) sujeito ao ACC, o valor de referência inicial (*Starting Reference Value*, reportado à data de referência inicial de cada ficheiro), o valor de referência final (*CCA Asset Reference Value*, reportado à data de referência final de cada ficheiro), bem como quaisquer aumentos (*CCA Drawdowns*) e reduções (*CCA Asset Losses* ou *CCA Asset Realisations*) ao valor de referência inicial (dos quais resulta o valor de referência final)⁷⁹ [informação detalhada por ativo ou, se aplicável, por grupo de ativos].
- ◆ A soma das perdas nos ativos sujeitos ao ACC (*CCA Asset Losses*), o défice de capital verificado nos termos do ACC (*CCA Capital Shortfall*), as perdas líquidas nos ativos sujeitos ao ACC (*CCA Net Losses*) e o valor de referência resultante da taxa de juro aplicável nos termos do ACC (*Interest Rate Swap Reference Value*) [informação agregada].

185. Ora, devendo cada ficheiro de referência conter informação sobre o respetivo défice de capital, constatou-se que os ficheiros entregues não continham essa informação, nem a sua designação constava do ACC. Por isso, a auditoria questionou o FdR e o NB sobre o cumprimento da cláusula 10 do ACC.

- ◆ O FdR e o NB responderam não ter remetido a “*Reference Schedule*” porque a informação por ativo, para efeito do reporte previsto na cláusula 10, constava dos “*Reconciliation Files*”.
- ◆ O NB referiu que “a forma e substância dos RF tem sido objeto de acordo entre ambas as partes no âmbito da execução do ACC, tendo sido efetuados ajustes quando as partes entendem conveniente ou necessário à melhor compreensão e gestão do ACC”.
- ◆ O NB referiu que a informação agregada é reportada nos documentos relativos às contas, os quais são disponibilizados ao FdR periodicamente.
- ◆ Sobre manual de procedimentos, instruções ou documentos equivalentes para a conceção, execução e verificação de cada ficheiro de dados remetido, o FdR declarou não existirem e que os “ficheiros de dados em causa são concebidos e elaborados pelo Novo Banco e verificados pelo Agente de Verificação. O Fundo de Resolução é utilizador dos ficheiros e consulta-os no âmbito do acompanhamento que lhe cabe fazer da execução do Acordo de Capitalização Contingente. Nesse âmbito, faz sugestões ao Novo Banco e ao Agente de Verificação quando constata que existem áreas suscetíveis de aperfeiçoamento e de melhoria nos ficheiros de dados. Para o desenvolvimento dessa atividade, não se afigura necessário um manual de procedimentos”. Declarou ainda que “não intervém nos ficheiros de dados”.

186. A auditoria confirmou, assim, que o ficheiro de referência, nos termos do ACC, nunca tinha sido preparado pelo NB nem entregue ao FdR e, para sua substituição parcial, era preparado e entregue um ficheiro (*RF – Reconciliation File*) cuja designação não constava do ACC.

187. A auditoria confirmou, também, que esse ficheiro não comportava toda a informação que o ficheiro de referência, nos termos do ACC, devia comportar, com destaque para a omissão do défice de capital (o elemento mais relevante para determinar o valor que tem vindo a ser pago).

188. A auditoria confirmou, ainda, que a forma e a substância do ficheiro de referência a serem acordadas entre as partes (*to be agreed between the parties*), nos termos do ACC, tinham sido substituídas por forma e substância resultantes de acordos informais entre as partes no âmbito da execução do ACC, nomeadamente sobre um ficheiro cuja designação não constava do ACC, devido aos quais as partes consideravam desnecessário elaborar um manual de procedimentos.

⁷⁹ O ciclo de exposição de cada ativo sujeito ao ACC desde a data de referência inicial (30/06/2016) determina o seu valor de referência final resultante do valor de referência inicial (em 30/06/2016) acrescido dos aumentos de exposição (*CCA Drawdowns*) e deduzido das reduções de exposição por perdas (*CCA Asset Losses*) ou realizações (*CCA Asset Realisations*).

189. Porém, a cláusula 31.3 do ACC determina: “As alterações deste Acordo apenas são válidas se realizadas por escrito e assinadas por todas as Partes”. E o acordo entre partes para modificação objetiva do contrato (substituir o suporte da informação determinante do valor a pagar ao abrigo do ACC e expressamente designado “CCA Reference Schedule” é uma modificação objetiva do contrato) não pode revestir forma menos solene do que a do contrato.
190. Além disso, uma das alterações à versão preliminar do ACC foi a eliminação do anexo sobre o modelo de reporte (“CCA Reporting Template”). Outra das alterações da versão preliminar do ACC foi a cláusula 8, que só se referia ao suporte informático com os ativos iniciais (*Initial CCA Assets CD*), ter também passado a referir-se ao suporte informático com a metodologia acordada (*Agreed Methodology CD*). Não obstante esta metodologia se restringir ao cálculo do défice máximo do exercício de gestão de passivos (*LME Shortfall*), equivalente a 6% do valor a pagar, foi integrada no ACC, enquanto a forma e a substância do ficheiro de referência que deveria determinar cada valor a pagar não o foram, nem sequer foram objeto de formalização ou justificaram a elaboração de um manual de procedimentos.
191. O NB também referiu que a informação agregada era reportada nos documentos relativos às contas disponibilizadas periodicamente ao FdR.
192. Ora, dos pedidos de pagamento integrados nos processos entregues pelo FdR ao Tribunal:
- ◆ Consta do primeiro pedido, em 24/04/2018, o quadro de cálculo de capital (*CCA Call*) com o défice de capital em 31/12/2017 (791.694.980 euros) e o Relatório e Contas do NB para 2017. Em 17/05/2018 é reportado que a informação disponibilizada através de plataforma virtual de informação (*VDR – Virtual Data Room*) em 04/05/2018 é reenviada em suporte digital (*CD – Compact Disc*) (sem esse CD ter sido entregue ao Tribunal).
 - ◆ Consta do segundo pedido, em 05/04/2019, a referência desse pedido ser acompanhado dos documentos de prestação de contas do NB para 2018 e do quadro de cálculo de capital (sem que esses documentos constem da cópia dessa comunicação entregue ao Tribunal) e a informação de o “CCA Reference Schedule” ter sido disponibilizado em 27/02/2019 por VDR. Em 15/04/2019 é reportada a entrega do quadro de cálculo de capital com o défice de capital em 31/12/2018 (1.149.295.109 euros) que, “por manifesto lapso”, não tinha sido entregue juntamente com o pedido.
 - ◆ Consta do terceiro pedido, em 06/04/2020, o quadro de cálculo de capital com o défice de capital em 31/12/2019 (1.037.012.612 euros), o Relatório e Contas do NB para 2019 e a informação de o “CCA Reference Schedule” ter sido disponibilizado em 27/03/2020 por VDR.
193. Face à inconsistência entre o NB informar ao FdR ter disponibilizado o “CCA Reference Schedule” por VDR e ambos (NB e FdR) terem confirmado a inexistência do ficheiro com essa designação, a auditoria obteve do FdR a informação sobre os ficheiros disponibilizados pelo NB. Esta evidência revela que a entrega do ficheiro de referência, nos termos e no prazo determinados pelo ACC, tem sido substituída pela entrega de um conjunto de ficheiros após esse prazo.
194. A disponibilização do ficheiro RF, com a informação por ativo (ou grupo de ativos) para cada período de referência, consta do quadro seguinte. Mesmo considerando um período adicional de 10% (3 dias) ao prazo determinado no ACC (30 dias) para o NB preparar o ficheiro de referência (completo e não apenas parcial como é este), o incumprimento do prazo é total.

Quadro 6 – Desfasamento da Informação por Ativo (2017/2020)

Data de Referência (ACC)	Data de Disponibilização (VDR)	Desfasamento (Dias)
31/12/2017	01/03/2018	60
31/03/2018	12/07/2018	103
30/06/2018	13/08/2018	44
30/09/2018	27/11/2018	58
31/12/2018	27/02/2019	58
31/03/2019	24/05/2019	54
30/06/2019	12/08/2019	43
30/09/2019	25/11/2019	56
31/12/2019	30/03/2020	90
31/03/2020	30/06/2020	91
30/06/2020	24/09/2020	86
30/09/2020	26/11/2020	57
31/12/2020	30/03/2021	89

Fontes: ACC, FdR e NB.

195. A disponibilização dos ficheiros com informação sobre o défice de capital (*CCA Capital Shortfall*) e dos ficheiros com informação sobre as perdas líquidas (*CCA Net Losses*), para cada período de referência, consta dos quadros seguintes. Mesmo considerando um período adicional de 10% (3 dias) ao prazo determinado no ACC (30 dias) para o NB preparar o ficheiro de referência (completo e não apenas parcial como são estes) o incumprimento do prazo é total.

Quadro 7 – Desfasamento da Informação sobre Déficit de Capital (2017/2020)

Data de Referência (ACC)	Data de Disponibilização (VDR)	Desfasamento (Dias)
31/12/2017	17/04/2018	107
30/06/2018	10/09/2018	72
31/12/2018	12/03/2019	71
31/03/2019	21/06/2019	82
30/06/2019	07/10/2019	99
30/09/2019	13/12/2019	74
31/12/2019	23/03/2020	83
31/03/2020	05/08/2020	127
30/06/2020	13/10/2020	105
30/09/2020	27/11/2020	58
31/12/2020	08/04/2021	98

Fontes: ACC, FdR e NB.

Quadro 8 – Desfasamento da Informação sobre Perdas Líquidas (2017/2020)

Data de Referência (ACC)	Data de Disponibilização (VDR)	Desfasamento (Dias)
31/12/2017	01/03/2018	60
30/06/2018	07/09/2018	69
31/12/2018	12/03/2019	71
31/03/2019	21/06/2019	82
30/06/2019	21/08/2019	52
30/09/2019	13/12/2019	74
31/12/2019	01/04/2020	92
31/03/2020	05/08/2020	127
30/06/2020	09/10/2020	101
30/09/2020	27/11/2020	58
31/12/2020	08/04/2021	98

Fontes: ACC, FdR e NB.

196. Sobre o cumprimento da cláusula 10 do ACC, a auditoria questionara ao NB e ao FdR se o prazo para entregar os ficheiros de referência tinha sido cumprido, se tinham sido entregues ficheiros com informação completa e designação nos termos contratuais, se os ficheiros entregues tinham sido preparados com base nas respetivas contas de referência e se o ACC determinava a preparação de RF (com informação parcial). Além do previamente referido, o NB respondeu:

- ◆ O prazo não foi cumprido, por não ser compatível com os prazos de preparação de contas, em especial no que respeita às contas anuais cujo prazo legal é largamente superior ao estabelecido no ACC. Sendo as contas anuais, semestrais ou trimestrais a base da informação a reportar no âmbito do ACC, o prazo fixado nunca seria exequível.
- ◆ O ACC foi negociado e os termos acordados entre o BdP e o Comprador no âmbito do processo de venda de uma participação maioritária do capital social do NB, tendo o banco recebido uma instrução para assinar o ACC nos termos definidos. Os prazos fixados para a prestação de informação não mereceram, nem poderiam merecer, o acordo do NB.
- ◆ Não obstante não ter entregue ficheiros com informação completa, essa informação era prestada através dos RF (cuja preparação o ACC não determinava, mas eram preparados com base nas respetivas contas de referência) e da documentação relativa às contas do NB disponibilizadas periodicamente ao FdR.

197. Neste sentido também se pronunciou o FdR, tendo referido que:

- ◆ Tendo por base a informação contabilística, os ficheiros de dados só podiam ser finalizados depois de estarem finalizadas as contas reportadas à data de referência, o que em regra ocorre depois de decorridos 30 dias após essa data.
- ◆ Apesar de a preparação dos ficheiros ter excedido os 30 dias desde o termo de cada trimestre, o realmente relevante era a informação refletir adequadamente a posição contabilística dos ativos e ser o mais possível rigorosa e robusta, para efeitos da sua utilização pelo FdR.
- ◆ Verificava-se, contudo, que a informação relevante para analisar os pedidos de pagamento tinha sido disponibilizada antes das Contas de Referência.
- ◆ O ACC não determinava um prazo concreto para a entrega da informação ao FdR.

198. As alegações do NB não são consistentes com a sua prática. Se, como alegado, o ACC comporta prazos contratuais inexecutáveis, o NB não o deveria ter assinado ou, no mínimo, assim que tivesse verificado a impossibilidade prática de cumprir esses prazos, deveria ter promovido com o FdR as necessárias alterações. Em vez disso, optou por não cumprir prazos contratuais (reduzindo o período de controlo da informação em causa por FdR e Agente de Verificação).

199. Além disso, o prazo estabelecido pela cláusula 10 não é inexecutável porque o ficheiro de referência trimestral, a preparar pelo NB até 30 dias após o final de cada trimestre, só deve ser preparado com base nas respetivas contas de referência (auditadas), se isso for aplicável (*where applicable*). Aliás, quando, nos termos da cláusula 11.1, o NB entregar contas provisórias (*Draft Accounts*) ao seu auditor, juntamente com o respetivo ficheiro provisório (*draft CCA Reference Schedule*), também deverá entregar essas contas e ficheiro ao FdR. É por ser possível não se dispor de contas auditadas 30 dias após cada período de referência, que o pedido de pagamento, para ser válido, deve ser acompanhado (salvo se já tiver sido entregue) do respetivo ficheiro de referência com base em contas auditadas, nos termos da cláusula 17.1. A entrega do ficheiro de referência no prazo determinado pela cláusula 10 constitui um requisito de validade do pedido de pagamento, por definir um período prévio de controlo dessa informação pelo FdR e pelo Agente de Verificação, que o incumprimento desse prazo limita ou anula.

200. A auditoria questionou o FdR sobre o cumprimento da cláusula 11, tendo sido respondido:

- ◆ Que eram entregues atempadamente versões preliminares das contas do NB, através de VDR e durante o mês de fevereiro seguinte ao que respeitavam, mas que os ficheiros só eram disponibilizados após o fecho das contas, porque o seu conteúdo dependia dessas contas.
- ◆ Que a cláusula 11.2 do ACC contemplava o dever do NB de permitir que o FdR, se assim o entendesse, procedesse a uma revisão das contas do NB, podendo o FdR designar um auditor para esse efeito. Em qualquer caso, o contrato reconhecia – como não poderia deixar de ser – que a opinião do revisor oficial de contas legalmente designado era soberana e não ficaria condicionada a opiniões diferentes que pudessem existir quanto às demonstrações financeiras do banco. O FdR não promoveu uma revisão distinta das contas do NB por não se terem encontrado razões que o justificassem, atendendo às competências legais do revisor oficial de contas, relativamente ao qual não se conhecia motivo nenhum que pudesse colocar em dúvida a sua adequação para a revisão de contas.

201. Assim, a auditoria confirmou que o ficheiro de referência provisório não foi entregue pelo NB ao FdR, nos termos da cláusula 11. Porém, essa entrega também constitui um requisito de validade do pedido de pagamento, por definir um período prévio de controlo dessa informação, pelo FdR ou pelo auditor por si nomeado para o efeito, que o incumprimento da entrega do ficheiro anula. Além disso, a auditoria verificou que o auditor das contas do NB (desde as contas de 2018) é, também, o auditor das contas do FdR e das contas da Nani Holdings, quando se impunha segregar essas funções e prevenir riscos de conflito de interesses.

202. O NB também deveria ter promovido com o FdR, a formalização do acordado sobre a forma e substância do ficheiro de referência, nos termos contratuais, nomeadamente antes da sua substituição por um ficheiro, cuja designação não consta do ACC, e por outros ficheiros ou documentos, entre os quais os designados quadros de cálculo de capital (que têm vindo a determinar os valores a pagar), disponibilizados em datas diversas. Outras deficiências detetadas pela auditoria nos ficheiros e documentos entregues pelo NB são, designadamente:

- ◆ Não haver referência nos processos de pagamento, nem terem sido entregues ao Tribunal, versões finais dos RF (com informação sobre o ciclo de exposição por ativo) para suportar, nomeadamente, a informação agregada constante dos relatórios do Agente de Verificação; por exemplo, as realizações de ativos do ACC registadas nos RF, até 30/06/2020, totalizavam 5.424 M€, quando o respetivo relatório reportava 3.685 M€.
- ◆ Os quadros de cálculo de capital (anuais) entregues com os pedidos de pagamento não conterem a evolução do défice de capital registado trimestralmente nas contas do NB, nem (sobretudo) conterem a demonstração do cálculo dos défices de capital (que têm sido os valores pagos pelo FdR) com instruções que permitam a sua verificação autónoma.
- ◆ Desde 2019, o valor dos ativos do ACC (7.837 M€) à data de referência inicial (saldo inicial) nos termos contratuais (30/06/2016) ter sido substituído pelo seu valor em 01/01/2019 (3.708 M€), deixando de constar dos RF informação anterior, à exceção do seu impacto neste saldo inicial, entretanto reduzido para 3.512 M€, devido à introdução (como parcela desse saldo) de um valor negativo (195 M€), no RF de 30/09/2020, “após correções”.
- ◆ O registo indevido de perdas nos RF não imputáveis a ativos concretos e geradoras de saldos negativos; por exemplo, o custo da primeira auditoria especial, nos termos da Lei 15/2019.
- ◆ A estrutura dos RF não assegurar a fiabilidade da informação. O código de identificação de cada linha dos ficheiros nem sempre corresponde a um contrato de ativos do ACC (um dos resultados da negociação final da venda do NB foi juntar todos os ativos iniciais num mesmo ficheiro para sujeitar todas as perdas verificadas nesses ativos ao limite máximo de 3.890 M€ – uma das consequências foi reunir contratos com outras situações num mesmo ficheiro de dados, afetando o seu tratamento homogéneo). Os RF não identificam, para cada perda, a data em que essa perda foi registada. A data registada é a data de início de contrato, mas não corresponde apenas a essa situação nem identifica a situação subjacente a cada data.

Os campos dos RF não têm sido estáveis em número nem nas designações, a informação financeira já foi registada em 63 campos (2017), 71 (2018), 56 (2019) e 57 (2020). Nos RF de 2017 e 2018, um dos campos de aumento de exposição (*CCA After Closing Assets*) no ciclo de cada ativo identifica um tipo de ativos (Ativos Pós-Fecho do ACC) que não consta do ACC. O registo de saldos negativos nos RF é irregular por resultar de reduções de exposição sem ativos ou em ativos sem exposição suficiente para o efeito.

- ◆ A falta da evidência demonstrativa (exigível pelo FdR nos termos da cláusula 17 do ACC) das perdas líquidas relativas à carteira de ativos do ACC e de se ter verificado a condição mínima de capital (expressa pelo correspondente défice de capital), pois relatórios de verificação ou de certificação não constituem essa evidência, mas resultados do seu exame.

203. Além da falta de evidência demonstrativa, da falta de fiabilidade da informação de suporte de cada pedido de pagamento e da falta de eficácia do sistema de controlo do cumprimento do ACC, a auditoria confirmou que a falta de acordo formal sobre forma e substância do ficheiro de referência não foi suprida (nem sequer, através de manual de procedimentos aprovado por ambas as partes). Ora, estas condições constituem requisitos de validade, que deveriam ter sido assegurados trinta dias antes do primeiro pagamento.

204. Esse acordo, a fiabilidade da informação e a eficácia do controlo deviam ter sido especialmente acautelados, porque o FdR e o NB estavam cientes de que o “ACC – naqueles exatos termos – constituiu parte integrante e indissociável da operação de venda, sem o qual a mesma não se teria efetivado, quer por ser condição essencial da proposta apresentada pelo comprador, quer porque, sem o mecanismo de capitalização contingente, o BCE e a CE não teriam autorizado a operação, dado que não estaria assegurada a adequada capitalização e a viabilidade do NB”.

205. A auditoria verificou, ainda, faltarem aos processos de pagamento entregues ao Tribunal:

- ◆ Declarações comprovativas da verificação integral do valor a financiar, pelas entidades responsáveis por essa verificação. Por exemplo, não há documentação do BCE, apesar de o FdR ter reportado que cada processo correspondia à aplicação dos mecanismos previstos no contrato e convocava os diferentes intervenientes, de acordo com as competências e as responsabilidades de cada um, incluindo a autoridade de supervisão prudencial.
- ◆ Declaração comprovativa da validação do valor a financiar pelo FdR, bem como a deliberação da CDFR que determina o respetivo pagamento e o comprovativo deste. Na sequência da sua resposta em contraditório, o FdR enviou à auditoria, em 19/04/2021, as deliberações da CDFR e os comprovativos dos pagamentos realizados em 2018, 2019 e 2020.

Processo de Pagamento em 2021

206. Nos termos do pedido da auditoria pela Assembleia da República, é de manifesto interesse público conhecer o seu resultado antes de qualquer eventual transferência de novas verbas do FdR para o NB, e, no caso de existir nova chamada ao FdR, dar prioridade ao ocorrido até 31/12/2020, com o objetivo de, em tempo útil, se poder constituir como um efetivo suporte informativo ao Parlamento.

207. Para o efeito, o Tribunal pretendeu receber, até 30/01/2021, o ficheiro com data de referência final de 31/12/2020, cuja informação deveria conter o valor de financiamento do NB a validar e pagar pelo FdR em 2021. Porém, esse ficheiro:

- ◆ não foi entregue ao Tribunal (que o solicitou diretamente ao NB) no prazo determinado pela cláusula 10 do ACC, para o NB o preparar (30 dias);

- ◆ tal como os anteriores foi substituído por um conjunto de ficheiros, o primeiro dos quais (RF) só veio a ser entregue ao Tribunal em 31/03/2021 (com dois meses de atraso) e sem conter a informação agregada determinada pela referida cláusula, nomeadamente sobre as perdas líquidas e sobre o défice de capital, quando o valor a financiar (598 M€) que iria ser pedido já tinha sido divulgado pelo NB em 26/03/2021;
- ◆ Os ficheiros com essa informação só foram entregues ao Tribunal, em 08/04/2021, o que inviabilizou o seu exame em tempo útil.

208. Foi também em 26/03/2021 que o FdR enviou ao Tribunal o comunicado que divulgaria nesse dia sobre os resultados do NB, no qual refere:

- ◆ o valor que iria ser pedido ao abrigo do ACC (598 M€);
- ◆ que para determinadas matérias se encontrava ainda em análise se os respetivos impactos (superiores a 160 M€) nas contas do NB estavam abrangidos, nos termos do contrato, pelo mecanismo de capitalização contingente;
- ◆ prever-se que o pagamento que viesse a ser devido pelo FdR, nos termos do contrato, fosse realizado durante o mês de maio, cumpridos todos os requisitos e procedimentos aplicáveis.

209. Não obstante a informação divulgada publicamente e estarem notificados pelo Tribunal para enviarem os ficheiros, nos termos das cláusulas 10 (até 30/01/2021) e 11 (à data da sua entrega ao auditor do NB) do ACC, NB e FdR não enviaram esses ficheiros até à data dessa divulgação, alegando que só poderiam fazer após a aprovação das contas do NB (após o auditor do NB realizar o seu exame, inclusive sobre a informação do ficheiro não entregue ao Tribunal). Esta situação anulou o período prévio de controlo dessa informação (antes da aprovação das contas do NB), pela auditoria, do qual o FdR prescinde, ao aceitar o incumprimento contratual.

210. Além disso, o relatório do Agente de Verificação, que confirma o défice de capital (176 M€) calculado pelo NB até 30/06/2020, foi entregue em 31/03/2021, sendo datado de 29/12/2020.

Riscos de Complacência ou de Conflito de Interesses e Funções por Segregar

211. Ora, o FdR é entidade responsável pela validação de cada pagamento pedido pelo NB, ao abrigo do ACC. Cabe-lhe, por isso, o dever de zelo pela salvaguarda do interesse e do dinheiro públicos envolvidos. Porém, as alegações e a prática do FdR revelam existir risco de complacência na função de controlo exercida sobre o NB, quanto ao cumprimento das suas obrigações contratuais e à validação dos seus pedidos de pagamento.

212. Esse risco tem vindo a materializar-se, designadamente através:

- ◆ Da situação de conflito de interesses entre o FdR acionista de 25% do capital social do NB (e, nessa medida, interessado em otimizar a valorização do banco, para a qual concorre a otimização do recurso ao mecanismo de capital contingente) e o FdR responsável último pelo controlo público do cumprimento do ACC (prévio à validação dos pagamentos pedidos pelo NB) e pela salvaguarda do interesse e do dinheiro públicos envolvidos.
- ◆ Da falta de independência do FdR face ao BdP, designadamente, entre as decisões tomadas pelo CABP (do qual o Presidente da CDFR é membro) sobre o processo de venda do NB (incluindo a seleção do comprador) e as decisões de validação dos pedidos de pagamento do NB pela CDFR (com maioria dos seus membros designada pelo BdP).
- ◆ Dessas decisões do CABP e da CDFR estarem suportadas por notas técnicas e pela ação do mesmo serviço do BdP (o atual Departamento de Resolução), não obstante a necessidade de segregação dessas funções se ter acentuado com a interdependência decisória.

- ◆ Da desvalorização do incumprimento de cláusulas contratuais que constituem requisitos de validade dos pedidos de pagamento do NB, ao abrigo do ACC, determinando este que o prazo desses pagamentos é de 30 dias, mas só após a notificação de um pedido válido.
- ◆ Da desnecessidade de formalizar o acordo sobre forma e substância do ficheiro de referência que, nos termos contratuais, constitui o suporte da informação determinante de cada pedido de pagamento, também não superada por manuais de procedimentos cuja existência é um mecanismo de prevenção e mitigação de riscos, nos termos dos planos de prevenção de riscos de corrupção e infrações conexas vigentes no FdR e no BdP (para a área dos sistemas de pagamentos).
- ◆ De prescindir de períodos de controlo dessa informação, prévios ao fecho das contas do NB, não recorrendo ao Agente de Verificação nem a um auditor independente para o efeito.
- ◆ Da mudança de auditor das contas do NB (compromisso assumido com a Decisão da CE de 11/10/2017) ter sido concretizada com a contratação do auditor (Ernst & Young) das contas do próprio FdR e da Nani Holdings, quando se impunha segregar essas funções e prevenir riscos de conflito de interesses.
- ◆ Da aceitação para Agente de Verificação⁸⁰, nos termos e para os efeitos do ACC, da empresa (Oliver Wyman) contratada pelo MF para prestar serviços técnicos especializados de avaliação e comparação das propostas no processo de venda do NB, incluindo proceder à análise técnica e à comparação de propostas, preliminares ou finais, bem como propor critérios de ordenação e seleção das propostas dos potenciais adquirentes.

Conclusão

213. *Em suma, não tem sido devidamente cumprida a obrigação de o NB reportar a informação sobre a execução do ACC, por falta de formalização do acordo sobre forma e substância do suporte dessa informação e pelo atraso na preparação desse suporte pelo NB (face ao prazo contratual de trinta dias), alegando depender de contas auditadas. Para o controlo público do cumprimento do Acordo ser eficaz importa aplicar o princípio da segregação de funções e prevenir o risco de complacência ou de conflito de interesses, assegurando a independência das ações e que o valor a financiar seja apropriadamente demonstrado, verificado e validado, antes de ser pago. Para o efeito, o processo de financiamento deveria conter:*

- ◆ *Evidência demonstrativa necessária e exigível nos termos da cláusula 17 do Acordo, incluindo*
 - a) *Suportes de informação trimestrais (iniciais) preparados pelo Novo Banco no prazo contratual determinado e com forma e substância formalmente acordadas com o Fundo de Resolução (nos termos das cláusulas 10 e 11).*
 - b) *Demonstração do cálculo do valor a financiar, com as instruções necessárias à sua verificação autónoma por entidades com competência legal para o efeito.*
- ◆ *Declarações comprovativas da verificação integral do valor a financiar pelas entidades responsáveis por essa verificação, juntamente com os suportes de informação trimestrais (finais) resultantes dessa verificação.*
- ◆ *Declaração comprovativa da validação do valor a financiar pelo Fundo de Resolução.*

⁸⁰ Tendo presente que as empresas de auditoria de maior dimensão e que seriam idóneas para o desempenho das referidas funções se encontravam impedidas de as exercer por prestarem ou terem prestado serviços suscetíveis de as colocarem em situação de conflito de interesses (conforme declaração do FdR de 24/08/2018).

3.5. Valor a Financiar por Demonstrar e Verificar Integralmente

214. Nos termos da cláusula 3 do ACC, o FdR só é chamado a fazer pagamentos ao NB se for verificada a Condição Mínima de Capital (*Minimum Capital Condition*)⁸¹ e, nesse caso, pagará o menor dos valores das Perdas Líquidas (*CCA Net Losses*) e do Défice de Capital (*CCA Capital Shortfall*), com o limite máximo de 3.890 M€ para todos os pagamentos do FdR ao NB.
215. Nos termos da cláusula 1 do ACC, as Perdas Líquidas (em cada data de referência final) têm resultado de todas as Perdas dos Ativos (*CCA Asset Losses*) desde a data de referência inicial (30/06/2016) deduzidas dos Pagamentos prévios (nos termos da cláusula 3) e acrescidas do Défice do Exercício de Gestão de Passivos (*LME Shortfall*) (nessa data de referência final) e do Custo de Financiamento dos Ativos desde a data de referência inicial (30/06/2016).
216. O Défice de Capital (em cada data de referência final) é o valor mínimo necessário para a Condição Mínima de Capital não se verificar e o NB cumprir o requisito de capital aplicável. Este défice resulta da atividade geral do NB e não apenas das perdas verificadas nos ativos do ACC.
217. A auditoria selecionou o défice de capital (*CCA Capital Shortfall*), face ao requisito aplicável ao NB, para apreciação específica prioritária como elemento determinante dos pagamentos realizados pelo FdR ao NB, nos termos do ACC, após o NB ter pedido o valor da falta de capital calculado para cada data de referência final (31/12/2017, 31/12/2018 e 31/12/2019).
218. O pagamento sistemático do défice de capital do NB, ao abrigo do ACC, decorre:
- ◆ Das perdas líquidas registadas até 31/12/2017 (2.091 M€), devido, fundamentalmente, ao reconhecimento de montantes elevados de imparidades, de acordo com as exigências das autoridades europeias⁸².
 - ◆ Do défice de capital do NB, em 31/12/2017 (792 M€), se ter registado, após as injeções de capital do comprador de 75% do seu capital social (1.000 M€) e dos ganhos imediatos de fundos próprios (210 M€) com o exercício de gestão de passivos que foi condição prévia para essa compra.
 - ◆ Do mecanismo de cálculo acordado (menor valor entre perdas líquidas acumuladas dos ativos protegidos pelo ACC e défice de capital do NB no final de cada exercício) gerar um saldo de perdas (1.299 M€) a considerar para o cálculo dos subsequentes valores a financiar, apesar de o défice de capital, em 31/12/2017, ter sido suprido pelo primeiro pagamento⁸³.
 - ◆ Que a contingência da capitalização se tem limitado à dimensão do défice de capital do NB.
219. A utilização gradual deste saldo tem permitido cumprir o compromisso do Estado português para com a CE (em 11/10/2017)⁸⁴, de assegurar a viabilidade do NB (através do cumprimento dos requisitos de capital aplicáveis). Além disso:

⁸¹ O requisito de capital aplicável ao NB ser inferior ao fixado pela autoridade de supervisão adicionado de 1,5%.

⁸² Segundo refere o NB no seu Relatório e Contas de 2017, em conformidade com a Decisão da CE em 11/10/2017 onde consta que o NB continuava a ser totalmente responsável pelo provisionamento dos ativos cobertos pelo ACC e, portanto, tinha total flexibilidade para ser tão prudente quanto necessário enquanto estivesse sob essa proteção.

⁸³ A inclusão deste saldo no mecanismo implicou o acréscimo de 662 M€ no financiamento público do NB (579 M€ para o exercício de 2018 e 83 M€ para o exercício de 2019) – ver Gráfico 1. O saldo remanescente transitado para o exercício de 2020 é de 637 M€ (1.299 M€ – 662 M€).

⁸⁴ Visando a não oposição da CE à venda do NB e impedir, dessa forma, a sua liquidação.

- ◆ A dimensão das perdas registadas em ativos do ACC até 31/12/2017 (1.833 M€) confirma a sobreavaliação destes ativos, aquando da venda do NB, conforme revela a Decisão da CE e se reconhece com o limite máximo do valor a pagar pelo FdR ao abrigo do ACC (3.890 M€).
- ◆ O registo das perdas, assim que houve injeções de capital para as suportar, também revela que essa sobreavaliação de ativos foi compatível com a certificação legal das contas do NB⁸⁵.

220. A satisfação da condição mínima de capital, com a consequente determinação do défice de capital, é um requisito necessário para um pagamento ser exigível pelo NB e realizado pelo FdR. Assim, o cálculo deste défice tem de ser apropriadamente demonstrado, verificado e validado para garantir que há obrigação de pagamento.

221. A manutenção dos fundos próprios do NB nos níveis exigidos pelo regulador tem sido obtida pelo recurso à ativação do ACC, cujos pagamentos são assegurados por financiamento público. A salvaguarda do interesse e do dinheiro público também impõem que o cálculo deste apoio não reembolsável (considerado auxílio de Estado pela CE) seja demonstrado em termos compatíveis com os de um processo de financiamento público, suscetível de ser auditado e chamado a prestar contas, designadamente, no que respeita à sua adequação e transparência.

222. Nos termos contratuais, a satisfação da condição mínima de capital significa:

- ◆ Para 2017, 2018 e 2019, que o rácio de capital Tier 1 (ou CET 1)⁸⁶ do NB é inferior ao rácio Tier 1 (ou CET 1) definido pelo supervisor no seu processo de revisão e avaliação para cada período (*SREP – Supervisory Review and Evaluation Process*)⁸⁷, acrescido de uma “almofada” (*buffer*) de 150 pontos base (parâmetro contratual).
- ◆ A partir de 2020, que o rácio CET 1 do NB é inferior a 12%.

223. Os requisitos de capital regulatórios e não regulatórios que constituem a condição mínima de capital, de 2017 a 2019, constam do gráfico seguinte.⁸⁸

⁸⁵ Dos processos de pagamento constam comunicações sobre a consistência das políticas, práticas e procedimentos contabilísticos solicitadas pelo FdR aos auditores do NB. Por exemplo, da resposta recebida em 16/05/2018 consta que: “(...) no seguimento da vossa solicitação, tal como descrito na nota 2.1. do Anexo às demonstrações financeiras de 31 de dezembro de 2017, confirmamos que as políticas contabilísticas (IFRS) utilizadas na preparação das demonstrações financeiras individuais e consolidadas do Banco em 31 de dezembro de 2017 são consistentes com as utilizadas com referência a 31 de dezembro de 2016. Podem, no entanto, ter existido algumas alterações de estratégia do Novo Banco na forma de abordagem de alguns ativos não *performing* resultante da entrada do novo acionista e que tenham tido impacto ao nível das atividade e resultados do Banco no exercício de 2017. Mas não enquadrámos esses eventos como sejam alterações de políticas contabilísticas em 2017 face a 2016. Da mesma forma importa terem presente os impactos na atividade do exercício de 2017 resultantes dos compromissos estruturais assumidos entre o Estado Português e Direção-Geral de Concorrência (“DGCOMP”) revistos na sequência do acordo de venda parcial do Banco concluído no final de outubro de 2017 e comunicados formalmente ao Banco em dezembro de 2017 (...)”.

⁸⁶ Ou seja, para os exercícios de 2017, 2018 e 2019, a tipologia de fundos próprios relevante para a “Condição Mínima de Capital Regulatório” e para a determinação da insuficiência de capital correspondeu aos fundos próprios Tier 1. Os fundos próprios Tier 1 (ou fundos próprios de nível 1) de uma instituição consistem na soma dos fundos próprios principais de nível 1 (*Common Equity Tier 1 – CET 1*) e dos fundos próprios adicionais de nível 1 da instituição – Artigo 25.º e seguintes do Regulamento (UE) 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26/06, relativo aos requisitos prudenciais para as instituições de crédito e para as empresas de investimento.

⁸⁷ No quadro do processo de revisão e avaliação pelo supervisor definido na Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho de 26/06, relativa ao acesso à atividade das instituições de crédito e à supervisão prudencial das instituições de crédito e empresas de investimento, as autoridades de supervisão analisam os riscos enfrentados pelas instituições de crédito através do processo de revisão e avaliação para fins de supervisão (SREP).

⁸⁸ Em particular, os requisitos vinculativos de fundos próprios do chamado Pilar 2 ou “requisitos do Pilar 2” (*Pillar 2 Requirements – P2R*) são específicos a cada instituição de crédito e complementam os requisitos mínimos de fundos próprios (conhecidos como “requisitos do Pilar 1”), cobrindo os riscos subestimados ou não cobertos por estes últimos. <https://www.bankingsupervision.europa.eu/banking/srep/html/p2r.pt.html>.

Gráfico 2 – Requisitos de Capital (2017/2019)



224. Nos termos do ACC, para efeito da demonstração do défice de capital, é obrigação do NB:

- ◆ Entregar mensalmente ao FdR o *cálculo detalhado dos rácios de capital regulatório* enviado para as entidades reguladoras relevantes (cláusula 19.4 e Anexo 2, Parte III).
- ◆ Preparar (em 30 dias) e entregar o ficheiro de referência (*CCA Reference Schedule*), com o *defíce de capital* no final de cada trimestre, ao FdR e ao Agente de Verificação (Cláusula 10).
- ◆ Entregar as contas provisórias e o ficheiro de referência com base nessas contas, incluindo o *defíce de capital*, ao seu auditor e ao FdR ao mesmo tempo. (cláusula 11.1.).
- ◆ Entregar *evidência que demonstre o cumprimento da condição mínima de capital*, incluindo o défice de capital, com o pedido de pagamento ao FdR (cláusula 17.1).

225. A estrutura reportada pelo FdR para acompanhamento da execução do ACC é a seguinte:



226. Esta estrutura não se revela eficaz para efeito do controlo público do cumprimento do ACC, nomeadamente para assegurar que o valor a financiar (que tem correspondido ao défice de capital) seja apropriadamente demonstrado, verificado e validado, face às deficiências detetadas incluindo situações que revelam risco de complacência do FdR na função de controlo exercida sobre o NB, quanto ao cumprimento das suas obrigações contratuais e à validação dos seus pedidos de pagamento – ver 3.4.
227. A verificação da condição mínima de capital, designadamente, do seu valor (défice de capital) está ainda limitada por:
- ◆ O FdR poder por si, ou por nomeação de um contabilista independente, analisar as contas provisórias do NB e, entre outros, o défice de capital, mas ainda não o ter feito (cláusula 11).
 - ◆ Em caso algum o Agente de Verificação ser chamado a rever: (i) qualquer valor contido nas Contas do NB que estão sujeitas a revisão de acordo com a cláusula 11; (ii) se a condição de capital mínimo foi satisfeita (cláusula 12.4).
 - ◆ A pronúncia da Comissão de Acompanhamento sobre “Questões Relevantes” não incluir a verificação da condição mínima de capital (cláusula 22.2).
 - ◆ O auditor do NB considerar, na certificação legal das contas de 2019, o mecanismo de capital contingente como matéria relevante da auditoria, mas declarar que a diminuição dos fundos próprios ter levado à ativação do ACC no montante de 1.037 M€, “o qual deverá ser sujeito a validação pelo agente de verificação independente”.
228. Visando cumprir o disposto na cláusula 17.1, sobre o processo de pagamento, o NB, procedeu, em abril de 2018, 2019 e 2020, (relativamente aos exercícios de 2017, 2018 e 2019) à comunicação dos pedidos de pagamento ao FdR juntando o Quadro de Cálculo de Capital com a estrutura seguinte, que inclui o défice de capital a financiar (*CCA total call*).

Quadro 9 – Quadro de Cálculo de Capital

Capital Calculations – transitional provisions
31 December 201X

Pre-CCA data	
CET 1	Valor
Tier 1	Valor
Total Capital	Valor
RWA	Valor
Pre-CCA Solvency Ratios	
CET 1 ratio	Rácio %
Tier 1 ratio	Rácio %
Total Capital ratio	Rácio %
CCA total call 201X	
Valor	
Capital after CCA recognition	
CET 1	Valor
Tier 1	Valor
Total Capital	Valor
RWA	Valor
Solvency ratios after CCA recognition	
CET 1 ratio	Rácio %
Tier 1 ratio	Rácio %
Total Capital ratio	Rácio %

Fonte: NB.

229. Esta estrutura reporta valores de fundos próprios e de ativos ponderados pelo risco (*RWA*), bem como os correspondentes rácios, no cenário prévio à chamada de capital pelo valor do seu défice e no cenário posterior ao reconhecimento dessa chamada.

230. Com base nos quadros de cálculo de capital e em informação adicional sobre o efeito indireto do financiamento público do défice de capital, os efeitos desse financiamento no final de 2017, de 2018 e de 2019 constam do quadro seguinte.

Quadro 10 – Déficit de Capital a Financiar (2017/2019)

(euros)

Fundos Próprios / RWA / Rácio	Relação	31/12/2017	31/12/2018	31/12/2019
Fundos Próprios sem Financiamento Público	A	3 163 601 401	2 439 798 478	2 873 254 721
Déficit de Capital	B	791 694 980	1 149 295 109	1 037 012 612
Efeito Indireto do Financiamento Público	C	91 511 785	219 822 635	87 325 071
Fundos Próprios com Financiamento Público	D = A + B + C	4 046 808 166	3 808 916 222	3 997 592 404
RWA sem Financiamento Público	E	31 449 306 257	29 360 360 833	29 401 563 719
Efeito Indireto do Financiamento Público	F	290 365 632	513 491 886	177 629 027
RWA com Financiamento Público	G = E + F	31 739 671 889	29 873 852 719	29 579 192 746
Rácio sem Financiamento Público	H = A / E	10,059%	8,310%	9,772%
Rácio com Financiamento Público	I = D / G	12,750%	12,750%	13,515%

Notas:

Fundos Próprios – Tier 1

RWA – Ativos Ponderados pelo Risco (*Risk Weighted Asset*).

O valor financiado tem efeitos indiretos nos fundos próprios (numerador do rácio) e nos RWA (denominador do rácio).

É registada a previsão do financiamento público correspondente ao valor a pedir pelo NB ao FdR.

Fonte: NB.

231. A informação entregue com os pedidos de pagamento do NB identifica os valores de fundos próprios (numerador), ativos ponderados pelo risco (denominador), rácios de capital (quociente) e défice de capital a financiar, mas não integra a demonstração do seu cálculo (evidência demonstrativa que o FdR deveria ter exigido, nos termos da cláusula 17.1).

232. A auditoria questionou ao FdR se estavam a ser cumpridos os acordos celebrados com a Compradora de 75% do capital social do NB. O FdR respondeu: “Os acordos celebrados com a Nani Holdings, SGPS, SA, e com o Novo Banco, SA, no quadro da operação de venda desse banco, têm vindo a ser executados e acompanhados nos termos previstos contratualmente, não obstante verificarem-se certas divergências entre as partes contratantes, que têm vindo a ser tratadas também nos termos previstos nos contratos”.

233. A auditoria também questionou ao FdR se o NB entregava informação sobre o défice de capital, nos termos da cláusula 10 do ACC, tendo sido respondido que:

- ◆ Essa informação era disponibilizada autonomamente ou integrada na disponibilizada sobre as contas do NB.
- ◆ Em “especial, a informação referente a março e a setembro de cada ano, visa apenas cumprir propósitos informativos, não servindo outra finalidade além dessa. Com efeito, é a informação anual, respeitante a dezembro de cada ano, que efetivamente releva para efeitos de determinação do valor devido pelo Fundo de Resolução”.
- ◆ Em “qualquer caso, os valores em que o Fundo de Resolução se apoia são aqueles que estão verificados pelo Agente de Verificação, tendo presente também que a informação de natureza prudencial, nomeadamente quanto ao cálculo dos rácios de capital do Novo Banco se inscreve no âmbito de competências do Banco Central Europeu sendo, portanto, objeto de supervisão e de fiscalização por parte dessa autoridade”.
- ◆ Os “cálculos da insuficiência de capital não são verificados pelo Agente de Verificação”.

234. Assim, a auditoria confirmou que a entrega de informação sobre o défice de capital servia para cumprir propósitos informativos, pois os valores em que o FdR se apoiava eram os verificados pelo Agente de Verificação e tinha presente que o cálculo dos rácios de capital se inscrevia no âmbito das competências do BCE. Ora, os relatórios do AV não são a evidência demonstrativa, nos termos da cláusula 17.1 (são posteriores aos pedidos de pagamento e o resultado de uma verificação, não o seu objeto), nem dos processos de pagamento consta documentação do BCE.
235. A auditoria pretendeu os ficheiros com o défice de capital entregues pelo NB. Em 14/12/2020, o FdR entregou um ficheiro designado “CCA Capital Shortfall Evolutivo” com a evolução do financiamento público necessário para suprir cada défice de capital trimestral até 31/12/2019. Não foi reportada a evolução em 2020, não obstante também ser pretendida e, nessa data, já o FdR dever dispor dos ficheiros referentes a 31/03, 30/06 e 30/09/2020, nos termos do ACC. A evolução em 2018 e em 2019 consta dos quadros seguintes.

Quadro 11 – Evolução do Défice de Capital a Financiar (2018)

(milhões de euros)

Fundos Próprios / RWA / Rácio	31/03/2018	30/06/2018	30/09/2018	31/12/2018
Fundos Próprios sem Financiamento Público do Período	3 756	4 101	4 115	3 422
Fundos Próprios com Financiamento Público do Período	4 354	4 290	4 227	3 809
Défice de Capital do Período	508	218	96	327
Défice de Capital a Financiar no Ano	508	726	822	1 149
RWA sem Financiamento Público do Período	32 027	31 710	31 272	29 729
RWA com Financiamento Público do Período	32 251	31 781	31 314	29 874
Rácio sem Financiamento Público do Período	11,728%	12,933%	13,158%	11,510%
Rácio com Financiamento Público do Período	13,500%	13,500%	13,500%	12,750%

Notas:

Fundos Próprios – Tier 1

RWA – Ativos Ponderados pelo Risco (*Risk Weighted Asset*).

Rácio é o quociente entre os fundos próprios (numerador do rácio) e os RWA (denominador do rácio).

É registada a previsão trimestral do financiamento público correspondente ao valor a pedir pelo NB ao FdR.

Fonte: NB.

Quadro 12 – Evolução do Défice de Capital a Financiar (2019)

(milhões de euros)

Fundos Próprios / RWA / Rácio	31/03/2019	30/06/2019	30/09/2019	31/12/2019
Fundos Próprios sem Financiamento Público do Período	3 821	3 889	4 028	3 577
Fundos Próprios com Financiamento Público do Período	4 152	4 151	4 120	3 996
Défice de Capital do Período	282	259	90	406
Défice de Capital a Financiar no Ano	282	541	631	1 037
RWA sem Financiamento Público do Período	30 643	30 733	30 495	29 562
RWA com Financiamento Público do Período	30 756	30 733	30 495	29 580
Rácio sem Financiamento Público do Período	12,468%	12,653%	13,209%	12,101%
Rácio com Financiamento Público do Período	13,500%	13,508%	13,511%	13,511%

Notas:

Fundos Próprios – Tier 1

RWA – Ativos Ponderados pelo Risco (*Risk Weighted Asset*).

Rácio é o quociente entre os fundos próprios (numerador do rácio) e os RWA (denominador do rácio).

É registada a previsão trimestral do financiamento público correspondente ao valor a pedir pelo NB ao FdR.

Fonte: NB.

236. Por confronto com este ficheiro, a auditoria verificou que os quadros de cálculo de capital entregues com os pedidos de pagamento reportados a 31/12/2018 e 31/12/2019 estavam incompletos e continham dados incorretos.

- ◆ Estavam incompletos porque deveriam discriminar dados trimestrais e não só anuais.
- ◆ Continham dados incorretos por não considerarem as previsões de financiamento público registadas trimestralmente nas contas do NB. Por exemplo, para 31/12/2018, o quadro registava fundos próprios de 2.440 M€, RWA de 29.360 M€ e o rácio de 8,31%, enquanto o ficheiro evolutivo registava, respetivamente, 3.422 M€, 29.729 M€ e 11,51% (por já incluir 822 M€ de défice de capital cobertos pelas previsões registadas até 30/09/2018).

237. A auditoria questionou o NB sobre se era entregue às entidades competentes (FdR, BdP, BCE, auditores das contas do NB ou outros) informação suficiente para verificar, de forma autónoma, o cálculo da falta de capital (*CCA Capital Shortfall*) que o FdR era chamado a pagar, nos termos do ACC. O NB respondeu:

- ◆ Sim, o cálculo do *CCA Capital Shortfall* é realizado pelo NB numa base mensal, sendo trimestralmente registado nas suas contas uma previsão do valor acumulado até então. Numa base trimestral, esse cálculo é formalizado perante o BCE e comunicado ao FdR com a disponibilização das Demonstrações Financeiras previsionais.
- ◆ Semestralmente, no contexto dos exercícios de verificação realizados pelo Agente Verificador, o NB disponibiliza ao Agente de Verificação (AV) e ao FdR, simultaneamente, informação suficiente para a certificação do *CCA Capital Shortfall* informado pelo NB.
- ◆ No entanto, malgrado a verificação semestral, o único valor relevante para a determinação do montante do pagamento do FdR é o valor anual. Convém, por isso dar atenção à determinação específica desse valor.
- ◆ O NB aprova as suas contas em Conselho de Administração Executivo, remete-as para aprovação em Conselho Geral e de Supervisão e, por fim, aprova-as em Assembleia Geral.
- ◆ Tais contas determinam o nível de capital que tem de estar de acordo com as exigências regulamentares e com a carta de SREP emitida pelo BCE e que são certificadas pelo seu auditor em nota autónoma.
- ◆ O capital regulatório é sujeito a análise pelo BCE através do preenchimento obrigatório do COREP (*Common Report Framework*) até dia 11 de fevereiro de cada ano para validação. Refira-se que o reporte do COREP ao BCE é trimestral.
- ◆ A determinação do *shortfall* de capital decorre da verificação de uma diferença entre os ativos ponderados (denominador) e o capital necessário menos o capital validado (numerador) de forma a atingir o mínimo exigido pela Carta de SREP respetiva.
- ◆ Esta equação, depois de validada pelos auditores do Banco e pelo BCE, é reverificada pelo AV (Oliver & Wyman).
- ◆ O AV procede à análise independente dos parâmetros e registos contabilísticos e de gestão, com acesso irrestrito à informação financeira e equipas do NB tendo em vista a certificação, ou correção, do valor informado pelo banco e finalmente emite a sua opinião na forma de um relatório final.
- ◆ O FdR acompanha os trabalhos do AV e faz a sua análise crítica dos parâmetros informados e do processo, intervindo e comentando sem limitações. O Relatório Final que certifica o *CCA Capital Shortfall* é emitido pelo AV após acordo entre o NB e o FdR.

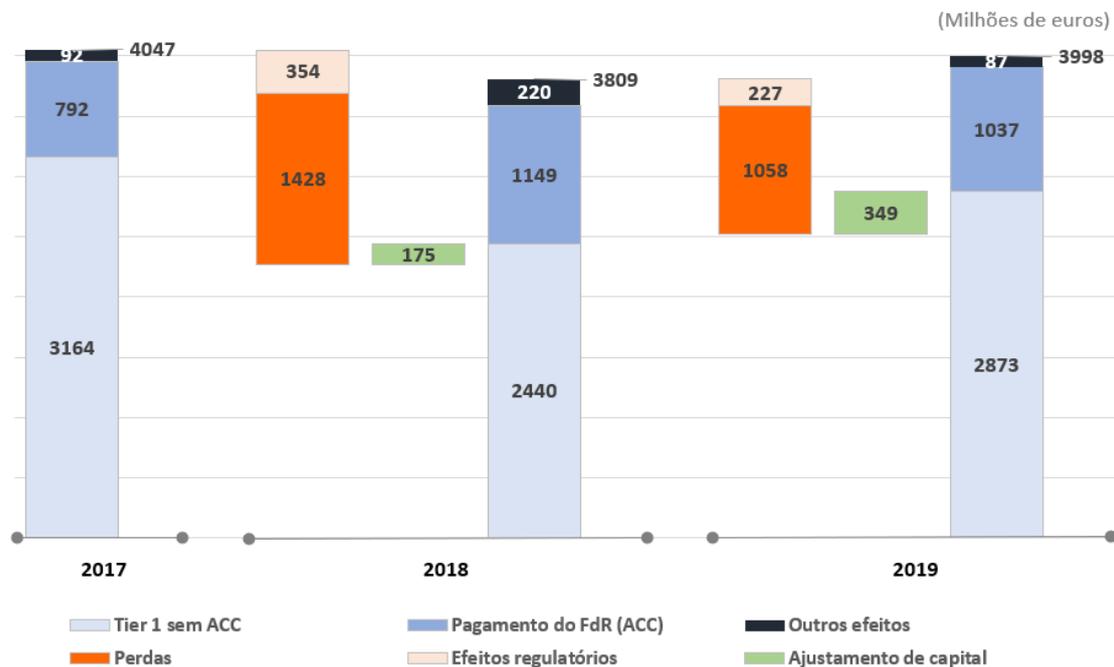
238. Ora, face à resposta do NB, a auditoria:

- ◆ Confirmou que a informação trimestral sobre o défice de capital tem apenas propósitos informativos para o FdR, sem reflexo nos processos de pagamento.
- ◆ Questionou ao NB se o défice de capital era verificado integralmente pelo AV, se existia norma contratual determinante da certificação do défice de capital pelo AV (visto a cláusula 12.4 do ACC o impedir de verificar a satisfação da condição mínima de capital e nos seus relatórios ser referido que apenas é verificada a metodologia subjacente ao cálculo desse défice) e pretendeu o envio da respetiva declaração de certificação. O NB respondeu que não havia verificação integral, nem norma determinante e não enviou qualquer declaração.
- ◆ Verificou que o COREP reportado a 30/09/2020 entregue pelo NB é um ficheiro de dados com registos em múltiplas folhas de cálculo, mas sem instruções que permitam a sua verificação autónoma, e que esse ficheiro não constava dos processos de pagamento, nem destes constava alguma declaração da sua validação ou qualquer outro documento do BCE.
- ◆ Verificou que o auditor do NB considerou, na certificação legal das contas de 2019, o mecanismo de capital contingente como matéria relevante da auditoria, mas também declarou que a diminuição dos fundos próprios tinha levado à ativação do ACC no montante de 1.037 M€, “sujeito a validação pelo agente de verificação independente”.
- ◆ Pretendeu obter a demonstração do cálculo do défice de capital, através de um ficheiro de dados enviado ao FdR, para registo dos elementos de cálculo, operações e fontes de informação. Mas, o FdR respondeu que os cálculos dos fundos próprios e dos ativos ponderados pelo risco [numerador (fundos próprios) e denominador (ativos ponderados pelo risco) dos rácios de capital que concorrem para o cálculo do défice de capital] “obedecem a métodos complexos, incluindo processos de modelização, que não é possível conformar a uma folha de cálculo nem reconduzir a operações de cálculo nos termos” pretendidos pela auditoria. Ora, é por ficheiro de dados que “esse cálculo é formalizado perante o BCE” pelo NB. Além disso, o FdR e o NB também declararam que o AV e o auditor do NB “validavam” tal cálculo.
- ◆ Questionou o BdP se dispunha da demonstração do cálculo do défice de capital relativo a cada processo de financiamento público do NB, para suportar as comunicações enviadas pelo seu Departamento de Supervisão Prudencial ao FdR (constantes dos processos de pagamento) referindo o requisito de capital a cumprir pelo NB (de acordo com a Decisão do BCE aplicável), em base consolidada e para a data de referência (no final de cada exercício), bem como esse requisito ter sido cumprido pelo NB com o reconhecimento do valor a receber do FdR. O BdP respondeu que “não dispõe de ficheiros de dados ou de outra forma de demonstração do cálculo do valor da insuficiência de capital relativa a cada processo de financiamento público do Novo Banco”, pois a “verificação do cálculo dos rácios de capital é matéria que se enquadra na esfera de competências do Banco Central Europeu”.

239. Como é reconhecido pelo FdR, os ficheiros de dados relativos a cada processo de financiamento do NB são “concebidos e elaborados” pelo próprio NB, o que, só por si, impõe a sistematização dos procedimentos de controlo. Além disso, o conjunto de diligências confirmatórias é aplicado somente aos dados respeitantes ao período completo porque, segundo o FdR, a “realização de um pagamento ao Novo Banco (...) é feita com referência ao período completo anterior ao ano em que o pagamento é realizado”. Porém, o ACC impõe ao NB o dever de prestar informação trimestral sobre o défice de capital (cuja previsão regista trimestralmente nas suas contas) e atribui ao FdR o direito de exigir a sua evidência demonstrativa com o pedido de pagamento.

240. A evolução dos fundos próprios de nível 1 (Tier 1) do NB, entre 2017 e 2019, tem sido afetada negativamente, sobretudo, pelas perdas da atividade do banco e, em muito menor grau, por decisões regulatórias e requisitos prudenciais. A manutenção destes fundos, nos níveis requeridos pelo regulador, só tem sido possível, ao abrigo do ACC, pela recapitalização do NB com financiamento público não reembolsável, como o gráfico seguinte ilustra.

Gráfico 3 – Evolução dos Fundos Próprios (2017/2019)



Fonte: NB.

241. O risco para as finanças públicas, que esta evolução tem vindo a materializar, vai manter-se efetivo com o anunciado défice de capital do NB em 31/12/2020 (598 M€) e o compromisso assumido pelo Estado português com a CE, em 11/10/2017, de assegurar a viabilidade do NB. O que reforça a importância de o valor a financiar ser apropriadamente demonstrado, verificado e validado, antes de ser pago, em termos compatíveis com um processo de financiamento público, necessariamente auditável e sujeito a prestação de contas, designadamente, no que respeita à sua adequação e transparência. Se, como alegam FdR e NB, o interesse público é salvaguardado, neste âmbito, o recomendado pelo Tribunal será, certamente, acolhido antes de qualquer novo pagamento resultante de um pedido válido e só pago após essa validação.
242. Porém, ainda não foi entregue a demonstração do cálculo do défice de capital, bem como do numerador (fundos próprios) e do denominador (ativos ponderados pelo risco) dos rácios de capital relevantes para esse cálculo, pretendida com o preenchimento do ficheiro enviado ao FdR, tendo sido respondido não ser materialmente possível fazê-lo, nos termos pretendidos, por esses cálculos resultarem de métodos complexos, incluindo processos de modelização. Além disso, o FdR declarou que “não efetua, por si próprio, a validação autónoma da informação sobre a insuficiência de capital” e que a “verificação do cálculo dos rácios de capital é matéria que se enquadra na esfera de competências do Banco Central Europeu, nos termos do Regulamento (UE) n.º 1024/2013 do Conselho, de 15 de outubro de 2013, que confere ao BCE atribuições específicas no que diz respeito às políticas relativas à supervisão prudencial das instituições de crédito”. Ora, apesar de pretendida, também não foi entregue qualquer validação desses cálculos pelo BCE, tendo ainda sido referido que “os cálculos da insuficiência de capital não são verificados pelo Agente de Verificação” quando o auditor do NB declara que o montante dessa insuficiência é “sujeito a validação pelo agente de verificação independente”.
243. *Em suma, não foi apresentada a demonstração do cálculo do défice de capital do Novo Banco (valor a financiar) nem evidência sobre a sua verificação integral, que o Fundo de Resolução tem o dever de exigir nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.*

3.6. Deficiente Comunicação do Impacto e da Responsabilização

244. A aplicação de uma medida de resolução visa i) assegurar a continuidade da prestação dos serviços financeiros essenciais para a economia; ii) prevenir a ocorrência de consequências graves para a estabilidade financeira, nomeadamente prevenindo o contágio entre entidades; iii) salvaguardar os interesses dos contribuintes e do erário público, minimizando o recurso a apoio financeiro público extraordinário; iv) proteger os depositantes e v) proteger os fundos e os ativos detidos pelas instituições de crédito.⁸⁹
245. Na Europa, o BES foi o primeiro banco objeto de resolução através de um banco de transição.
246. Em 03/08/2014, o BdP comunicou aos portugueses ter aplicado uma medida de resolução ao BES, por este ter apresentado prejuízos que ultrapassavam em muito “os valores previsíveis à luz da informação até então disponibilizada pelo Banco Espírito Santo e pelo auditor externo” colocando o banco “numa situação de risco sério e grave de incumprimento a curto prazo das suas obrigações e, em consequência, de incumprimento dos requisitos para a manutenção da autorização para o exercício da sua atividade”.⁹⁰
247. O BdP também referiu que “tendo em conta a relevância do BES no sistema bancário e no financiamento da economia portuguesa, o risco de cessação de pagamentos ou de incapacidade para cumprir as suas obrigações, constituía um risco elevado de contágio, pondo em causa a estabilidade do sistema financeiro nacional”.
248. Da ata da reunião extraordinária do CABP, nesse dia, consta que “a dimensão do BES, a sua qualificação como instituição de crédito significativa para efeitos de supervisão europeia e a sua importância no sistema financeiro nacional e no financiamento à economia são fatores que têm associado um inequívoco risco sistémico”.⁹¹
249. Relativamente ao banco de transição (NB), o BdP afirmou: “[e] m consonância com o normativo comunitário, a capitalização do Novo Banco é assegurada pelo Fundo de Resolução, suportado pelo setor financeiro e as perdas relacionadas com os ativos problemáticos serão suportadas pelos acionistas e credores subordinados do Banco Espírito Santo, SA. Tal significa que esta operação não envolve custos para o erário público” e que “[o] empréstimo do Estado ao Fundo de Resolução será temporário e substituível por empréstimos de instituições de crédito”.
250. Já quanto à atividade do NB, o BdP declarou que “[n]ada muda para os clientes. Os clientes podem realizar todas as operações como habitualmente e sem perturbações. O conteúdo das relações contratuais com os clientes permanece inalterado “o que veio a ser reforçado pela citada intervenção do Governador do BdP ao afirmar que “[o] Novo Banco continuará a assegurar a atividade desenvolvida (...), protegendo os seus clientes e depositantes, sem que haja perdas para os depositantes”, e que a medida “não teria qualquer custo para o erário público, nem para os contribuintes”.
251. Esta declaração foi reiterada na ata do CABP, da qual consta que “os recursos do Estado assumiriam apenas a natureza de operação de financiamento do fundo e não de capitalização.”
252. Do comunicado do Governo, em 03/08/2014, sobre a decisão de resolução do BES consta:

⁸⁹ Artigo 145.º-C do RGICSF.

⁹⁰ [Intervenção do Governador do BdP sobre a decisão de aplicação de uma medida de resolução ao BES, SA, de 03/08/2014.](#)

⁹¹ Por risco sistémico entende-se risco de colapso do sistema financeiro, ou do colapso de pelo menos uma parte importante do sistema financeiro, com implicações negativas significativas para a economia do país.

- ◆ A decisão “responsabiliza e faz suportar as perdas da atividade bancária em quem beneficiou da mesma”.
- ◆ “Acionistas, credores subordinados e também os membros ou ex-membros do Conselho de Administração com responsabilidades diretas sobre os últimos eventos – e não os contribuintes – são chamados a suportar as perdas decorrentes da atividade bancária que não controlaram adequadamente”.
- ◆ O empréstimo do Estado ao FdR, reembolsado aquando da venda nova instituição e pelo sistema bancário, “salvuarda o erário público”, não tendo os contribuintes de “suportar os custos” relacionados com a medida.

253. Da declaração do Governo, em 31/03/2017, sobre a venda do NB consta:

- ◆ Não “existirá impacto direto ou indireto nas contas públicas, nem novos encargos para os contribuintes”.
- ◆ O “necessário reforço de capital é integralmente assegurado pelo investidor privado e eventuais responsabilidades futuras não recairão sobre os contribuintes, mas sobre os bancos que asseguram o capital do Fundo de Resolução” e
- ◆ É “salvaguardada a estabilidade do sistema financeiro no seu conjunto”.

254. A auditoria questionou ao FdR, ao MF e ao NB se dispunham de informação sobre a evolução comparativa e por exercício, desde 03/08/2014 até 31/12/2020, entre as perdas da atividade bancária decorrentes da resolução do BES (que abrangem as perdas registadas nos ativos do ACC) e os montantes recuperados aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).

255. O FdR respondeu que:

- ◆ A “imputação de perdas aos acionistas e credores do Banco Espírito Santo ocorreu por efeito da medida de resolução aplicada pelo Banco de Portugal a 03/08/2014, através da determinação de que os eventuais direitos dos acionistas e os créditos titulados por um conjunto de credores não seriam transferidos para o Novo Banco, pelo que teriam que ser reclamados no âmbito do processo de liquidação judicial do BES”.
- ◆ Esta “medida foi complementada pela deliberação do Banco de Portugal, de 29/12/2015, que procedeu à retransmissão para o BES dos créditos relativos a um conjunto de obrigações não subordinadas, no montante de aproximadamente 1.985 milhões de euros”.⁹²
- ◆ A imputação de perdas a acionistas e credores ultrapassou os 6 mil M€, compreendendo o valor dos capitais próprios (direitos dos acionistas), que à data da aplicação da medida de resolução apresentavam o valor contabilístico de 2.846 M€, os créditos detidos por titulares de obrigações subordinadas (908 M€), o valor dos créditos retransmitidos, na ordem dos 2 mil M€ e, ainda, nos termos do n.º 2 do artigo 145.º-H do RGICSF, os créditos detidos por:
 - a) Acionistas com uma participação no capital social, no momento da transferência ou nos dois anos anteriores, igual ou superior a 2% do capital social;
 - b) Membros dos órgãos de administração ou de fiscalização, os revisores oficiais de contas ou sociedades de revisores oficiais de contas ou as pessoas com estatuto semelhante noutras empresas em relação de domínio ou de grupo com a instituição;

⁹² Refere ainda o FdR que “em qualquer caso, essa imputação de perdas tem como limite as perdas a que cada credor ficaria sujeito caso o Banco Espírito Santo, SA, tivesse sido encaminhado para liquidação em vez de lhe ter sido aplicada uma medida de resolução (em cumprimento do princípio segundo o qual, na aplicação de medidas de resolução, nenhum acionista ou credor da instituição de crédito objeto de resolução pode suportar um prejuízo superior ao que suportaria caso essa instituição tivesse entrado em liquidação imediata)”.

- c) Quaisquer pessoas ou entidades que tivessem sido acionistas, exercido as funções ou prestado os serviços referidos na alínea anterior nos quatro anos anteriores à criação do banco de transição, e cuja ação ou omissão tivesse estado na origem das dificuldades financeiras da instituição de crédito ou tivesse contribuído para o agravamento de tal situação;
- d) Cônjuges, parentes ou afins em 1.º grau ou terceiros que atuassem por conta das pessoas ou entidades referidas nas alíneas anteriores;
- e) Outros responsáveis por factos relacionados com a instituição de crédito, ou que deles tivessem tirado benefício, diretamente ou por interposta pessoa, e que estivessem na origem das dificuldades financeiras ou tivessem contribuído, por ação ou omissão no âmbito das suas responsabilidades, para o agravamento de tal situação, no entender do BdP.

- ◆ A exclusão destes créditos, que ficaram na esfera jurídica do BES, terá atingido 600 M€.
- ◆ É este o sentido do princípio consagrado no regime de resolução segundo o qual as perdas da instituição resolvida são absorvidas, em primeiro lugar, pelos seus acionistas e credores.
- ◆ Dispõe de informação sobre as perdas registadas e sobre as recuperações verificadas em ativos abrangidos pelo ACC. A informação sobre as perdas registadas nos ativos abrangidos pelo Acordo e sobre os valores recebidos pelo NB na realização desses ativos é objeto de reporte pelo NB e sujeita à análise do Agente de Verificação.
- ◆ Com referência a 30/06/2020, o valor das perdas registadas em ativos abrangidos pelo ACC ascendia a 3.545 M€ e o valor de recuperações ascendia a 3.685 M€ (informação reportada no relatório do Agente de Verificação).
- ◆ A informação sobre as perdas registadas pelo NB, na sequência da aplicação da medida de resolução, “está disponível nas demonstrações financeiras do Novo Banco”.

256. O MF respondeu que “não se dispõe de informação acerca da recuperação de montantes relacionados com os atos de gestão que originaram as perdas refletidas nas demonstrações financeiras do Banco Espírito Santo, a 30 de junho de 2014”.

257. O NB respondeu que “não dispõe de tal informação, nem a mesma lhe foi solicitada”.

258. A auditoria também questionou ao NB se era identificado o responsável (cliente, gestão do BES, gestão do NB, FdR ou outro a identificar) por cada perda de ativos registada para efeitos do ACC. O NB respondeu que:

- ◆ A responsabilidade por perdas em créditos “é atribuível aos clientes, na medida em que incumpriram com as obrigações contratuais de pagamento perante o Banco e as garantias, quando existentes, não foram suficientes para assegurar o reembolso integral da dívida”.
- ◆ As perdas em ativos, cujo valor é determinado por referência ao valor de mercado⁹³, são consequência das condições de mercado.
- ◆ A “generalidade das perdas foi verificada em operações com origem no Banco Espírito Santo e que, com a aplicação da medida de resolução, foram transmitidas para o Novo Banco”.

259. A auditoria questionou ainda ao NB se já tinha quantificado ou estimado efeitos negativos de decisões judiciais sobre a resolução do BES expressos em responsabilidades ou contingências a pagar pelo FdR. O NB respondeu que:

⁹³ Como instrumentos financeiros, imóveis ou participações financeiras.

- ◆ No âmbito da operação de venda do NB acordada entre o FdR e a Lone Star, os respetivos documentos contratuais contemplam um mecanismo compensatório em benefício do NB relativamente a eventuais efeitos negativos de decisões futuras, decorrentes do processo de resolução, de que resultem responsabilidades ou contingências para o NB que devessem ser suportadas pelo BES. Este mecanismo contratual produz efeitos equivalentes à deliberação do CABP, de 29/12/2015, relativa à neutralização, ao nível do NB, dos efeitos de decisões desfavoráveis que sejam juridicamente vinculativas. Para este mecanismo compensatório poder ser acionado é necessário que o NB tenha sido condenado por decisão judicial transitada em julgado e que essa decisão não respeite a medida de resolução e o perímetro de ativos e passivos daí decorrente. Até à presente data, a Nani Holdings (contraparte do FdR no contrato de compra e venda) já dirigiu ao FdR doze reclamações ao abrigo deste mecanismo, no valor de 12 M€ relativamente a decisões judiciais de tribunais portugueses e espanhóis que, não respeitando a medida de resolução, condenaram o NB e a sua sucursal em Espanha por responsabilidades do BES que não transitaram para o NB nos termos da medida de resolução. Até à presente data não foi efetuado qualquer pagamento ao NB por parte do FdR ao abrigo deste mecanismo. Daqui decorre que apenas quando existe uma decisão final transitada em julgado é possível determinar se essa decisão em concreto e o dano daí decorrente está coberto por este mecanismo compensatório. Assim, não é possível ao NB quantificar ou estimar os possíveis efeitos negativos de decisões judiciais sobre a resolução do BES que o FdR deva compensar ao abrigo do contrato de compra e venda.
260. Assim, não foi prestada a informação pretendida pela auditoria sobre a evolução comparativa e por exercício, desde 03/08/2014 até 31/12/2020, entre as perdas da atividade bancária decorrentes da resolução do BES (que abrangem as perdas registadas nos ativos do ACC) e os montantes recuperados aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).
261. Para o efeito, essas perdas (suportadas ou a suportar pelo FdR) comportam, pelo menos, os 4.900 M€ de capitalização inicial do NB e as perdas dos ativos protegidos pelo ACC que atingem, segundo os ficheiros RF entregues pelo FdR (que não estão confirmados como versões finais, visto que essas versões não constam dos processos de pagamento), 3.206 M€ até 31/12/2019, 3.550 M€ até 30/06/2020 (3.545 M€, segundo o relatório do Agente de Verificação) e 4.823 M€ até 31/12/2020.
262. É sobre essas perdas (discriminadas por exercício) que a auditoria pretendia a identificação dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) e os montantes recuperados através de ações desencadeadas para a sua imputação aos efetivos responsáveis. Isso permitiria constituir e divulgar o ciclo de responsabilização gerador do saldo das perdas que se encontrassem por responsabilizar (imputar aos seus responsáveis) no final de cada período. Esse saldo final resultaria do saldo inicial de perdas por responsabilizar, acrescido das perdas verificadas nesse período e deduzido das perdas imputadas aos seus responsáveis nesse período.
263. A auditoria verificou que o NB considera as perdas, para efeitos de responsabilização, como sendo da responsabilidade dos clientes incumpridores ou decorrentes das condições de mercado e, na generalidade, verificadas em operações com origem no BES. Ora:
- ◆ Para as perdas decorrentes das condições de mercado deveriam ter sido identificados os subjacentes responsáveis, conforme era pretendido pela auditoria. Por exemplo, o ativo com maior perda, 350 M€ até 31/12/2019, estava avaliado em 462 M€ em 30/06/2016 e apenas em 174 M€ em 31/12/2017 (menos 287 M€). Ou este ativo estava muito sobreavaliado em 30/06/2016, e a responsabilidade por isso não seria só imputável ao BES resolvido em 03/08/2014 e deveria ter sido identificada pelo NB ou assumida pela sua gestão, ou a responsabilidade pela desvalorização de 62% verificada em 31/12/2017 também deveria ter sido identificada pelo NB ou assumida pela sua gestão.

- ◆ Num dos campos do ficheiro RF é registada a data de início de contrato. Segundo essas datas, só 31% das perdas verificadas até 31/12/2019 (3.206 M€) é reportada ao período anterior à resolução do BES, 40% é reportada até 30/06/2016 (data de ativação do ACC), 18% até 18/10/2017 (data de conclusão da venda do NB) e 11% após esta data. Questionada esta situação, o FdR respondeu que a data era meramente indicativa, que não era aplicável a parte dos ativos e que o ativo com maior perda registada era exemplo disso, pois tinha data de início de contrato em 30/06/2016, mas tinha sido adquirido pelo BES em 2006. Esta é uma deficiência ilustrativa de a estrutura dos RF não assegurar a fiabilidade da informação registada nesses ficheiros.

264. A auditoria verificou que o FdR e o NB consideram as realizações obtidas com ativos do ACC como montantes recuperados aos responsáveis pelas perdas registadas nesses ativos. Ora, as realizações, tal como as perdas, concorrem para reduzir a exposição desses ativos, mas não para recuperar parte dessas perdas. Há, porém, uma situação que é pertinente reportar: as realizações registadas nos RF entregues à auditoria ascendiam a 5.116 M€ em 31/12/2019 (valor confirmado pelo relatório do Agente de Verificação) e a 5.424 M€ em 30/06/2020. Porém, para esta data, o relatório do Agente de Verificação (como o FdR reportou à auditoria) só regista 3.685 M€⁹⁴. Ora, cabe referir que, nos termos da cláusula 5.2 do ACC, o NB deve pagar ao FdR, no final da vigência do acordo, o eventual valor em excesso entre realizações e perdas. Esta evolução do valor de realizações carece de ser explicada.

265. Como reportado, o BdP e os Governos em 2014 e em 2017 anunciaram aos cidadãos que a resolução do BES e a venda do NB, respetivamente, nada iriam custar ao erário público. Porém, como a auditoria reporta, até 31/12/2019, o recurso ao ACC já representou 2.976 M€ de despesa pública, que acresce à dos 4.900 milhões de euros de capitalização inicial do NB, sendo ainda possível o dispêndio de mais 914 M€, ao abrigo do ACC, e do montante necessário à viabilidade do NB, nos termos do compromisso assumido com a CE (até 1,6 mil milhões de euros).

266. ***Em suma, faltou transparência na comunicação do impacto da Resolução do Banco Espírito Santo e da Venda do Novo Banco na sustentabilidade das finanças públicas. O foco da imputação das perdas verificadas no Banco Espírito Santo e no Novo Banco não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). Importa aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente esse impacto nas finanças públicas e essa imputação de responsabilidades, nomeadamente quanto:***

- ◆ ***Ao financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, autonomizando a parte imputável às perdas verificadas nos ativos protegidos por esse acordo, da parte imputável à restante atividade do banco.***
- ◆ ***Aos resultados das ações desencadeadas para imputação das perdas verificadas no Banco Espírito Santo e no Novo Banco aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).***
- ◆ ***Ao ciclo de responsabilização gerador do saldo das perdas que, neste âmbito, se encontrem por responsabilizar (imputar aos seus responsáveis) no final de cada período. Esse saldo final resulta do saldo inicial de perdas por responsabilizar, acrescido das perdas verificadas nesse período e deduzido das perdas imputadas aos seus responsáveis nesse período.***

⁹⁴ Referindo em nota que as realizações entre 30/06/2016 e 31/12/2018 tinham sido ajustadas dos efeitos remanescentes calculados no relatório do agente de verificação reportado a 31/12/2019, que estavam a levar a uma potencial dupla contagem das saídas de ativos.

4. CONCLUSÕES

267. O financiamento do Novo Banco pelo Fundo de Resolução (que detém 25% do capital social do Novo Banco), ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente, é público e constitui despesa efetiva (apoio não reembolsável) das Administrações Públicas em contabilidade nacional, sendo incorreto que não o seja em contabilidade pública, tal como o Tribunal tem criticado nos seus Pareceres sobre a Conta Geral do Estado – ver 3.1.
268. Este financiamento tem correspondido ao défice de capital do Novo Banco (face aos requisitos aplicáveis), resultante da sua atividade geral e não apenas das perdas relativas aos ativos protegidos pelo Acordo de Capitalização Contingente – ver 3.2.
269. O Estado português comprometeu-se com a Comissão Europeia, em 11/10/2017, a assegurar a viabilidade do Novo Banco (através do cumprimento dos requisitos de capital aplicáveis), a longo prazo, visando obter a não oposição da Comissão à venda do Novo Banco e impedir, dessa forma, a sua liquidação. Para o efeito, celebrou um Acordo Quadro para disponibilizar meios financeiros ao Fundo de Resolução, até 850 milhões de euros anuais durante onze anos, permitindo ao Fundo satisfazer as suas obrigações – ver 3.3.
270. Não tem sido devidamente cumprida a obrigação de o Novo Banco reportar a informação sobre a execução do Acordo de Capitalização Contingente, por falta de formalização do acordo sobre forma e substância do suporte dessa informação e pelo atraso na preparação desse suporte pelo Novo Banco (face ao prazo contratual de trinta dias), alegando depender de contas auditadas. Para o controlo público do cumprimento do Acordo ser eficaz importa aplicar o princípio da segregação de funções e prevenir riscos de complacência ou de conflito de interesses, assegurando a independência das ações e que o valor a financiar seja apropriadamente demonstrado, verificado e validado, antes de ser pago – ver 3.4.
271. Não foi apresentada a demonstração do cálculo do défice de capital do Novo Banco (valor a financiar) nem evidência sobre a sua verificação integral, que o Fundo de Resolução tem o dever de exigir nos termos do Acordo de Capitalização Contingente – ver 3.5.
272. Faltou transparência na comunicação do impacto da Resolução do Banco Espírito Santo e da Venda do Novo Banco na sustentabilidade das finanças públicas. O foco da imputação das perdas verificadas no Banco Espírito Santo e no Novo Banco não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). Importa aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente esse impacto nas finanças públicas e essa imputação de responsabilidades – ver 3.6.
273. Em suma, o financiamento público do Novo Banco concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico. Porém, não foi minimizado o seu impacto na sustentabilidade das finanças públicas nem reduzido o risco moral, com 2.976 milhões de euros de despesa pública, que acresce à dos 4.900 milhões de euros de capitalização inicial do Novo Banco, sendo ainda possível o dispêndio de mais 914 milhões de euros, ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente, e do montante necessário à viabilidade do Novo Banco, nos termos do compromisso assumido com a Comissão Europeia (até 1,6 mil milhões de euros).
274. As conclusões da auditoria suscitaram a formulação do seguinte conjunto de recomendações dirigidas às entidades responsáveis, visando a correção das deficiências reportadas.

5. RECOMENDAÇÕES

Ao Governo, através do Ministro das Finanças:

275. Providenciar a correção do registo do financiamento público do Novo Banco pelo Fundo de Resolução, ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente, em contabilidade pública e na Conta Geral do Estado, de forma consistente com o registo desse financiamento em contas nacionais e na contabilidade patrimonial do Fundo de Resolução.

Ao Fundo de Resolução:

276. Assegurar que o valor a financiar é apropriadamente demonstrado, verificado e validado, antes de ser pago. Para o efeito, o respetivo processo de financiamento deve conter:

- ◆ Evidência demonstrativa necessária e exigível nos termos da cláusula 17 do Acordo de Capitalização Contingente, incluindo:
 - a) Suportes de informação trimestrais (iniciais) preparados pelo Novo Banco no prazo contratual determinado e com a forma e substância formalmente acordadas com o Fundo de Resolução (nos termos das cláusulas 10 e 11).
 - b) Demonstração do cálculo do valor a financiar, com as instruções necessárias à sua verificação autónoma por entidades com competência legal para o efeito.
- ◆ Declarações comprovativas da verificação integral do valor a financiar pelas entidades responsáveis por essa verificação, juntamente com os suportes de informação trimestrais (finais) resultantes dessa verificação.
- ◆ Declaração comprovativa da validação do valor a financiar pelo Fundo de Resolução.

277. Aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas na comunicação periódica do impacto da Resolução do Banco Espírito Santo e da Venda do Novo Banco, na sustentabilidade das finanças públicas e na imputação de responsabilidades, nomeadamente quanto:

- ◆ Ao financiamento público do Novo Banco pelo Fundo de Resolução, ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente, autonomizando a parte imputável às perdas verificadas nos ativos protegidos por esse acordo, da parte imputável à restante atividade do banco.
- ◆ Aos resultados das ações desencadeadas para imputação das perdas verificadas no Banco Espírito Santo e no Novo Banco aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).
- ◆ Ao ciclo de responsabilização com o saldo das perdas que, neste âmbito, se encontrem por responsabilizar (imputar aos seus responsáveis) no final de cada período. Esse saldo final resulta do saldo inicial de perdas por responsabilizar, acrescido das perdas verificadas nesse período e deduzido das perdas imputadas aos seus responsáveis nesse período.

Ao Governo, através do Ministro das Finanças, ao Banco de Portugal e ao Fundo de Resolução

278. Para o controlo público do cumprimento do Acordo de Capitalização Contingente ser eficaz, importa aplicar o princípio da segregação de funções e prevenir riscos de complacência ou de conflito de interesses, assegurando a independência das ações, designadamente entre:

- ◆ Conselho de Administração do Banco de Portugal (responsável pela seleção da Compradora de 75% do capital social do Novo Banco) e Comissão Diretiva do Fundo de Resolução (responsável pelos pagamentos ao Novo Banco).
- ◆ Auditor do Fundo de Resolução, do Novo Banco e da Nani Holdings.
- ◆ Empresa contratada pelo Ministério das Finanças para serviços técnicos especializados de avaliação e comparação das propostas no processo de venda do Novo Banco e empresa contratada por Novo Banco e Fundo de Resolução para Agente de Verificação nos termos e para os efeitos do Acordo de Capitalização Contingente.

6. VISTA AO MINISTÉRIO PÚBLICO

Do projeto de relatório foi dada vista à Procuradora-Geral Adjunta, nos termos e para os efeitos do n.º 5 do artigo 29.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas, que emitiu o respetivo parecer (atuado no processo de auditoria).

7. EMOLUMENTOS

Nos termos do Regime Jurídico dos Emolumentos do Tribunal de Contas, aprovado pelo DL 66/96, de 31 de maio, com as alterações subsequentes, são devidos € 17.164,00 de emolumentos, a suportar pelo Fundo de Resolução, em conformidade com a respetiva nota de emolumentos e tendo em conta as unidades de tempo imputadas à realização da auditoria.

8. DECISÃO

Os juízes do Tribunal de Contas, em Plenário da 2.ª Secção, decidem:

1. Aprovar o presente Relatório e ordenar a sua remessa às seguintes entidades:
 - ◆ Presidente da Assembleia da República.
 - ◆ Comissão de Orçamento e Finanças.
 - ◆ Grupos Parlamentares, Deputados únicos e Deputadas não inscritas.
 - ◆ Ministro de Estado e das Finanças.
 - ◆ Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução.
 - ◆ Presidente do Conselho de Administração do Banco de Portugal.
 - ◆ Presidente do Conselho de Administração Executivo do Novo Banco, SA.
2. Fixar o prazo de seis meses para as entidades destinatárias informarem o Tribunal sobre o acatamento das recomendações constantes deste Relatório ou apresentarem justificação, no caso de não acatamento, face ao disposto na alínea j) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei 98/97, de 26 de agosto, com as alterações subsequentes.
3. Fixar o valor global dos emolumentos em € 17.164,00, a suportar pelo Fundo de Resolução, como consta do ponto 7 deste Relatório.
4. Remeter cópia deste Relatório e do respetivo processo à Procuradora-Geral Adjunta, nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 4 do artigo 54.º da Lei 98/97, aplicável por força do n.º 2 do artigo 55.º da mesma Lei.
5. Após o cumprimento das diligências que antecedem, divulgar o Relatório no portal do Tribunal de Contas na Internet e aos órgãos de comunicação social.

Tribunal de Contas, aprovado em Sessão de 29 de abril de 2021.

O Conselheiro Relator



(José Manuel Gonçalves Santos Quelhas)

Os Conselheiros Adjuntos



(António Manuel Fonseca da Silva)

(Maria da Conceição dos Santos Vaz Antunes)

Ana Furtado (com declaração em anexo)

(Ana Margarida Leal Furtado)

Voto favoravelmente, apresentando declaração em anexo, mas não assina por ter participado por videoconferência.

(Helena Maria Matelus de Vasconcelos Abreu Lopes)

Maria da Luz Carmezim Pedroso de Faria

(Maria da Luz Carmezim Pedroso de Faria)



RELATÓRIO DE AUDITORIA AO FINANCIAMENTO PÚBLICO DO NOVO BANCO
(Relatório N. 7/2021 – 2ª Secção)

Voto o relatório com a seguinte declaração:

1. Acompanho a generalidade das conclusões, mas tenho reservas ao nível do **parágrafo 273**, nomeadamente quando se afirma que “não foi minimizado o seu impacto na sustentabilidade das finanças públicas nem reduzido o risco moral”, com os seguintes fundamentos:
 - i. A evidência apresentada no relatório sobre os montantes em causa é clara: “2.976 milhões de euros de despesa pública, que acresce à dos 4.900 milhões de euros de capitalização inicial do Novo Banco, sendo ainda possível o dispêndio de mais 914 milhões de euros, nos termos do Acordo de Capitalização Contingente, e do montante necessário à viabilidade do Novo Banco, a longo prazo, nos termos do compromisso assumido com a Comissão Europeia (até 1,6 mil milhões de euros)”. Esta evidência reflete o impacto nas finanças públicas decorrente dos compromissos assumidos ao qual acrescem as responsabilidades contingentes existentes que se poderão prolongar por um período de várias gerações. Há, pois, **impacto claro na sustentabilidade das finanças públicas. No entanto, para uma conclusão sobre se esse impacto foi ou não “minimizado”, importaria esclarecer em que circunstâncias e com que cenários, metodologia que não foi a adotada.**
 - ii. Considero que teria sido importante explicitar a conclusão sobre a **não redução do risco moral, por referência aos vários momentos do processo.** De facto, o relatório não deixa de, noutros passos, reconhecer que o modelo escolhido assegurou, especialmente de início, uma redução do mesmo (e.g. nas operações de *bail-in*) e que, ao longo do período, insuficiências de informação e de procedimentos de controlo foram deixando de salvaguardar esse risco. Essa evolução deveria ter sido especificada nas conclusões.
2. Considerando que o horizonte temporal do financiamento no âmbito do ACC se encontra no seu término e que se conhecem os valores anuais das perdas nos ativos protegidos, tenho dúvidas sobre a utilidade, oportunidade e exequibilidade da **primeira parte da recomendação n. 277** na parte que diz respeito a: “Ao financiamento público do Novo Banco pelo Fundo de Resolução, ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente, autonomizando a parte imputável às perdas verificadas nos ativos protegidos por esse acordo, da parte imputável à restante atividade do banco”.

29 de abril de 2021

A Juíza Conselheira

Ana Furtado

(Ana Margarida Leal Furtado)

Voto o relatório, com a seguinte declaração:

- a) Deveria ter sido levado às conclusões que o financiamento público ao Novo Banco no âmbito do ACC não foi acompanhado de instrumentos de monitorização e verificação suficientes para incentivar a minimização do défice de capital, nomeadamente mecanismos de identificação da respetiva origem e de verificação da implementação das medidas de reestruturação destinadas à reposição da viabilidade do banco, a ter em conta na determinação ou validação dos pagamentos;
- b) Entendo que algumas alegações de contraditório deveriam ter sido mais firmemente repudiadas, designadamente:
 - i. Não se pode considerar que o mecanismo do ACC tenha gerado poupanças para o erário público por limitar a compensação dos ativos depreciados, porquanto os controlos instituídos não eram suficientemente aptos a desestimular uma eventual venda dos ativos protegidos em condições desvantajosas nem a prevenir os défices de capital;
 - ii. A adequada documentação dos procedimentos de gasto público, que se constatou não ter sido cumprida, não pode ser considerada como uma mera formalidade, como foi invocado, constituindo antes um princípio básico de controlo e um requisito de traceabilidade, que serve, além do mais, para garantir a total transparência e auditabilidade desses gastos.

Assinado por : **HELENA MARIA MATEUS DE
VASCONCELOS ABREU LOPES**
Num. de Identificação: BI053278534
Data: 2021.04.29 19:34:57+01'00'



9. ANEXOS

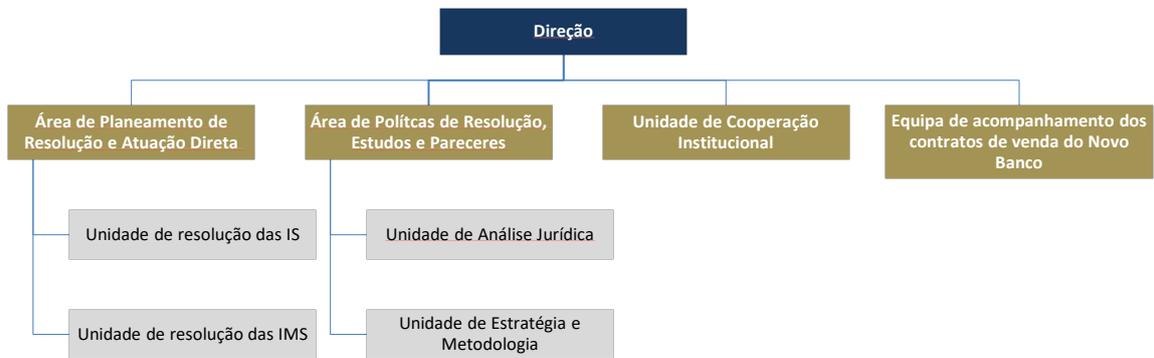
Anexo I – Organograma do Banco de Portugal



Fonte: Banco de Portugal ⁹⁵

⁹⁵ Através da consulta em 28/2/2020 de <https://www.bportugal.pt/Organograma?mlid=642>.

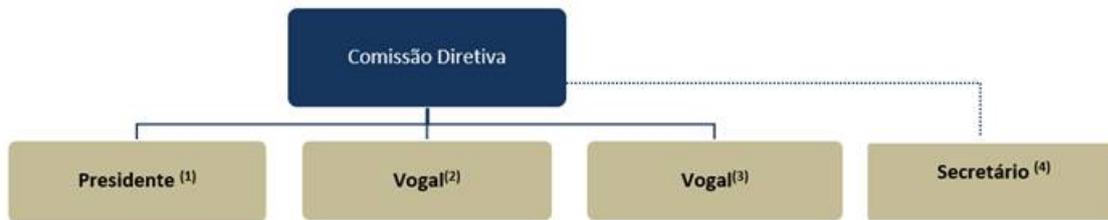
Anexo II – Estrutura Orgânica do Departamento de Resolução



Fonte: Banco de Portugal ⁹⁶

⁹⁶ A equipa de acompanhamento dos contratos de venda do Novo Banco não foi formalmente prevista na estrutura do Departamento de Resolução (DRE), aprovada pela NAP/2017/0023, de 21/12/2017, em vigor desde 01/01/2018, mas foi integrada no DRE como “*equipa funcional de análise dedicada ao acompanhamento do processo de venda do Novo Banco, SA*”.

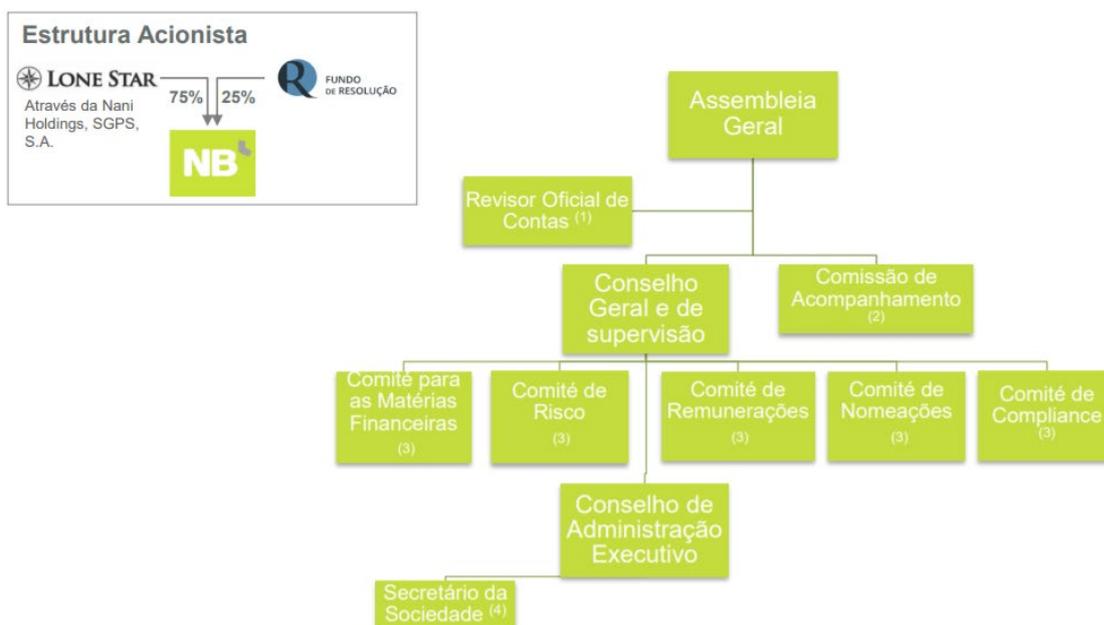
Anexo III – Estrutura Orgânica do Fundo de Resolução



- Notas: (1) Designado pelo CABP
(2) Designado pelo membro do governo responsável pela área das finanças.
(3) Designado por acordo entre o BdP e o membro do governo responsável pela área das finanças.
(4) Designado pela CDFR.

Fonte: Portaria 420/2012

Anexo IV – Estrutura Orgânica do Novo Banco, SA



- (1) Eleito pela Assembleia Geral mediante proposta do Conselho Geral e de Supervisão.
- (2) A Comissão de Acompanhamento é composta por três membros. A Comissão de Acompanhamento é um órgão consultivo no âmbito do Mecanismo de Capital Contingente entre o Banco e o Fundo de Resolução.
- (3) Os Comitês Especiais são compostos por membros do Conselho Geral e de Supervisão. O Conselho Geral e de Supervisão constitui, nomeia os membros e aprova as regras internas dos Comitês Especiais.
- (4) O Conselho Geral e de Supervisão é consultado no âmbito de qualquer proposta do Conselho de Administração Executivo relacionada com a nomeação do Secretário e do Secretário Suplente.

Fonte: [NB](#) (novembro de 2019)

Anexo V – Cláusulas do Acordo de Capitalização Contingente

Cláusula	Conteúdo
1	Definições e disposições interpretativas
2	Estabelecimento e duração (com produção de efeitos desde 30/06/2016)
3	Pagamentos de capitalização contingente
4	Limite máximo a pagar pelo FdR ao abrigo do ACC (3.890 M€)
5	Realizações de ativos
6	Frequência dos pagamentos (em regra, anual)
7	Ativos abrangidos pelo ACC (iniciais e pré-fecho)
8	Suportes informáticos com os ativos iniciais e a metodologia acordada ⁹⁷
9	Ativos pré-fecho do ACC (entre 30/06/2016 e 18/10/2017)
10	Informação a reportar pelo NB ao FdR e ao agente de verificação
11	Revisão do auditor e avaliação dos fundos de reestruturação
12	Agente de verificação
13	Governança e serviços
14	Venda opcional da GNB Vida
15	Vendas obrigatórias
16	Direito de primeira oferta na venda da GNB Vida
17	Pagamentos
18	Vendas ao valor de referência
19	Partilha de informação
20	Transações e distribuições com partes não relacionadas
21	Políticas contabilísticas e de crédito
22	Comissão de acompanhamento
23	Subscrição de instrumentos de Tier 2
24	Forma de pagamento em euros e câmbio
25	Disposições permanentes vigoram após a extinção do acordo
26	Taxas e despesas
27	Juros de mora por incumprimento
28	Cessão de direitos e obrigações
29	Confidencialidade e anúncios
30	Exemplares do ACC, cláusulas inválidas e renúncia a direitos
31	Definição do que constitui a totalidade do acordo e as suas alterações
32	Regras aplicáveis às comunicações entre as partes e contactos das mesmas
33	Determinação da lei portuguesa como lei aplicável
34	Resolução de litígios pela via da arbitragem
35	Idioma (inglês)
Apêndice 1	Síntese da carteira de ativos
Apêndice 2	Direitos de informação
Parte I	Obrigações de reporte sobre Plano de negócio, orçamento, contas e relatórios e informações prestadas do NB
Parte II	Informação necessária: comunicação de eventos, ofertas de terceiros, implementação de eventuais Ofertas públicas iniciais (OPI)
Parte III	Informação necessária: relatórios, valores, operações e litígios relativos aos ativos do ACC, informação de empresas do grupo, relatórios de gestão do risco e informação relativa aos rácios de capital.
Apêndice 3	Principais termos das notas TIER 2

⁹⁷ Dois ficheiros, o primeiro com a discriminação dos ativos iniciais abrangidos pelo ACC (em cinco folhas de cálculo e 187.528 linhas, em regra identificados por contrato, com 7.837 M€ de valor contabilístico líquido em 30/06/2016) e o segundo com a metodologia acordada (em três folhas de cálculo) para calcular o défice máximo do exercício de gestão de passivos (*LME Shortfall*) que foi condição chave precedente da venda do NB (ver §50).

Anexo VI – Compromissos do Estado Português com a Comissão Europeia

Decisão SA.49275 (2017/N)

- ❖ **Estruturais**
 - A reestruturação do NB termina em 31/12/2021.
 - O NB segregou as suas atividades em duas unidades, a *unidade core* e a *unidade não core*. Não se trata de entidades legais distintas, sendo o financiamento, liquidez e solvência partilhados entre ambas.
 - Foram definidos como *ativos não core* um conjunto de entidades, bem como créditos e imóveis, para alienação até 31/12/2021, onde se incluem as sucursais e subsidiárias internacionais e participações financeiras detidas pelo NB.
 - A dimensão da carteira de créditos do NB não pode exceder € 25,3 mM até 31/2/2019.
 - O total dos ativos “*não-core*” não poderá exceder € 6,3 mM em 31/12/2018, € 4,9 mM em 31/12/2019, € 3,4 mM em 31/12/2020 e € 2,6 mM em 31/12/2021 (excluindo certos ativos). Estes ativos serão geridos com o objetivo de serem desinvestidos, liquidados de forma ordenada, mas com maximização do seu valor).
 - Alienação da GNB Vida e da GNB Não-Vida até 31/12/2019.
 - A SFE Madeira alienada ou descontinuada até 31/12/2019.
 - Encerramento do *Private Banking* do NB em Portugal até 31/12/2019.
 - Todas as filiais internacionais (exceto Espanha, Luxemburgo e Caimão) encerradas até 31/12/2019.
 - A propriedade e gestão direta dos bens imobiliários deve permanecer na *Unidade não core*.
 - O NB deve reduzir a exposição à sua subsidiária angolana Banco Económico durante o período de reestruturação e não deverá contrair novos compromissos nem refinar ou renovar os existentes.
- ❖ **Comportamentais**
 - Até 30/06/2020 não serão pagas remunerações aos quadros do NB superiores a 10 vezes o salário médio dos empregados do banco. Após essa data e até final do período de reestruturação podem ser pagos valores acima desse limite, se o NB cumprir todos os objetivos especificados nos compromissos de viabilidade.
 - O NB irá criar uma ferramenta de preços para assegurar que o banco entra em novos negócios a um ROE (Return On Equity) antes de impostos não inferior a 8% em 2018, a 9% em 2019 e a 10% em 2020 e 2021.
 - Até ao final do período de reestruturação o NB não deve adquirir participações em qualquer empresa (quer seja um ativo ou transferência de ações).
 - Até ao final do período de reestruturação o NB não pagará dividendos sobre ações ordinárias.
- ❖ **Governança**
 - O FdR renuncia irrevogavelmente ao exercício dos direitos de voto correspondentes a 25% das ações detidas e, não pode nomear qualquer membro dos órgãos diretivo do NB;
 - Enquanto o Acordo de Capital Contingente (ACC) vigorar, o FdR, no caso já não possuir ações do NB, tem o direito de subscrever uma ação para efeito das obrigações de capital contingente do FdR. Tem também o direito de receber ações gratuitas emitidas pelo NB sob a forma de bónus, incluindo capitalização das reservas e distribuição de dividendos. A distribuição de ações não pode aumentar a participação do FdR.
 - Se o aumento de capital do NB reduzir o valor da participação do FdR sem equivalente compensação, o Fundo pode participar pro rata à sua atual participação, mediante autorização prévia da Comissão.
 - O FdR designará uma pessoa singular ou coletiva independente para prestação de informação limitada ao risco associado às obrigações decorrentes do ACC (*CCA Monitoring Trustee*).
- ❖ **Viabilidade**
 - Estes compromissos cessam em dezembro de 2021, exceto se houver outra determinação específica.
 - Os compromissos de Viabilidade não se aplicam se ocorrer uma contingência de força maior fora do controlo do banco (por exemplo, guerra, terrorismo, desastres naturais, crise significativa ou incerteza no sistema financeiro português e nos mercados, com impacto na liquidez ou no acesso a financiamento por instituições financeiras portuguesas em geral, resultantes de condições monetárias, políticas, financeiras ou económicas, nacionais ou internacionais, dos mercados de valores mobiliários ou de taxas de câmbio ou de juros, em que o spread médio do GB/Bund alemão seja superior a 400 bps ou o spread médio do *Credit Default Swap* (CDS) a 5 anos dos bancos portugueses superior a 400 bps por um período de pelo menos 3 meses no ano financeiro). Nesta situação, Portugal terá de notificar novas medidas à Comissão.
 - Os compromissos de viabilidade incluem aspetos relacionados com a gestão de risco, objetivos relacionados com eficiência e redução do *rácio cost to income*, níveis mínimos de provisões/imparidades para crédito e o compromisso relacionado com o *Capital Backstop*.
 - O NB reduzirá os Equivalentes a Tempo Completo (FTE) a um máximo de 5.052 em 31/12/2019, 4.915 em 31/12/2020 e 4.909 em 31/12/2021 e o número de sucursais não serão mais do que 400 em 31/12/2019, 31/12/2020 e 31/12/2021.
 - O NB deverá atingir um rendimento de pré-provisão (rendimento líquido de juros mais receitas de taxas menos despesas operacionais) de € 478 M em 2019 e € 757 M em 2021. Se for identificada uma carência, o NB tem de implementar medidas para atingir receitas de pré-provisão de € 574 M em 2020 se a meta de 2019 não for atingida, e € 757 M em 2022, no caso do objetivo de 2021 não ter sido atingido.

Anexo VII – Cronograma da Recolha de Evidência

Entidade	Diligência	Informação Inicial					Informação Complementar		
		Envio	Prazo	Pedido	Prorrogação	Resposta	Envio	Prazo	Resposta
FdR	Questionário 1	04/11/2020	09/11/2020	04/11/2020	11/11/2020	11/11/2020	12/11/2020	13/11/2020	13/11/2020
FdR	Reunião 1	13/11/2020	-	-	-	13/11/2020	-	-	-
FdR	Questionário 2	17/11/2020	20/11/2020	20/11/2020	24/11/2020	24/11/2020	25/11/2020	26/11/2020	26/11/2020
FdR/NB	Reunião 2	20/11/2020	-	-	-	20/11/2020	-	-	-
FdR	Questionário 3	02/12/2020	04/12/2020	-	-	04/12/2020	05/12/2020	14/12/2020	14/12/2020
FdR/NB	Reunião 3	04/12/2020	-	-	-	04/12/2020	-	-	-
BdP	Questionário 1	26/12/2020	31/12/2020	30/12/2020	07/01/2021	07/01/2021	08/01/2021	09/01/2021	08/01/2021
FdR	Ficha 1 com Ficheiro	31/12/2020	08/01/2021	08/01/2021	12/01/2021	12/01/2021	-	-	14/01/2021
NB	Questionário 1	25/01/2021	29/01/2021	28/01/2021	04/02/2021	05/02/2021	-	-	-
FdR	Ficha 2	09/03/2021	12/03/2021	10/03/2021	18/03/2021	19/03/2021	19/03/2021	26/03/2021	01/04/2021
NB	Ficha 1	10/03/2021	15/03/2021	-	-	15/03/2021	16/03/2021	17/03/2021	08/04/2021
BdP	Ficha 1	11/03/2021	16/03/2021	15/03/2021	23/03/2021	23/03/2021	-	-	-
MF	Ficha 1	12/03/2021	17/03/2021	17/03/2021	23/03/2021	24/03/2021	-	-	08/04/2021
FdR	Contraditório (a)	10/04/2021	16/04/2021	-	-	18/04/2021	-	-	19/04/2021
MF	Contraditório	10/04/2021	16/04/2021	-	-	16/04/2021	-	-	-
BdP	Contraditório (a)	10/04/2021	16/04/2021	-	-	18/04/2021	-	-	26/04/2021
NB	Contraditório	10/04/2021	16/04/2021	-	-	16/04/2021	-	-	-

(a) Respostas consideradas por terem sido recebidas até ao início do dia útil seguinte (19/04/2021) ao do final do prazo (16/04/2021).

Anexo VIII – Apreciação do Contraditório

Nos termos e para os efeitos legais, o relato foi enviado para audição ao Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução, ao Ministro de Estado e das Finanças, ao Presidente do Conselho de Administração do Banco de Portugal e ao Presidente do Conselho de Administração Executivo do Novo Banco. As respostas recebidas foram examinadas e tidas em consideração na redação final do relatório. A apreciação que as respostas recebidas suscitam, nomeadamente por expressarem posições discordantes em relação a observações, conclusões ou recomendações de auditoria, constam do presente Anexo. Dando total amplitude ao exercício do contraditório, essas respostas constam do Anexo IX (Audição das Entidades).

Novo Banco (NB)

A resposta recebida do NB (26 páginas) é formada por uma nota de enquadramento (três páginas), alegações específicas sobre três conclusões incorretas (18 páginas), quatro considerações (três páginas) e oito conclusões (duas páginas).

A. Nota de Enquadramento (a/h)

“Relativamente à sujeição do Novo Banco à jurisdição e poderes de controlo financeiro do Tribunal de Contas, nos termos do artigo 2.º, n.º 3 da Lei 98/97, de 26 de agosto (Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas), sendo uma entidade com participação de capitais públicos através do Fundo de Resolução e beneficiária de dinheiros públicos no contexto do ACC, de acordo com a interpretação constante do Relatório, a auditoria, bem qualquer outra forma de intervenção, estará sempre balizada pelo princípio da necessidade, respeitando os direitos fundamentais das entidades privadas e atuando de acordo com um princípio de intervenção estadual mínima.

Nesse enquadramento, é de assinalar positivamente a atuação do Tribunal de Contas na presente ação de auditoria que, no entendimento do Novo Banco, se desencadeou dentro dos limites legais, à luz de parâmetros de necessidade e assente nos pressupostos fundamentais de que a responsabilidade financeira (e consequente utilização de dinheiros públicos) e a autonomia decisória relativamente aos ativos abrangidos pelo ACC, reside na esfera pública, mais concretamente na esfera do FdR.

É aliás, em respeito destas dimensões de proporcionalidade e de necessidade que uma qualquer ação fiscalizadora do Tribunal de Contas sob uma entidade privada pode e deve ser entendida.”

Apreciação

O Tribunal de Contas decidiu realizar a presente auditoria ao financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC celebrado por ambos em 18/10/2017, na sequência de solicitação da Assembleia da República, recebida em 21/10/2020, para examinar *“as operações e os atos de gestão que estiveram na origem e levaram à necessidade de transferência de verbas do Fundo de Resolução para o Novo Banco”*, com precedência sobre outras auditorias antes solicitadas, atendendo à sua manifesta urgência.

O Parlamento invocou os quase três mil M€ transferidos do FdR para o NB, ao abrigo do mecanismo de capital contingente, valor que poderia aumentar em 2021 face ao teto máximo desse mecanismo [3.890 M€], o largo consenso parlamentar para solicitar a uma entidade pública independente uma auditoria para avaliar condições e factos na origem das injeções de capital do FdR no NB e essa auditoria ter especial relevância e oportunidade, sendo de manifesto interesse público conhecer o seu resultado antes de qualquer eventual transferência de novas verbas do FdR para o NB.



Nos termos do artigo 2.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (LOPTC), o NB está sujeito à jurisdição e ao controlo financeiro do Tribunal de Contas, por ter participação de capitais públicos (25% do capital social do NB é detido pelo FdR) e ser beneficiário de dinheiro público (financiamento do FdR através do mecanismo de capital contingente), na medida necessária à fiscalização da legalidade, regularidade e correção económica e financeira da aplicação desse dinheiro. Nos termos da alínea g) do artigo 5.º da LOPTC, compete ao Tribunal de Contas realizar por iniciativa própria ou a solicitação da Assembleia da República ou do Governo, auditorias às entidades a que se refere o artigo 2.º (nas quais se inclui o NB, nos termos previamente descritos). Nos termos do artigo 55.º da LOPTC, o Tribunal pode realizar a qualquer momento, por iniciativa própria ou a solicitação da Assembleia da República ou do Governo, auditorias de qualquer tipo ou natureza a determinados atos, procedimentos ou aspetos da gestão financeira de entidades sujeitas aos seus poderes de controlo financeiro. Nos termos do artigo 10.º da LOPTC, o Tribunal de Contas tem direito, no exercício das suas funções, à coadjuvação de todas as entidades públicas e privadas.

O Tribunal atribuiu prioridade (como solicitado) ao exame do processo de financiamento do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, com foco nos seus elementos essenciais: os processos de pagamento instruídos para validar cada valor pedido pelo NB e suportar a deliberação da CDFR sobre o respetivo valor a pagar, incluindo a evidência que fosse possível obter em tempo útil sobre o provável pedido de pagamento do NB ao FdR, em 2021.

A. Nota de Enquadramento (i/k)

“Uma nota final sobre o trabalho da auditoria que decorreu em pouco tempo e que se refletiu num esforço suplementar, quer do Banco nas respostas céleres às questões que lhe foram formuladas e aos pedidos de informação que lhe foram dirigidos, quer da auditoria em virtude do escasso tempo que teve para analisar os elementos disponibilizados.

O Banco reconhece o esforço feito no detalhe descritivo de todos os passos contratuais e o cuidado no relato dos factos descritos na auditoria, mas reconhece que a falta de tempo terá tido, porventura, consequências de ponderação na apresentação de algumas das conclusões que, por manifestamente erradas, podem contribuir para um risco moral que, em nosso entender, convinha evitar.

Por último, o Novo Banco não pode deixar de notar ainda no Relatório um conjunto de observações de carácter político que, pela sua natureza, não lhe parece que deva comentar.”

Apreciação

A obrigação de o NB colaborar na auditoria não evitou que parte relevante da informação pretendida tivesse sido prestada de forma incompleta e intempestiva, com destaque para a evidência subjacente ao próximo pedido de pagamento do NB ao FdR (não comunicado ao Tribunal até 29/04/2021).

Sendo expressas discordâncias sobre conclusões do Relato, sem colocar em causa a factualidade que as suporta, o Tribunal sublinha que esta auditoria não foi contratada pelo NB, mas sim solicitada pela Assembleia da República à Instituição Superior de Controlo das finanças públicas nacionais, as quais já tiveram de capitalizar o NB em 7.876 M€ para evitar a sua liquidação, importando, por isso, avaliar se este financiamento (apoio não reembolsável) tem salvaguardado o interesse público.

O Tribunal de Contas emite a sua opinião de auditoria, de forma independente, com base em observações e conclusões de auditoria, suportadas pela evidência recolhida, através da observação de procedimentos e normas de auditoria internacionalmente aceites, como é o caso dos métodos e das técnicas aplicados, que constam dos seus manuais de auditoria. Esta opinião tem subjacente, como reconhece o NB, o *“detalhe descritivo de todos os passos contratuais e o cuidado no relato dos factos descritos na auditoria”*. A utilidade das auditorias do Tribunal assenta na divulgação dos seus relatórios e no acolhimento das suas recomendações para suprir as deficiências detetadas.

O risco moral está em desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). Qualificar observações e conclusões de auditoria como observações de carácter político, sem sequer as identificar, é prática conhecida para desvalorizar juízos críticos e de censura, que em nada beneficia a necessária correção das deficiências detetadas pela auditoria.

B. Conclusões Incorretas (a. §1/§13)

“(...) tendo a presente auditoria como objeto o “Processo de financiamento público do NB no âmbito do ACC”, em vez de serem tecidas observações e avaliada a execução do mecanismo previsto no acordo e respetivas condições, é feita uma observação sob a designação “3.2 - Défice de Capital Financiado”.

Este pressuposto de análise denota, à partida, uma incorreta perceção do funcionamento do ACC, a qual perpassa, de forma transversal, todo o Relatório.

Daí que, sem grande surpresa, numa das conclusões da auditoria se refira: “Em suma, o financiamento do Fundo de Resolução tem correspondido ao défice de capital do Novo Banco (face aos requisitos aplicáveis) resultante da sua atividade geral e não apenas das perdas relativas aos ativos protegidos pelo Acordo de Capitalização Contingente.” (cfr. Parágrafo 136).

Esta conclusão é totalmente errada e não tem qualquer suporte, nem resulta, da letra ou do espírito do ACC, do processo negocial de venda do Novo Banco no âmbito do qual o ACC constitui um elemento estruturante, do processo de formação contratual do ACC, dos compromissos assumidos no âmbito da Decisão CE, nem de qualquer decisão das autoridades de supervisão.

(...) é sempre necessária a pré-existência de perdas nos ativos abrangidos pelo perímetro contratual do ACC. Sem perdas nestes ativos, não há (nem nunca houve) lugar ao acionamento do mecanismo do ACC.”

Apreciação

Ao começar por alegar que na auditoria é feita uma observação (da qual discorda) em vez de serem tecidas outras observações, o NB revela a intenção de se substituir ao auditor (a qual perpassa, de forma transversal, por toda a pronúncia). Alega que a incorreta perceção do funcionamento do ACC leva o auditor à conclusão, totalmente errada, que o financiamento do FdR tem correspondido ao défice de capital do NB. Ora, a observação é factual. O primeiro pagamento foi de 792 M€ e correspondeu ao défice de capital do NB (face aos requisitos aplicáveis) em 31/12/2017, o segundo pagamento foi de 1.149 M€ e correspondeu ao défice de capital do NB em 31/12/2018 e o terceiro pagamento foi de 1.035 M€ e só não correspondeu exatamente ao défice de capital do NB em 31/12/2019 (1.037 M€) porque o FdR rejeitou pagar 2 M€ relativos a remuneração variável prevista para os membros do Conselho de Administração Executivo do NB (note-se que o valor deduzido ao calculado pelo NB nada tem a ver com perdas de ativos abrangidos pelo ACC) e o NB aceitou essa dedução, não obstante ter provisionado trimestralmente as suas contas com injeções de capital que totalizaram os 1.037 M€, porque senão não teria cumprido os requisitos aplicáveis.

O financiamento do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, depende de duas condições cumulativas, a verificação de perdas nos ativos protegidos e a existência de défice de capital, devendo ser pago o menor dos respetivos valores. Só que as perdas verificadas entre 30/06/2016 e 31/12/2017 foram de tal dimensão (2.091 M€) que, na prática, têm vindo a assegurar o pagamento dos défices de capital do NB e o cumprimento do compromisso de garantir a solvabilidade do NB assumido pelo Estado português com a CE, em 11/10/2017. E é a CE que avalia o ACC como medida de capital contingente e não como medida de ativos depreciados, para aferir da sua compatibilidade com as regras europeias (ver §117 a §129). Ora, a avaliação da CE ser “totalmente errada”, como decorre do alegado, põe em causa a sua decisão de não se opor à venda do NB, que evitou a sua liquidação. Além disso, se fosse sempre necessário a pré-existência de perdas nos ativos protegidos, o FdR não poderia ter deduzido os referidos 2 M€ por não serem relativos a tais perdas e estas excederem o valor pago. Acresce que o mecanismo não prevê reembolso ao FdR se as perdas líquidas acumuladas (que são deduzidas de ganhos de imparidade e de vendas) passarem a ser menores que os valores já pagos.



B. Conclusões Incorretas (a. §14/§46)

“Das declarações dos intervenientes diretos no processo de venda do Novo Banco resulta claro que inicialmente era pretendida uma proteção relativamente a um conjunto de ativos sob a forma de garantia do Estado, tendo essa proteção evoluído — em observância dos princípios de minimização de impacto nas contas públicas e de prossecução do interesse público — para um mecanismo de capitalização contingente limitado pelas exigências mínimas de capital do Novo Banco, Por oposição a um instrumento de garantia da totalidade das perdas dos ativos, a solução alcançada permite a redução das responsabilidades do Estado e, nessa medida, está alinhada com a defesa do interesse público, A introdução, após a negociação, de um limite de capital às perdas eventuais foi claramente definida como uma limitação em defesa do interesse público, sem o qual nem se entenderia.”

Apreciação

Depois de alegar ser totalmente errado que o financiamento do FdR tenha correspondido ao seu défice de capital, o NB reconhece que a proteção inicialmente pretendida de uma garantia do Estado relativamente a um conjunto de ativos evoluiu, no decurso do processo de venda do NB, para um mecanismo de capitalização contingente limitado pelas exigências mínimas de capital do NB (o tal défice de capital que é totalmente errado concluir ser financiado). E alega que essa evolução se fez em observância dos princípios de minimização de impacto nas contas públicas e de prossecução do interesse público.

Porém, sendo o valor de referência inicial (em 30/06/2016) da carteira de ativos protegida pelo ACC, de 7.837 M€, e tendo sido acordado com a Lone Star o limite máximo a pagar ao abrigo do ACC, de 3.890 M€, não há evidência de ter sido dada possibilidade aos outros potenciais investidores de, face a esse acordo concreto, apresentarem melhores propostas na perspetiva do interesse público.

E o ACC comporta aumentos de exposição de ativos (os ficheiros entregues à auditoria, com as limitações referidas, registam 3.653 M€ até 31/12/2020), após 30/06/2016, cujas perdas também concorrem para determinar os valores a pagar e tornam mais provável atingir o limite fixado.

Ora, tendo sido anunciado que, com o ACC, não iria existir impacto direto ou indireto nas contas públicas, nem novos encargos para os contribuintes, é a partir dessa base que deve ser avaliada a salvaguarda do interesse público, sendo factual que, até 31/12/2019, o financiamento público ao abrigo do ACC já custou 2.976 M€ e que, em 26/03/2021, o NB anunciou a intenção de pedir o pagamento de mais 598 M€.

Além disso, da Decisão da CE, em 11/10/2017, da qual dependeu a venda do NB, consta que o Estado português se comprometeu a assegurar a viabilidade do NB (desde logo pelo pagamento dos défices de capital) permitindo a necessária “limpeza” do balanço, tendo as perdas verificadas, até 31/12/2017, nos ativos protegidos pelo ACC (2.091 M€), evidenciado essa “limpeza” e tendo o NB reportado que o prejuízo registado em 2017 decorria, fundamentalmente, do reconhecimento de montantes elevados de imparidades, de acordo com as exigências das autoridades europeias.

Assim, a introdução de um limite de capital às perdas a registar (os quadros que o NB apresenta na sua pronúncia mostram que as perdas reais são praticamente iguais às perdas previstas pela CE no seu cenário base), mais do que em defesa do interesse público, decorreu da necessidade de tornar o NB viável, ficando este para o efeito, nos termos da Decisão da CE, totalmente responsável pelo provisionamento dos ativos cobertos pelo ACC e, portanto, com total flexibilidade para ser tão prudente quanto necessário enquanto estivesse sob essa proteção. A não ser assim, o que não se entenderia, na perspetiva do interesse público, seria pagar o défice de capital de cada exercício e admitir a transição de perdas para o exercício seguinte (que já custou 662 M€ adicionais).

B. Conclusões Incorretas (b. §47/§58)

“Considera a auditoria que “(...) não foi apresentada a demonstração do cálculo do défice de capital do Novo Banco (valor a financiar) nem evidência sobre a sua verificação integral, que o Fundo de Resolução tem o dever de exigir nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.” (Parágrafo 243).

Uma vez mais, a auditoria identifica no ACC um dever de verificação que não está, nem poderia estar previsto contratualmente por corresponder a um exercício de supervisão prudencial próprio e indelegável do BCE (nos termos, nomeadamente, do Regulamento (EU) n.º 1024/2013 do Conselho, de 15 de outubro de 2013).

Com efeito, apenas o BCE tem competência para efetuar a verificação dos rácios de capital das instituições que supervisiona, sendo, nessa medida, uma condição exógena ao próprio ACC.

Ao aceitar a condição de capital como limitador às perdas verificadas nos ativos abrangidos pelo ACC, quer o FdR, quer o Comprador, aceitaram o risco de se tratar de uma condição em relação à qual a verificação e o cumprimento é, por força de lei, assegurado por um terceiro, mais concretamente, pela entidade de supervisão competente.

(...) o Novo Banco considera que as conclusões apresentadas no parágrafo 236 não se encontram corretas uma vez que: (i) o pedido de pagamento deve conter os dados referentes ao montante que está a ser efetivamente solicitado pelo que, tendo o Novo Banco apenas solicitado pagamentos anuais, os valores a constar dos pedidos devem naturalmente reportar-se a dados anuais e não trimestrais, e (ii) não existe nenhuma obrigação contratual de apresentação dos valores trimestrais no pedido de pagamento, exceto se estivesse em causa um pedido intermédio (respeitante a um determinado trimestre), o que não sucedeu. Estas conclusões são particularmente gravosas tendo em consideração que a presente auditoria, quer por ter origem parlamentar, no âmbito da Lei de Enquadramento Orçamental, quer pelo interesse público subjacente ao objeto da mesma, deve observar métodos e técnicas de auditoria particularmente exigentes e rigorosos. Verifica-se, no entanto, pelo exemplo referido no parágrafo 236, que a mesma revela diversas insuficiências metodológicas, não dando integral cumprimento aos princípios e regras definidas nos Manuais de Auditoria e Procedimentos (ISSAI 100: 36 e ISSAI 100: 38), que a auditoria deveria necessariamente observar.”

Apreciação

Face às alegações do NB, importa aqui reproduzir os §104 e §237 a §239 do Relato:

104. A cláusula 17 do ACC determina que cada pagamento seja realizado até 30 dias após a parte pagadora (FdR) ser notificada de um pedido válido pela parte que o reclama (NB), juntamente (salvo se já facultado) com:

- ◆ O relevante ficheiro de informação de suporte (*CCA Reference Schedule*).
- ◆ As relevantes contas de referência (*CCA Reference Accounts*).
- ◆ Evidência demonstrativa das perdas líquidas e do cumprimento da condição de capital (determinando esta o défice de capital e ambas o valor a pagar), na extensão requerida pela parte pagadora, segundo os termos aplicáveis.

237. A auditoria questionou o NB sobre se era entregue às entidades competentes (FdR, BdP, BCE, auditores das contas do NB ou outros) informação suficiente para verificar, de forma autónoma, o cálculo da falta de capital (*CCA Capital Shortfall*) que o FdR era chamado a pagar, nos termos do ACC. O NB respondeu:

- ◆ Sim, o cálculo do *CCA Capital Shortfall* é realizado pelo NB numa base mensal, sendo trimestralmente registado nas suas contas uma previsão do valor acumulado até então. Numa base trimestral, esse cálculo é formalizado perante o BCE e comunicado ao FdR com a disponibilização das Demonstrações Financeiras previsionais.

- ◆ Semestralmente, no contexto dos exercícios de verificação realizados pelo Agente Verificador, o NB disponibiliza ao Agente de Verificação (AV) e ao FdR, simultaneamente, informação suficiente para a certificação do *CCA Capital Shortfall* informado pelo NB.
- ◆ No entanto, malgrado a verificação semestral, o único valor relevante para a determinação do montante do pagamento do FdR é o valor anual. Convém, por isso dar atenção à determinação específica desse valor.
- ◆ O NB aprova as suas contas em Conselho de Administração Executivo, remete-as para aprovação em Conselho Geral e de Supervisão e, por fim, aprova-as em Assembleia Geral.
- ◆ Tais contas determinam o nível de capital que tem de estar de acordo com as exigências regulamentares e com a carta de SREP emitida pelo BCE e que são certificadas pelo seu auditor em nota autónoma.
- ◆ O capital regulatório é sujeito a análise pelo BCE através do preenchimento obrigatório do COREP (*Common Report Framework*) até dia 11 de fevereiro de cada ano para validação. Refira-se que o reporte do COREP ao BCE é trimestral.
- ◆ A determinação do *shortfall* de capital decorre da verificação de uma diferença entre os ativos ponderados (denominador) e o capital necessário menos o capital validado (numerador) de forma a atingir o mínimo exigido pela Carta de SREP respetiva.
- ◆ Esta equação, depois de validada pelos auditores do Banco e pelo BCE, é reverificada pelo AV (Oliver & Wyman).
- ◆ O AV procede à análise independente dos parâmetros e registos contabilísticos e de gestão, com acesso irrestrito à informação financeira e equipas do NB tendo em vista a certificação, ou correção, do valor informado pelo banco e finalmente emite a sua opinião na forma de um relatório final.
- ◆ O FdR acompanha os trabalhos do AV e faz a sua análise crítica dos parâmetros informados e do processo, intervindo e comentando sem limitações. O Relatório Final que certifica o *CCA Capital Shortfall* é emitido pelo AV após acordo entre o NB e o FdR.

238. Ora, face à resposta do NB, a auditoria:

- ◆ Confirmou que a informação trimestral sobre o défice de capital tem apenas propósitos informativos para o FdR, sem reflexo nos processos de pagamento.
- ◆ Questionou ao NB se o défice de capital era verificado integralmente pelo AV, se existia norma contratual determinante da certificação do défice de capital pelo AV (visto a cláusula 12.4 do ACC o impedir de verificar a satisfação da condição mínima de capital e nos seus relatórios ser referido que apenas é verificada a metodologia subjacente ao cálculo desse défice) e pretendeu o envio da respetiva declaração de certificação. O NB respondeu que não havia verificação integral, nem norma determinante e não enviou qualquer declaração.
- ◆ Verificou que o COREP reportado a 30/09/2020 entregue pelo NB é um ficheiro de dados com registos em múltiplas folhas de cálculo, mas sem instruções que permitam a sua verificação autónoma, e que esse ficheiro não constava dos processos de pagamento, nem destes constava alguma declaração da sua validação ou qualquer outro documento do BCE.
- ◆ Verificou que o auditor do NB considerou, na certificação legal das contas de 2019, o mecanismo de capital contingente como matéria relevante da auditoria, mas também declarou que a diminuição dos fundos próprios tinha levado à ativação do ACC no montante de 1.037 M€, “sujeito a validação pelo agente de verificação independente”.

- ◆ Pretendeu obter a demonstração do cálculo do défice de capital, através de um ficheiro de dados enviado ao FdR, para registo dos elementos de cálculo, operações e fontes de informação. Mas, o FdR respondeu que os cálculos dos fundos próprios e dos ativos ponderados pelo risco [numerador (fundos próprios) e denominador (ativos ponderados pelo risco) dos rácios de capital que concorrem para o cálculo do défice de capital] “obedecem a métodos complexos, incluindo processos de modelização, que não é possível conformar a uma folha de cálculo nem reconduzir a operações de cálculo nos termos” pretendidos pela auditoria. Ora, é por ficheiro de dados que “esse cálculo é formalizado perante o BCE” pelo NB. Além disso, o FdR e o NB também declararam que o AV e o auditor do NB “validavam” tal cálculo.
- ◆ Questionou o BdP se dispunha da demonstração do cálculo do défice de capital relativo a cada processo de financiamento público do NB, para suportar as comunicações enviadas pelo seu Departamento de Supervisão Prudencial ao FdR (constantes dos processos de pagamento) referindo o requisito de capital a cumprir pelo NB (de acordo com a Decisão do BCE aplicável), em base consolidada e para a data de referência (no final de cada exercício), bem como esse requisito ter sido cumprido pelo NB com o reconhecimento do valor a receber do FdR. O BdP respondeu que “não dispõe de ficheiros de dados ou de outra forma de demonstração do cálculo do valor da insuficiência de capital relativa a cada processo de financiamento público do Novo Banco”, pois a “verificação do cálculo dos rácios de capital é matéria que se enquadra na esfera de competências do Banco Central Europeu”.

239. Como é reconhecido pelo FdR, os ficheiros de dados relativos a cada processo de financiamento do NB são “concebidos e elaborados” pelo próprio NB, o que, só por si, impõe a sistematização dos procedimentos de controlo. Além disso, o conjunto de diligências confirmatórias é aplicado somente aos dados respeitantes ao período completo porque, segundo o FdR, a “realização de um pagamento ao Novo Banco (...) é feita com referência ao período completo anterior ao ano em que o pagamento é realizado”. Porém, o ACC impõe ao NB o dever de prestar informação trimestral sobre o défice de capital (cuja previsão regista trimestralmente nas suas contas) e atribui ao FdR o direito de exigir a sua evidência demonstrativa com o pedido de pagamento.

Não obstante o reportado, designadamente nos parágrafos reproduzidos, se encontrar suportado na evidência recolhida pela auditoria (incluindo respostas do NB), o NB considera:

- ◆ *Que a auditoria identifica no ACC um dever de verificação que não está, nem poderia estar previsto contratualmente por corresponder a um exercício de supervisão prudencial próprio e indelegável do BCE.*

Ora, o que a auditoria conclui é que não foi apresentada a evidência demonstrativa das perdas líquidas e do cumprimento da condição de capital (determinando esta o défice de capital e ambas o valor a pagar), que a parte pagadora tem direito a exigir, segundo os termos aplicáveis, conforme determina a cláusula 17.1 do ACC.

- ◆ *Que apenas o BCE tem competência para efetuar a verificação dos rácios de capital das instituições que supervisiona, sendo, nessa medida, uma condição exógena ao próprio ACC.*

Ora, foi o próprio NB a declarar que realiza o cálculo do défice de capital numa base mensal, registando trimestralmente nas suas contas uma previsão do valor acumulado até então, e que, numa base trimestral, esse cálculo é formalizado perante o BCE e comunicado ao FdR, que tais contas determinam o nível de capital que tem de estar de acordo com as exigências regulamentares e com a carta de SREP emitida pelo BCE e que isso é certificado pelo seu auditor em nota autónoma, e que depois de validada pelos auditores do Banco e pelo BCE, a insuficiência de capital é reverificada pelo Agente de Verificação.

Porém, dos processos de pagamento não consta qualquer documento do BCE, nem evidência do registo do défice de capital trimestral nas contas do NB, nem a referida nota autónoma de certificação do auditor, nem declarações da verificação integral do défice de capital financiado, nem sequer da validação do valor pedido (quando a cláusula 17.1 impõe que o prazo de pagamento de 30 dias começa após a notificação de um pedido válido).

- ◆ *Que as conclusões do §236 não se encontram corretas porque os valores a constar dos pedidos de pagamento anuais devem naturalmente reportar-se a dados anuais e não a trimestrais, não existindo nenhuma obrigação contratual de apresentação dos valores trimestrais no pedido de pagamento, exceto se estiver em causa um pedido intermédio (respeitante a um determinado trimestre), o que não sucedeu.*

Ora, foi o próprio NB a declarar que regista trimestralmente nas suas contas uma previsão do valor acumulado do défice de capital. Sendo o registo da previsão do défice de capital nas contas do NB trimestral, as contas e os ficheiros de referência não devem ser apenas os anuais, mas também os trimestrais visto que, nos termos da cláusula 17.1, essas contas e esses ficheiros devem ser (todos) os relevantes para o período de referência. Como se evidencia nos quadros 10, 11 e 12, os cálculos dos défices de capital trimestrais diferem dos cálculos do défice de capital anual.

Face às alegações do NB, importa detalhar esta questão com um exemplo. No âmbito do seu segundo pedido de pagamento ao abrigo do ACC, o NB enviou ao FdR, em 15/04/2021, um quadro com o cálculo do défice de capital, em 31/12/2018, de 1.149 M€ devido ao rácio de fundos próprios ser de 8,31% e o rácio a cumprir pelo NB ser de 12,75%. Ora, segundo o NB, já tinham sido registados trimestralmente nas suas contas, as previsões dos respetivos défices de capital trimestrais (que até 30/09/2018 totalizavam 822 M€) e, portanto, a previsão do défice de capital que faltava registar em 31/12/2018 era apenas de 327 M€, como consta do ficheiro com os défices de capital trimestrais que foi entregue à auditoria, o qual, para 31/12/2018, regista o rácio de 11,51% e não de 8,31%. Assim, o quadro entregue ao FdR, para efeito do referido pedido de pagamento, por falta de valores trimestrais, não cumpria o determinado na cláusula 17.1 do ACC, quanto ao défice de capital (e à restante informação a prestar) ter por base as respetivas contas de referência.

- ◆ *Que se verifica, pelo exemplo referido no parágrafo 236, que a auditoria revela diversas insuficiências metodológicas, não dando integral cumprimento aos princípios e regras definidas nos Manuais de Auditoria e Procedimentos (ISSAI 100: 36 e ISSAI 100: 38), que a auditoria deveria necessariamente observar.*

Ora, as normas internacionais das instituições superiores de controlo (ISSAI) citadas pelo NB determinam que os auditores devem cumprir os requisitos éticos, ser independentes e realizar a auditoria de acordo com os padrões profissionais de controlo de qualidade. Entre estas duas normas há outra (ISSAI 100:37) que também importa referir porque determina que os auditores devem manter comportamento profissional adequado incluindo ceticismo, julgamento profissional e o devido cuidado durante a auditoria.

O NB alega que a auditoria revela insuficiências metodológicas e não cumpre integralmente normas aplicáveis, dando como exemplo o §236, no qual se reporta a falta de dados trimestrais e a não consideração do registo das previsões dos défices de capital trimestrais que o próprio NB declarou ter registado nas suas contas trimestrais, o ficheiro entregue à auditoria confirma e o exemplo do segundo pedido de pagamento ilustra claramente.

A avaliação do Tribunal sobre o cumprimento das normas aplicáveis às suas auditorias tem expressão final com a aprovação dos respetivos relatórios. Como é apanágio das auditorias do Tribunal, a avaliação final da independência e da qualidade da auditoria caberá, divulgado o seu relatório, aos principais interessados na salvaguarda do interesse público, os cidadãos que, como contribuintes, têm assegurado a capitalização do NB ao abrigo do ACC.

B. Conclusões Incorretas (c. §59/§92)

“O Novo Banco não incumpriu as suas obrigações de informação ao FdR no âmbito do ACC, conforme se demonstrará e, nessa medida, não pode aceitar a conclusão constante do Parágrafo 213 do Relatório, nem as alegadas deficiências identificadas nos pontos anteriores.

Como ponto prévio, não pode o Novo Banco deixar de fazer menção ao facto de, mais uma vez, o exercício realizado pela auditoria aferir o cumprimento de uma base contratual distinta do ACC, seja através da avaliação do cumprimento de obrigações contratuais que não estão previstas no contrato, seja através da fixação do concreto conteúdo das obrigações existentes, em substituição daquilo que foi estipulado pelas partes nesse contrato. Em qualquer dos casos, extravasando manifestamente o âmbito material e funcional da sua jurisdição e, mesmo, possivelmente, incorrendo numa violação do princípio da separação de poderes.

Assim, a auditoria imputa ao Novo Banco o incumprimento de três cláusulas do ACC, a Cláusula 10 (CCA Reporting), a Cláusula 11 (Auditor Review and Restructuring Funds Valuation) e a Cláusula 17 (Payments).”

Apreciação

As alegações do NB merecem a apreciação seguinte:

- ◆ Nos termos do artigo 214.º da Constituição da República Portuguesa, o Tribunal de Contas é o órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas.
- ◆ Para financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, já foram pagos 2.976 M€ de despesa pública.
- ◆ Nos termos da cláusula 10⁹⁸ do ACC, a informação é reportada através de um ficheiro para cada data de referência final trimestral (*CCA Reference Schedule*), com base nas contas de referência (*Reference Accounts*), se aplicável, com forma e substância a serem acordadas entre as partes (FdR e NB), a preparar pelo NB até 30 dias após essa data de referência e a entregar ao FdR e ao Agente de Verificação logo que possível, mostrando:
 - Para cada ativo (ou, se aplicável, para cada grupo de ativos) sujeito ao ACC, o valor de referência inicial (*Starting Reference Value*, reportado à data de referência inicial de cada ficheiro), o valor de referência final (*CCA Asset Reference Value*, reportado à data de referência final de cada ficheiro), bem como quaisquer aumentos (*CCA Drawdowns*) e reduções (*CCA Asset Losses* ou *CCA Asset Realisations*) ao valor de referência inicial (dos quais resulta o valor de referência final) [informação detalhada por ativo ou, se aplicável, por grupo de ativos].
 - A soma das perdas nos ativos sujeitos ao ACC (*CCA Asset Losses*), o défice de capital verificado nos termos do ACC (*CCA Capital Shortfall*), as perdas líquidas nos ativos sujeitos ao ACC (*CCA Net Losses*) e o valor de referência resultante da taxa de juro aplicável nos termos do ACC (*Interest Rate Swap Reference Value*) [informação agregada].

⁹⁸ Na versão original da cláusula 10.1 do ACC: “NB shall (as soon as reasonably practicable and in any event within 30 days of each such date) prepare as at 31 March, 30 June, 30 September and 31 December in each year until the CCA Maturity Date, a schedule (each such schedule, a “CCA Reference Schedule”) based on the Reference Accounts (where applicable) in form and substance to be agreed between the parties acting reasonably showing: (i) in respect of each CCA Asset (or, where applicable, the CCA Asset Portfolios), as at each such date, the Starting Reference Value, the CCA Asset Reference Value, any CCA Drawdowns, any CCA Asset Losses, any CCA Asset Realisations, any CCA Asset Realisation Expenses, any Impairment Losses and any Sale Losses or Sale Gains; and (ii) the aggregate of the CCA Asset Losses, the CCA Capital Shortfall, the CCA Net Losses and the Interest Rate Swap Reference Value”.



- ◆ O NB reconheceu que nunca preparou nem entregou qualquer ficheiro designado por “CCA Reference Schedule”. Porém, da comunicação do seu pedido de pagamento em 05/04/2019 consta: “Informamos ainda que o CCA Reference Schedule foi disponibilizado no dia 27 de fevereiro de 2019”. E da comunicação do seu pedido de pagamento em 06/04/2020 consta: “Em relação ao CCA Reference Schedule, informamos que o mesmo foi disponibilizado no dia 27 de março de 2020”. Não obstante, o NB refere: “É verdadeira a afirmação constante do Relatório de que não foi entregue pelo NB ao FdR um ficheiro designado por “CCA Reference Schedule”. Mas também é verdade que não resulta da referida Cláusula 10.1, a obrigação de denominar os ficheiros a serem entregues para cumprimento do aí disposto como tal”.
- ◆ O NB reconheceu que nunca preparou nem entregou qualquer ficheiro contendo toda a informação que cada CCA Reference Schedule deveria conter, nos termos da cláusula 10.1 do ACC. Alega que as partes “acordaram que o cumprimento da obrigação de informação era assegurado através, do envio de um ficheiro designado por “Reconciliation File”, incremental e complementar à informação enviada autonomamente no contexto do reporte de informação relativa às contas do Novo Banco”. Ora, o “Reconciliation File” não é mencionado no ACC nem contém o registo do défice de capital, que tem sido o valor pago pelo FdR e que deveria constar do CCA Reference Schedule. Além disso, o acordo entre as partes não foi formalizado.
- ◆ O NB reconheceu que os ficheiros utilizados para substituir o CCA Reference Schedule nunca foram preparados no prazo determinado na cláusula 10 (30 dias). Alega o NB que sendo “uma instituição de crédito cujas contas anuais devem legalmente ser auditadas nos prazos legais definidos para o efeito, esse exercício nunca está nem poderá estar concluído no prazo de 30 dias previsto no ACC” concluindo que “nos termos gerais de direito, tratando-se de uma obrigação de cumprimento juridicamente impossível, a cláusula do ACC que a estipula deve ter-se como ineficaz, não podendo, portanto, a inexecução da prestação impossível ser considerada como incumprimento”. Porém, a cláusula 10 não faz depender a preparação dos ficheiros da prévia auditoria das respetivas contas, mas apenas quando isso for aplicável (where applicable). Além disso, é o próprio NB, na sua pronúncia, a citar o FdR quando este respondeu à auditoria que “a informação relevante para analisar os pedidos de pagamento tinha sido disponibilizada antes das Contas de Referência” (revelando que o impossível aconteceu).
- ◆ O NB reconheceu que o acordo com o FdR sobre a forma e a substância dos ficheiros a preparar não foi formalizado, nem sequer através de manual de procedimentos. Alega que as partes o fizeram “ao abrigo do princípio da liberdade contratual previsto no artigo 405.º do Código Civil” e que devedor e credor “estão de acordo quanto à forma, formato, denominação, conteúdo e modo de cumprimento da obrigação, tal como tinha sido previsto acordar, pelo que não vemos como pode a obrigação contratual ser considerada incumprida” pois essa “estipulação ou modelação concreta foi realizada dentro dos limites da lei e da boa-fé e não careceria legalmente de ser consubstanciada num acordo formal, num ficheiro com uma designação específica (CCA Reference Schedule) ou num manual de procedimentos” concluindo que nada “no contrato, nem na lei, assim o exige”. Porém, a cláusula 31.3⁹⁹ do ACC determina: “As alterações deste Acordo apenas são válidas se realizadas por escrito e assinadas por todas as Partes”. E o acordo entre partes para modificação objetiva do contrato (substituir o suporte da informação determinante do valor a pagar ao abrigo do ACC e expressamente designado “CCA Reference Schedule” é uma modificação objetiva do contrato) não pode revestir forma menos solene do que a do contrato.

⁹⁹ Na versão original da cláusula 31.3 do ACC: “This Agreement may only be amended in writing and where such amendment is signed by all the Parties”.

- ◆ Nos termos da cláusula 11, o NB tem de disponibilizar ao FdR, ao mesmo tempo que ao seu auditor, as contas preliminares (*Draft Accounts*) que possam constituir contas de referência acompanhadas pelo respetivo ficheiro preliminar (*Draft CCA Reference Schedule*) baseado nessas contas. Ora, o FdR respondeu à auditoria “*que os ficheiros só eram disponibilizados após o fecho das contas, porque o seu conteúdo dependia dessas contas*”, resposta que o NB cita nas suas alegações. Assim, não foi cumprida a obrigação contratual de disponibilizar os referidos ficheiros ao FdR, quando, obviamente, o seu conteúdo deveria anteceder o fecho das contas.
- ◆ Também a obrigação contratual determinada pela cláusula 17 não foi devidamente cumprida porque o NB nunca entregou o relevante ficheiro de informação de suporte (*CCA Reference Schedule*) e o suporte de informação sobre o défice de capital que foi entregue só apresentou valores anuais quando deveria ter por base as respetivas contas de referência e estas já tinham registado previsões de défices de capital trimestrais. A evidência demonstrativa das perdas líquidas e do cumprimento da condição de capital (determinando esta o défice de capital e ambas o valor a pagar), na extensão requerida pela parte pagadora, também não foi entregue, mas porque o FdR não o requereu.
- ◆ As estimativas sobre o valor a financiar para cada exercício (2017, 2018, 2019 e 2020), que o NB reporta com a sua pronúncia, começaram a ser apresentadas ao Conselho Geral e de Supervisão antes do final do exercício (14/12/2017, 12/12/2018, 02/10/2019 e 22/10/2020), confirmando que a informação podia e devia ter sido prestada 30 dias após cada exercício, cumprindo a cláusula 10, e entregue ao FdR ao mesmo tempo que ao auditor do NB, cumprindo a cláusula 11.
- ◆ Não compreendendo o NB que a auditoria reporte ser indevido o registo de perdas não imputáveis a ativos concretos abrangidos pelo ACC por, segundo alega, extravasar as respetivas funções, recorda-se, mais uma vez, que o Tribunal de Contas é o órgão supremo de fiscalização da legalidade das despesas públicas e que as referidas perdas concorrem para a determinação de pagamentos que já custaram 2.976 M€ de despesa pública. Além disso, essas perdas foram registadas como perdas de ativos do ACC (*CCA Asset Losses*), as quais são definidas, nos termos do ACC, como relativas a qualquer dos ativos do ACC e, por isso, necessariamente imputáveis a um desses ativos, o que não é, por exemplo, o caso do custo da primeira auditoria especial, nos termos da Lei 15/2019.
- ◆ O NB alega existirem múltiplos instrumentos de controlo existentes na relação entre o NB e o FdR, para acompanhamento dos ativos abrangidos pelo ACC (reuniões, comunicações, documentos e simulações sobre o pagamento a efetuar pelo FdR), que a auditoria não refere. Ora, uma auditoria não deve pretender fazer um exame simultâneo e exaustivo de todos os aspetos relacionados com a matéria a auditar, mas realizar o exame em função dos riscos significativos identificados. O objeto desta auditoria é o processo de financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, com foco nos processos de pagamento instruídos pelo FdR para validar cada valor pedido pelo NB. Além disso, os múltiplos instrumentos de controlo não evitaram as deficiências detetadas e reportadas.

C. Outras Considerações (a. §93/§96)

“É indicado como Quarta Condicionante à auditoria que: “Parte relevante da informação pretendida foi prestada de forma incompleta e intempestiva”. No que ao Novo Banco diz respeito, esta afirmação é errada e suscetível de induzir em erro os utilizadores do Relatório e deve, nessa medida, ser corrigida.”

Apreciação

O NB alega que a quarta condicionante, no que lhe diz respeito, é errada e deve ser corrigida, não obstante confirmar a factualidade que a suporta, ao reconhecer que só enviou à auditoria [em 08/04/2021] a informação relativa ao ano de 2020 após a aprovação das contas pelos seus acionistas.



Ora, em 25/01/2021, a auditoria questionou ao NB se tinha cumprido a cláusula 10 do ACC para cada trimestre aplicável (incluindo o último trimestre de 2020) tendo referido que, para justificar a resposta era necessário remeter os respetivos ficheiros trimestrais com toda a informação. Em 01/02/2020, o NB respondeu que tinha cumprido a cláusula 10, mas não enviou qualquer ficheiro, quando o prazo para preparar esse ficheiro é de 30 dias, nos termos dessa cláusula, e esse prazo já tinha terminado para todos os ficheiros incluindo o relativo a 31/12/2020.

Em 09/03/2021, a auditoria questionou ao NB se tinha entregue ao FdR o ficheiro designado por *CCA Reference Schedule* com a informação descrita na cláusula 10, para cada trimestre aplicável, até 31/12/2020. Em 15/03/2021, o NB respondeu que não, tendo alegado que enviava parte dessa informação através de um ficheiro designado *Reconciliation File* (cuja preparação o ACC não determina nem menciona, como o NB também admitiu) e a parte restante (que incluía o défice de capital) com os documentos de prestação de contas.

Porém, não só o FdR respondeu à auditoria que a informação relevante para analisar os pedidos de pagamento era disponibilizada antes das contas de referência, como, mesmo notificado desde 25/01/2021 para apresentar a informação relativa a 31/12/2020, o NB só a enviou em 08/04/2021 (inviabilizando o seu exame pela auditoria em tempo útil), quando, segundo os seus próprios dados, a tinha disponibilizado ao FdR antes da aprovação das contas de 2017, 2018 e 2019. Acresce que, na sua resposta, o NB reporta estimativas dos défices de capital, em datas anteriores aos anos a que respeitam, as quais, para 2020, começam em 22/10/2020, 168 dias antes de enviar os ficheiros.

C. Outras Considerações (b. §97/§99)

“No Parágrafo 236 é referido que os quadros de capital reportados a 2018 e 2019 estavam incorretos e incompletos. Contudo, os ficheiros referidos têm perspetivas diferentes de construção. Um apresenta o cálculo de capital pré-ACC, incorporando o montante do pagamento ao abrigo do ACC apurado nos trimestres anteriores, enquanto que o outro ficheiro incorpora apenas o valor do pagamento anual já efetuado pelo FdR, sendo ambos rigorosamente exatos dentro dos critérios que lhes subjazem. Não há, portanto, qualquer incorreção.

No Parágrafo 263, pretendendo-se imputar responsabilidades à gestão pela alegada desvalorização de um ativo em 62%, desconsidera-se que, a 30/06/2016, o valor de 462M€ correspondia ao resultado da equivalência patrimonial do investimento nesse ativo, conforme considerado no balanço prudencial do Grupo NB, e que até 31/12/2017 foram incorporados os resultados e outras variações da situação líquida no valor de -253M€ (variação dos capitais próprios: +34M€, ajuste para preço de venda estimado: -287M€), que levaram a que, àquela data, o investimento no ativo estivesse valorizado por 208M€. A alegada “desvalorização” resulta assim, da incorporação da variação dos capitais próprios da sociedade e posterior ajustamento em função da evolução do processo de venda desse ativo, em total consonância com as normas contabilísticas em vigor, as quais parecem, não ter sido consideradas pela auditoria que desconsiderou, igualmente, as explicações transmitidas a este propósito pelo Novo Banco.”

Apreciação

Quanto ao §236, os quadros de cálculo dos défices de capital reportados a 31/12/2018 e 31/12/2019, que foram entregues pelo NB com os respetivos pedidos de pagamento ao FdR (antes dos pagamentos terem sido efetuados), estão incompletos e contêm dados incorretos porque lhes faltam os valores trimestrais das previsões registadas nas respetivas contas. Com efeito, registam défices de capital (1.149 M€ em 31/12/2018 e 1.037 M€ em 31/12/2019) que não consideram as previsões registadas nas contas do NB até 30/09/2018 (822 M€) e 30/09/2019 (631 M€). Ora, tais quadros deveriam ter por base as contas de referência, nos termos do ACC, e, portanto, deveriam registar o défice de capital do período (ver quadros 11 e 12), que era de 327 M€ em 31/12/2018 e de 406 M€ em 31/12/2019, e não apenas o défice a financiar em 2018 e em 2019 (ver quadro 10).

Quanto ao §263, é alegado que, entre 30/06/2016 e 31/12/2017, foram incorporados resultados e outras variações da situação líquida que levaram a que o investimento no ativo estivesse valorizado por 208 M€ em 31/12/2017, menos 253 M€ do que em 30/06/2016 (462 M€). Ora, no ficheiro entregue à auditoria, consta a perda de 287 M€ até 31/12/2017 e não de 253 M€ como o NB alega, o que ilustra a crítica de falta de fiabilidade dos ficheiros recebidos e de não terem sido entregues versões finais desses ficheiros. Além disso, a perda dos 287 M€ é devida, segundo o NB, “a ajuste para preço de venda estimado”, o que faz reiterar o reportado no §263:

- ◆ Para as perdas decorrentes das condições de mercado deveriam ter sido identificados os subjacentes responsáveis, conforme era pretendido pela auditoria. Por exemplo, o ativo com maior perda, 350 M€ até 31/12/2019, estava avaliado em 462 M€ em 30/06/2016 e apenas em 174 M€ em 31/12/2017 (menos 287 M€). Ou este ativo estava muito sobreavaliado em 30/06/2016, e a responsabilidade por isso deveria ter sido identificada pelo NB ou assumida pela sua gestão, ou a responsabilidade pela desvalorização de 62% verificada em 31/12/2017 também deveria ter sido identificada pelo NB ou assumida pela sua gestão.

C. Outras Considerações (c. §100/§102)

“Na presente auditoria o Novo Banco é, naturalmente parte interessada para efeitos do exercício do contraditório, enquanto direito com consagração constitucional na medida em que o objeto da mesma incide sobre um contrato do qual faz parte, tendo assim, interesse direto e legítimo no processo de auditoria e respetivas conclusões. Contudo, e sem prejuízo da presente resposta, não podemos deixar de salientar que o prazo dado ao Novo Banco para se pronunciar, enquanto interessado neste procedimento, no âmbito das conclusões da auditoria é manifestamente insuficiente para assegurar um efetivo exercício do seu direito de contraditório. (...) [O Tribunal de Contas] concedeu ao Novo Banco apenas 5 dias para apresentar os seus comentários ao Relatório, o que não pode deixar de se considerar como manifestamente desproporcional e passível de comprometer a efetividade do exercício do seu direito.”

Apreciação

Na sua resposta, o NB reporta estimativas dos défices de capital, em datas anteriores aos anos a que respeitam, as quais, para 2020, começam em 22/10/2020, 168 dias antes de enviar os ficheiros. E alega que o prazo concedido para exercer o contraditório (cinco dias úteis) é manifestamente insuficiente. Ora, o Tribunal aguardou que o NB disponibilizasse a informação sobre 31/12/2020 até ao limite máximo possível, sem a auditoria perder a oportunidade pedida pela Assembleia da República. Por isso, o relato só foi enviado para audição 171 dias após esse pedido ser recebido.

C. Outras Considerações (d. §103/§105)

“Sem prejuízo das referências no Relatório quanto aos princípios da transparência e de prestação de contas quanto ao impacto do ACC nas contas públicas e imputação de responsabilidades, entende o Novo Banco que, pela sua natureza, não lhe parece matéria lhe caiba comentar. Acresce ainda que, em matéria de responsabilidade (no âmbito da execução do ACC, como em qualquer outra matéria da atividade bancária do Novo Banco), vigoram as regras legais gerais aplicáveis.

No que respeita às alegações de não prevenção de riscos de conflitos de interesses em virtude de a EY ser simultaneamente auditor do Novo Banco e do FdR, entendemos conveniente referir o seguinte: (i) a mudança de auditor do Novo Banco verificada em 2017 na sequência do processo de venda resulta precisamente de uma imposição constante da Decisão CE; (ii) existem regras e requisitos legais aplicáveis à escolha de revisores oficiais de contas por parte das instituições de crédito que são, naturalmente, cumpridos; (iii) o próprio revisor está sujeito, por se tratar de uma função de interesse público, a regras legais exigentes sobre o exercício da função e conflitos de interesses e que constam do respetivo estatuto. Neste contexto, não vemos de que modo tal situação possa configurar, em concreto, uma situação de conflito, nem a auditoria indica situações específicas ou factos concretos que suportem essa mesma conclusão.”

Apreciação

A auditoria conclui que o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). E recomenda ao FdR aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente esse impacto nas finanças públicas e essa imputação de responsabilidades, nomeadamente quanto:

- ◆ Ao financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, autonomizando a parte imputável às perdas verificadas nos ativos protegidos por esse acordo, da parte imputável à restante atividade do banco.
- ◆ Aos resultados das ações desencadeadas para imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).
- ◆ Ao ciclo de responsabilização com o saldo das perdas que, neste âmbito, se encontrem por responsabilizar (imputar aos seus responsáveis) no final de cada período. Esse saldo final resulta do saldo inicial de perdas por responsabilizar, acrescido das perdas verificadas nesse período e deduzido das perdas imputadas aos seus responsáveis nesse período.

Segundo o Agente de Verificação, entre 30/06/2016 e 30/06/2020, foram registados 3.545 M€ de perdas nos ativos protegidos pelo ACC. A auditoria pretendeu a identificação dos responsáveis por essas perdas (clientes, gestão do BES, gestão do NB, FdR ou outro, a identificar). O NB respondeu que os responsáveis eram os clientes incumpridores ou que as perdas decorriam das condições de mercado. Mas não identificou responsáveis, nem reportou os montantes dessas perdas recuperados aos seus responsáveis, alegando não dispor dessa informação. Porém, já recebeu 2.976 M€ de despesa pública para as compensar. Deveria, por isso, aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente essa imputação de responsabilidades.

A auditoria verificou que a mudança de auditor das contas do NB (compromisso assumido com a Decisão da CE de 11/10/2017) foi concretizada com a contratação do auditor (Ernst & Young) das contas do próprio FdR e da Nani Holdings, quando se impunha segregar essas funções e prevenir riscos de conflito de interesses. Por isso, a auditoria recomenda que, para o controlo público do cumprimento do ACC ser eficaz, é importante aplicar o princípio da segregação de funções e prevenir riscos de complacência ou de conflito de interesses, assegurando a independência das ações, designadamente entre o Auditor do FdR, do NB e da Nani Holdings.

Ora, a importância de prevenir riscos de conflito de interesses também é reconhecida pelo NB. Um dos objetivos da Política de Conflitos de Interesses do Grupo NB é definir regras e mecanismos para prevenir, identificar e gerir quaisquer situações, potenciais ou efetivas, de conflitos de interesses. Caso seja identificada uma situação de conflito de interesses (potencial ou efetiva), o Departamento de *Compliance* deve ser imediatamente informado, deve analisar a situação apresentada, podendo, a todo o tempo, pedir informação e esclarecimentos sobre a situação em concreto e quais as medidas já adotadas e outras que considere relevantes para a gestão do conflito de interesses, e deve emitir um parecer e respetivas recomendações, no prazo de 15 dias úteis.

D. Conclusões (1/8)

O “mecanismo de capital contingente é um mecanismo de proteção das perdas acumuladas em ativos específicos, que foi limitado ao mínimo para repor os rácios de capital nos níveis exigidos definidos contratualmente e não – ao invés – um mecanismo de proteção de rácios de capital limitado a perdas específicas”.

Apreciação – A conclusão de que o financiamento do FdR tem correspondido ao défice de capital do NB é factual. E a CE avaliou o ACC como medida de capital contingente e não como medida de ativos depreciados, para aferir da sua compatibilidade com as regras europeias, no âmbito da sua decisão de não se opor à venda do NB.

“O montante das perdas dos ativos abrangidos ultrapassa o montante total dos pagamentos efetuados pelo FR ao NB ao abrigo do ACC, tendo a atividade corrente do Novo Banco permitido a redução das chamadas de capital ao abrigo do ACC para um montante inferior ao das perdas reais nesses ativos, contribuindo assim para a redução do financiamento público dessas perdas.”

Apreciação – Tendo sido anunciado que, com o ACC, não iria existir impacto nas contas públicas, é a partir dessa base que deve ser avaliada a salvaguarda do interesse público, sendo factual que, até 31/12/2019, o financiamento público ao abrigo do ACC já custou 2.976 M€ e que, em 26/03/2021, o NB anunciou a intenção de pedir o pagamento de mais 598 M€. As perdas verificadas, até 31/12/2017, nos ativos protegidos pelo ACC (2.091 M€) confirmaram a “limpeza” do balanço que a CE considerou necessária, tendo o NB reportado que o seu prejuízo decorria do reconhecimento de montantes elevados de imparidades, de acordo com as exigências das autoridades europeias.

“O ACC é também muito claro quanto a deverem ser compensadas as perdas líquidas acumuladas dos ativos pré-definidos (incluindo perdas transitadas) e não meramente perdas anuais, nem se compreende, aliás, de onde surgiu tal hipótese.”

Apreciação – A introdução de um limite de capital às perdas a registar, mais do que em defesa do interesse público, decorreu da necessidade de tornar o NB viável, ficando este para o efeito, nos termos da decisão da CE, totalmente responsável pelo provisionamento dos ativos cobertos pelo ACC e, portanto, com total flexibilidade para ser tão prudente quanto necessário enquanto estivesse sob essa proteção. A não ser assim, o que não se entenderia, na perspetiva do interesse público, seria pagar o défice de capital de cada exercício e admitir a transição de perdas desse exercício.

“A verificação dos rácios de capital do NB extravasa o âmbito contratual. Ao aceitar a condição de capital como limitador às perdas verificadas nos ativos abrangidos pelo ACC, as partes aceitaram que a verificação e o cumprimento dessa condição é, por força de lei, efetuada pelo BCE enquanto entidade de supervisão competente no âmbito do mecanismo único de supervisão.”

Apreciação – Nos processos instruídos pelo FdR para validar cada pedido de pagamento do NB, ao abrigo do ACC, não consta evidência da demonstração, verificação e validação apropriadas do valor a financiar (défice de capital), nem sequer qualquer documento do BCE.

“O Novo Banco cumpriu as suas obrigações de informação e de reporte ao abrigo do ACC. Existiu acordo entre as Partes quanto à forma, formato, conteúdo e modo de cumprimento das obrigações, tal como previsto no ACC, pelo que não se verificou qualquer incumprimento.”

Apreciação – Não tem sido devidamente cumprida a obrigação de o NB reportar a informação sobre a execução do ACC, por falta de formalização do acordo entre as partes sobre a forma e substância do suporte dessa informação, constituindo a substituição desse suporte uma modificação objetiva do contrato, atraso na preparação dos suportes utilizados e não consideração do registo das previsões dos défices de capital trimestrais nos pedidos de pagamento do NB. A cláusula 31.3 do ACC determina: “As alterações deste Acordo apenas são válidas se realizadas por escrito e assinadas por todas as Partes”.

“Os pedidos de pagamento efetuados anualmente foram acompanhados antecipadamente pelo FdR, tendo sido permanentemente asseguradas as condições para o controlo e monitorização do processo, bem como para que fossem efetuadas todas as análises e verificações consideradas necessárias e contratualmente exigidas.”

Apreciação – Não foram entregues suportes de informação nos prazos contratuais, com a alegação de as respetivas contas terem de ser previamente auditadas, quando o ACC determina a entrega desses suportes antes disso, não tendo o FdR exigido, como é seu direito contratual, a evidência demonstrativa dos elementos determinantes do valor a financiar, com os pedidos de pagamento.

“Tendo o Novo Banco apenas solicitado pagamentos anuais, os valores a constar dos pedidos devem naturalmente reportar-se a dados anuais e não trimestrais e não existe nenhuma obrigação contratual de apresentação dos valores trimestrais no pedido de pagamento, exceto se estivesse em causa um pedido intermédio (respeitante a um determinado trimestre), o que não sucedeu.”

Apreciação – Não obstante o NB registar previsões dos défices trimestrais nas respetivas contas e devendo os suportes de informação estar baseados nessas contas, nos termos do ACC, o registo das previsões não foi considerado nesses suportes, por omissão desses dados trimestrais.

“A execução do ACC, nomeadamente no que respeita à verificação das perdas e ao valor de capitalização pelo FdR durante o período de reestruturação revelou-se em linha com os compromissos e estimativas constantes do acordo entre o Estado Português e a Comissão Europeia, tendo permitido um justo equilíbrio entre a viabilidade do Novo Banco e o interesse público subjacente à solução acordada no processo de venda.”

Apreciação – Reitera-se que, tendo sido anunciado que, com o ACC, não iria existir impacto nas contas públicas, é a partir dessa base que deve ser avaliada a salvaguarda do interesse público, sendo factual que, até 31/12/2019, o financiamento público ao abrigo do ACC custou 2.976 M€ e que, em 26/03/2021, o NB anunciou a intenção de pedir o pagamento de mais 598 M€. A auditoria pretendeu a identificação dos responsáveis pelas perdas subjacentes a esses pagamentos. O NB respondeu que os responsáveis eram os clientes incumpridores ou que as perdas decorriam das condições de mercado. Mas não identificou responsáveis, nem reportou montantes recuperados, alegando não dispor dessa informação.

Fundo de Resolução (FdR)

A resposta recebida do FdR (61 páginas) é formada por quatro alegações iniciais (duas páginas), um ponto prévio sobre o objeto da auditoria (uma página), a posição sobre quatro aspetos concretos do Relato (oito páginas), duas alegações finais (uma página) e um anexo com comentários gerais que desenvolvem a posição sobre os quatro aspetos previamente referidos (42 páginas) e com comentários específicos (sete páginas).

Alegações Iniciais (1/4)

“Em termos gerais, o Fundo de Resolução congratula-se com a confirmação por parte da equipa de auditoria de que o “financiamento público” do Novo Banco concorreu para a estabilidade do sistema financeiro e permitiu evitar a liquidação do banco e, por essa via, reduzir o risco sistémico.

(...)

Porém, (...) considera o Relato da Auditoria que “não foi salvaguardado o interesse público”, o que não se acompanha pelas razões e atentos os factos apresentados nesta pronúncia, e que foram oportuna e tempestivamente levados ao conhecimento da equipa de auditoria.

Foi à luz dessa contradição que o Fundo de Resolução analisou o Relato de Auditoria e concluiu que essa segunda conclusão reflete um conjunto de premissas incorretas sobre o “financiamento público” do Novo Banco, assim como uma leitura inadequada do quadro jurídico aplicável às instituições de crédito, incluindo quanto às suas regras contabilísticas e prudenciais e quanto aos mecanismos de fiscalização e de supervisão próprios da atividade bancária, mas também uma inadequada leitura dos factos que, oportuna e tempestivamente, foram levados ao conhecimento da equipa de auditoria.”

Apreciação

A auditoria conclui que o financiamento público do NB concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico, o que a evidência disponível suporta (não tendo sido prestada informação sobre a estimativa do custo dos processos judiciais em curso para as finanças públicas) e a decisão da CE de 11/10/2017 confirma.

O Tribunal de Contas está ciente da importância de preservar a estabilidade do sistema financeiro (um objetivo das medidas de resolução bancária) para garantir a formação, captação e a segurança das poupanças, bem como a aplicação dos meios financeiros necessários ao desenvolvimento económico e social. Além de consagrarem um princípio constitucional, tais garantia, aplicação e desenvolvimento são imperativos para a confiança de cidadãos e empresas no sistema financeiro.

Por isso, o Tribunal não abdica, através do exercício das suas competências¹⁰⁰, da salvaguarda do interesse público, nomeadamente com a prevenção da resolução bancária em Portugal e o controlo do financiamento público do NB, visando contribuir para que não se voltem a repetir situações como a que levou à resolução do BES, em 03/08/2014, e tornou necessário capitalizar o NB, enquanto banco de transição, com 4.900 M€ e, enquanto banco em reestruturação e ao abrigo do ACC, com 2.976 M€, através de despesa pública, com impacto na sustentabilidade das finanças públicas (no défice e na dívida) e onerando os contribuintes.

Ora, tendo sido anunciado aos cidadãos, em ambos os casos, que não iria existir impacto nas contas públicas, é a partir dessa base que deve ser avaliada a salvaguarda do interesse público, sendo factual que, até 31/12/2019, o financiamento público do NB custou 7.876 M€ e que, em 26/03/2021, o NB anunciou a intenção de pedir o pagamento de mais 598 M€. É esta leitura dos factos que leva a auditoria a concluir que não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas (outro objetivo das medidas de resolução bancária). A contradição só está entre o que foi anunciado e a realidade.

Objeto da Auditoria (5)

“Naquilo que respeita à execução do Acordo de Capitalização Contingente, a auditoria incidiu exclusivamente sobre aspetos formais e procedimentais relativos à prestação de informação ao Fundo de Resolução por parte do Novo Banco.

Assim, não integra o objeto da auditoria a análise das operações e dos atos de gestão do Novo Banco que estiveram na origem das perdas registadas por essa instituição de crédito ou das suas necessidades de capital.

A análise do cumprimento de prazos formais de prestação de informação (em especial quando essa informação não está relacionada com um pedido de pagamento), a análise sobre a designação dos ficheiros de prestação de informação face à designação que lhes é atribuída no contrato, ou a análise sobre a existência de formalização quanto à estrutura dos ficheiros utilizados pelo Fundo de Resolução e pelo Novo Banco não abrange, claramente, “os elementos essenciais” e materiais da execução do Acordo de Capitalização Contingente.”

Apreciação

O objeto da auditoria é o processo de financiamento público do NB pelo FdR, no âmbito do ACC celebrado por ambos em 18/10/2017, sem prejuízo da apreciação de outra evidência (como a Decisão da CE em 11/10/2017) que for pertinente para a opinião a emitir.

¹⁰⁰ Antes do presente Relatório, constam resultados desse exercício, neste âmbito, dos Pareceres sobre a CGE, de 2014 a 2019, e dos Relatórios de Auditoria 05/2017 – 2.ª Secção (Atividade do Fundo de Resolução – 2015) e 12/2020 – 2.ª Secção (Prevenção da Resolução Bancária em Portugal – 2016/2019).



O objetivo da auditoria é avaliar se o referido financiamento salvaguarda o interesse público, o que neste contexto significa concorrer para a estabilidade do sistema financeiro, minimizar o impacto na sustentabilidade das finanças públicas e financiar (apenas) o valor apropriadamente demonstrado, verificado e validado.

O Tribunal sublinha que esta auditoria foi solicitada pela Assembleia da República à Instituição Superior de Controlo das finanças públicas nacionais, as quais já tiveram de capitalizar o NB em 7.876 M€ para evitar a sua liquidação, importando, por isso, avaliar se este financiamento (apoio não reembolsável) tem salvaguardado o interesse público.

Assim, o Tribunal atribuiu prioridade (como solicitado) ao exame do processo de financiamento do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, com foco nos seus elementos essenciais: os processos de pagamento instruídos para validar cada valor pedido pelo NB e suportar a deliberação da CDFR sobre o respetivo valor a pagar, incluindo a evidência que fosse possível obter em tempo útil sobre o provável pedido de pagamento do NB ao FdR, em 2021. Através destes processos já foram pagos 2.976 M€ de despesa pública. Não há maior materialidade do que esta, nem se entenderia, por isso, que a auditoria não os examinasse.

Para o efeito foi identificada a estrutura dos três processos de pagamento do FdR ao NB, através dos anexos à resposta ao questionário enviado ao FdR, em 03/11/2020, *“para efeito da auditoria solicitada pela Assembleia da República, nos termos legais aplicáveis, ao financiamento público do Novo Banco”*. Para confirmar se esta estrutura correspondia ao processo formal de cada financiamento público do NB pelo FdR, a auditoria questionou o FdR se esse processo formal existia e se continha todos os procedimentos (incluindo validação de operações e todas as comunicações relevantes com os demais intervenientes. O FdR respondeu que sim e declarou: *“A evidência relativa a este processo e às diligências (...) referidas corresponde à documentação disponibilizada no âmbito da resposta à primeira questão do anterior questionário do Tribunal de Contas”*.

Ora, o primeiro elemento de cada processo instruído pelo FdR para validar cada pedido de pagamento do NB corresponde à comunicação do NB ao FdR com esse pedido ao abrigo da cláusula 17.1 do ACC, nos termos do qual o pagamento deve realizar-se até 30 dias depois de um pedido válido, devendo este ser acompanhado (se essa informação ainda não tiver sido facultada) do Ficheiro (*CCA Reference Schedule*) e das Contas (*Reference Accounts*) de referência, bem como de evidência demonstrativa (na medida em que o FdR o solicitar, nos termos acordados aplicáveis) das Perdas Líquidas (*CCA Net Losses*) relativas à carteira de ativos do ACC e de se ter verificado a Condição Mínima de Capital (*Minimum Capital Condition*).

Desses processos não consta *“o acervo documental e o conjunto de informação muito significativo”* resultante do acompanhamento contínuo da gestão dos ativos abrangidos pelo ACC e dos atos de gestão com impacto na posição de solvabilidade do NB, que o FdR refere ter prestado à auditoria e que esta não abrangeu. Ora, se a auditoria tivesse desviado o foco do objeto do seu exame (que o FdR já conhecia desde 03/11/2020) não teria atingido o objetivo do Tribunal com a sua realização.

O FdR também respondeu à auditoria que o ACC – naqueles exatos termos – constituiu parte integrante e indissociável da operação de venda, sem o qual a mesma não se teria efetivado, quer por ser condição essencial da proposta apresentada pelo comprador, quer porque, sem o mecanismo de capitalização contingente, o BCE e a CE não teriam autorizado a operação, dado que não estaria assegurada a adequada capitalização e a viabilidade do NB

Porém, em contraditório, o FdR alega que *“a auditoria incidiu exclusivamente sobre aspetos formais e procedimentais relativos à prestação de informação ao Fundo de Resolução por parte do Novo Banco”*. Ora, os aspetos formais e procedimentais visados são, na realidade, obrigações contratuais do NB que nos exatos termos do ACC não foram cumpridas, apesar de constituírem requisitos de validade dos seus pedidos de pagamento.

Pleno Cumprimento dos Deveres do FdR na Execução do ACC (6/9)

“O Fundo de Resolução tem obtido sempre a informação necessária ao adequado acompanhamento do Acordo de Capitalização Contingente, em cumprimento das cláusulas 10, 11 e 17 desse Acordo.

A auditoria confirmou que, em substância, a informação com o conteúdo fixado na cláusula 10 ocorreu, mas considera que a sua forma não corresponde ao que se encontra previsto no contrato, tendo ainda ocorrido atrasos na prestação dessa informação.

(...) o Fundo de Resolução tem, sistematicamente, atribuído prevalência à robustez e qualidade da informação face à celeridade na sua obtenção.

(...) A informação relevante para a determinação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução é aquela que tem por base as contas auditadas do Novo Banco. Essa informação não está disponível antes do final do mês de janeiro, pelo que não lhe pode ser aplicável o prazo de 30 dias a que o Relato de Auditoria atribui importância.

Quanto à informação respeitante a março, a junho e a setembro de cada ano, na verdade, a mesma não releva para efeitos da determinação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução. Essa informação seria de facto necessária caso tivessem ocorrido pagamentos “intercalares”, o que nunca sucedeu, pelo que os reportes em causa têm apenas propósitos informativos.

(...) todos os pagamentos efetuados pelo Fundo de Resolução tiveram por base as contas auditadas e certificadas pelo revisor oficial de contas do Novo Banco, com referência aos exercícios de 2017, 2018 e 2019, tendo os cálculos relevantes sido verificados pelo Agente de Verificação e tendo sido ainda obtida a indicação do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à correção do défice de capital. Essa indicação não pode ser desvalorizada, na medida em que é emitida pela autoridade nacional de supervisão, que integra o Mecanismo Único de Supervisão.

A entrega de versões provisórias dos mapas de dados, prevista na cláusula 11, por sua vez, não é um requisito de validade dos pedidos de pagamento. O que é requisito de validade do pedido de pagamento, nos termos da cláusula 17.1 do Acordo de Capitalização Contingente, é a entrega desse mapa, com base nas contas auditadas. Esse requisito foi sempre cumprido.

Ainda neste contexto, assinala-se que o Fundo de Resolução não prescindiu de períodos de controlo da informação, prévios ao fecho das contas do Novo Banco, nem prescindiu do recurso do Agente de Verificação ou à obtenção de um auditor independente, no caso, o revisor oficial de contas do Novo Banco.”

Apreciação

O ficheiro de referência (*CCA Reference Schedule*) deve acompanhar cada pedido de pagamento do NB, nos termos da cláusula 17, tendo por base as contas de referência (auditadas), devendo também ser preparadas pelo NB versões preliminares desse ficheiro até 30 dias após o final de cada período de referência trimestral, a entregar ao FdR e ao Agente de Verificação (AV), nos termos da cláusula 10 e para entregar, ao mesmo tempo, ao auditor do NB e ao FdR, nos termos da cláusula 11. Cada ficheiro deve conter informação detalhada por ativo do ACC e informação agregada, que inclui as Perdas Líquidas e o Défice de Capital (o menor dos respetivos valores é o do pedido do pagamento).

A auditoria confirmou que o ficheiro de referência (*CCA Reference Schedule*) nunca foi preparado nem entregue pelo NB ao FdR, tendo sido substituído por um conjunto de ficheiros, preparados e entregues em datas diferentes, consoante a informação detalhada por ativo do ACC de um ficheiro designado por *Reconciliation File* que não é mencionado no ACC.

Esta substituição, bem como a forma e substância do ficheiro de referência (a acordar entre as partes nos termos da cláusula 10.1) e as subsequentes alterações, têm sido objeto de acordos informais entre as partes não cumprindo o determinado pela cláusula 31.3: *“As alterações deste Acordo apenas são válidas se realizadas por escrito e assinadas por todas as Partes”*.

Nunca foi cumprido o prazo determinado pela cláusula 10 para o NB preparar o ficheiro de referência até 30 dias após o final de cada período de referência trimestral, com a alegação das contas de referência terem de estar auditadas, quando esta cláusula apenas o requer se isso for aplicável.

A auditoria notificou o NB para entregar o ficheiro de referência reportado a 31/12/2020, até 30 dias depois dessa data (30/01/2021), e o NB entregou os ficheiros que têm sido utilizados em vez do ficheiro de referência em 08/04/2021 (68 dias depois do prazo determinado pela cláusula 10).

Não é o Relato que atribui importância ao prazo de 30 dias determinado pela cláusula 10, é esse prazo constar do ACC, tal como consta o prazo de 30 dias que a cláusula 17 determina para o pagamento de um pedido válido do NB. Com o atraso da entrega do ficheiro ao FdR e ao AV é reduzido, na mesma extensão, o período de controlo da respetiva informação.

A informação trimestral releva para os valores a pagar, desde logo porque o NB regista previsões dos défices de capital trimestrais nas suas contas e o ficheiro de referência no final de cada exercício deveria conter os correspondentes dados trimestrais, o que não se verifica.

A auditoria questionou ao NB se o défice de capital era verificado integralmente pelo AV, se existia norma contratual determinante da certificação do défice de capital pelo AV (visto a cláusula 12.4 do ACC o impedir de verificar a satisfação da condição mínima de capital e nos seus relatórios ser referido que apenas é verificada a metodologia subjacente ao cálculo desse défice) e pretendeu o envio da respetiva declaração de certificação. O NB respondeu que não havia verificação integral, nem norma determinante e não enviou qualquer declaração.

A auditoria verificou que o auditor do NB considerou, na certificação legal das contas de 2019, o mecanismo de capital contingente como matéria relevante da auditoria, mas também declarou que a diminuição dos fundos próprios tinha levado à ativação do ACC no montante de 1.037 M€, *“sujeito a validação pelo agente de verificação independente”*.

A auditoria questionou ao BdP se dispunha da demonstração do cálculo do défice de capital relativo a cada processo de financiamento público do NB, para suportar as comunicações enviadas pelo seu Departamento de Supervisão Prudencial ao FdR (constantes dos processos de pagamento) referindo o requisito de capital a cumprir pelo NB (de acordo com a Decisão do BCE aplicável), em base consolidada e para a data de referência (no final de cada exercício), bem como esse requisito ter sido cumprido pelo NB com o reconhecimento do valor a receber do FdR. O BdP respondeu que *“não dispõe de ficheiros de dados ou de outra forma de demonstração do cálculo do valor da insuficiência de capital relativa a cada processo de financiamento público do Novo Banco”*, pois a *“verificação do cálculo dos rácios de capital é matéria que se enquadra na esfera de competências do Banco Central Europeu”*.

Não consta dos processos de pagamento qualquer documento do BCE.

A entrega do ficheiro de referência provisório ao FdR, ao mesmo tempo que ao auditor do NB, determinada pela cláusula 11, é um requisito de validade porque o seu incumprimento elimina o período de controlo dessa informação pelo FdR ou por um auditor independente que o represente.

O FdR prescindiu dos períodos de controlo da informação que deveria constar das versões preliminares dos ficheiros de referência (anteriores ao fecho das contas). O relatório intercalar do AV reportado a 30/06/2020 data de 29/12/2020. Os relatórios do AV que constam dos processos de pagamento incidem sobre ficheiros de referência com base em contas auditadas (segundo alega o FdR) e, por isso, têm de estar concluídos até à data do subsequente pagamento. A certificação legal das contas de 2019 do NB data de 26/03/2020, o relatório do AV reportado a esse ano data de 06/05/2020 (o dia do pagamento), apenas 41 dias depois.

Nos termos da cláusula 11, o NB deve permitir que o FdR ou um auditor independente por si nomeado examine o ficheiro e as contas de referência provisórias. O FdR alega que o auditor independente ao qual recorreu é o auditor do NB (que também é o auditor externo das suas contas). Ora, o auditor nomeado pelo FdR deveria começar por ser independente do auditor do NB.

Prevenção Adequada dos Riscos de Complacência ou de Conflito de Interesses (10/13)

“O facto de o Fundo de Resolução acumular a condição de acionista com a condição de parte do Acordo de Capitalização Contingente é resultante do processo de venda do Novo Banco, enquanto banco de transição criado no quadro da resolução do BES.

O Relato de Auditoria parece defender que o Fundo de Resolução (que é um mecanismo de financiamento de resolução, nos termos da Diretiva da União Europeia) deveria ser independente face à autoridade de resolução e que os serviços técnicos da autoridade de resolução deveriam estar segregados dos serviços técnicos do mecanismo de financiamento de resolução, apesar de ser a lei que determina que o Fundo de Resolução funciona junto do Banco de Portugal (cfr. Artigo 153.º-B, n.º 2 do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras – RGICSF)”, ao qual compete prestar os serviços técnicos e administrativos indispensáveis ao funcionamento do Fundo de Resolução (artigo 153.º-P do RGICSF).

(...) No Relato de Auditoria alega-se que não existe uma adequada segregação de funções nem se encontram prevenidos conflitos de interesses, pelo facto de o Novo Banco ter procedido à contratação, para as funções de revisor oficial de contas, da mesma entidade que desempenha as funções de auditor externo do Fundo de Resolução.

O órgão de fiscalização do Fundo de Resolução é, nos termos da lei, o Conselho de Auditoria do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.2-S do RGICSF) e a contratação da Ernst & Young Audit & Associados – Sociedade de Revisores Oficiais de Contas, SA, (“EY”) para a prestação de serviços de auditoria ao Fundo de Resolução, ocorrida em 2013, justifica-se como elemento de controlo suplementar à fiscalização do Conselho de Auditoria do Banco de Portugal, não sendo sequer uma exigência legal.

A auditoria atribui relevância ao facto de, mais tarde, desde o exercício de 2018, a mesma sociedade ter passado a desempenhar as funções de revisor oficial de contas do Novo Banco.

O artigo 71.º da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, consagra um dever de independência dos revisores oficiais de contas, cuja atuação está sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários.

Assim, nos termos da lei, o revisor oficial de contas do Novo Banco não atua no interesse da entidade auditada, pelo que tal conflito de interesse não colhe. Sempre se poderá alegar que tal não sucedeu no caso concreto, mas isso constituiria uma violação da lei que, havendo elementos de prova materiais, cumpre a esse Tribunal levar ao conhecimento da CMVM com a máxima urgência.”

Apreciação

O Relato reporta a situação de conflito de interesses entre o FdR acionista de 25% do capital social do NB (e, nessa medida, interessado em otimizar a valorização do banco, para a qual concorre a otimização do recurso ao mecanismo de capital contingente) e o FdR responsável último pelo controlo público do cumprimento do ACC (prévio à validação dos pagamentos pedidos pelo NB) e pela salvaguarda do interesse e do dinheiro públicos envolvidos. O FdR reconhece a factualidade, mas alega que é resultante do processo de venda do NB.

O Relato também reporta a falta de independência do FdR face ao BdP, designadamente, entre as decisões tomadas pelo CABP (do qual o Presidente da CDFR é membro) sobre o processo de venda do NB (incluindo a seleção do comprador) e as decisões de validação dos pedidos de pagamento do NB pela CDFR (com maioria dos seus membros designada pelo BdP). E também reporta que essas decisões do CABP e da CDFR estão suportadas por notas técnicas e pela ação do mesmo serviço do BdP, não obstante a necessidade de segregação dessas funções se ter acentuado com a interdependência decisória. O FdR reconhece a factualidade, mas alega que tem cobertura legal porque o RGICSF determina que o FdR funciona junto do BdP e a este compete prestar os serviços técnicos e administrativos indispensáveis ao funcionamento daquele.

Ora, os códigos de conduta do BdP e do Conselho Único de Resolução determinam àqueles aos quais se aplicam que evitem qualquer situação suscetível de originar conflitos de interesses com o desempenho das suas funções.

O Relato reporta ainda que a mudança de auditor das contas do NB (compromisso assumido com a Decisão da CE de 11/10/2017) foi concretizada com a contratação do auditor (Ernst & Young) das contas do próprio FdR e da Nani Holdings, quando se impunha segregar essas funções e prevenir riscos de conflito de interesses. O FdR reconhece a factualidade, mas alega que, nos termos da lei, o revisor oficial de contas do NB não atua no interesse da entidade auditada, pelo que tal conflito de interesses não colhe.

O Relato reporta, por fim, que o FdR aceitou para Agente de Verificação (AV), nos termos e para os efeitos do ACC, a empresa (Oliver Wyman) contratada pelo MF para prestar serviços técnicos especializados de avaliação e comparação das propostas no processo de venda do NB, incluindo proceder à análise técnica e à comparação de propostas, preliminares ou finais, bem como propor critérios de ordenação e seleção das propostas dos potenciais adquirentes. O FdR reconhece a sua aceitação da Oliver Wyman para AV, mas alega, não dispondo de informação sobre o contrato entre MF e Oliver Wyman, depreender que não existiu coincidência temporal dessas funções e não vislumbrar interesses conflitantes entre as mesmas.

Ora, em declaração de 24/08/2018, o FdR aceita a designação da empresa Oliver Wyman para AV, com a fundamentação seguinte: *“Tendo presente que as empresas de auditoria de maior dimensão e que seriam idóneas para o desempenho das referidas funções se encontravam impedidas de as exercer por prestarem ou terem prestado serviços suscetíveis de as colocarem em situação de conflito de interesses”*.

Nestes termos, que são os corretos, as alegações do FdR em sede de contraditório não colhem. O FdR poderá sempre alegar que o conflito de interesses ocorreu mesmo, nestes casos concretos, mas isso constituiria uma violação da lei que, tendo o FdR elementos de prova materiais, teria certamente levado ao conhecimento da CMVM com a máxima urgência e disso dado conhecimento ao Tribunal.

Além disso, o contrato entre o MF e a empresa Oliver Wyman é público e consta do portal Base (que centraliza a informação sobre os contratos públicos). Acresce que a auditoria questionou ao FdR se, antes da contratação do AV, tinha verificado a inexistência de situações de potencial conflito de interesses, fosse por intervenção no processo de venda do NB ou por outros motivos. O FdR respondeu que sim, que por ocasião da seleção do AV fora tido em consideração que a empresa Oliver Wyman já havia prestado serviços de assessoria ao NB e ao BdP, mas que, face à diferente natureza desses serviços, tinha sido considerado que dos mesmos não emergiam interesses conflitantes com o papel de AV.

Ora, a Oliver Wyman prestou ao MF serviços técnicos especializados de avaliação e comparação das propostas no processo de venda do NB, incluindo proceder à análise técnica e à comparação de propostas, preliminares ou finais, bem como propor critérios de ordenação e seleção das propostas dos potenciais adquirentes. Na carta do BdP ao MF, de 16/02/2017, que reporta a situação do processo de venda do NB e informa que o CABP considerava dever proceder-se à seleção do potencial investidor Lone Star para uma fase definitiva de negociações, visando finalizar os termos e as condições para se realizar a operação de venda, o BdP refere-se ao Governo como decisor final. Assim, foi contratada para AV uma empresa com intervenção na seleção do adquirente.

O FdR é entidade responsável pela validação de cada pagamento pedido pelo NB, ao abrigo do ACC. Cabe-lhe, por isso, o dever de zelo pela salvaguarda do interesse e do dinheiro públicos envolvidos. Porém, as alegações e a prática do FdR revelam existir risco de complacência na função de controlo exercida sobre o NB, quanto ao cumprimento das suas obrigações contratuais e à validação dos seus pedidos de pagamento.

Valores Pagos pelo FdR Apropriadamente Demonstrados (14/15)

“O processo de apuramento, de verificação e de validação dos valores a pagar nos termos do Acordo de Capitalização Contingente convoca um conjunto amplo de outros intervenientes, que atuam de modo independente e ao abrigo de competências próprias, que em alguns casos são atribuídas por lei em exclusividade.

Isto porque os valores devidos pelo Fundo de Resolução têm por base as demonstrações financeiras do Novo Banco e os seus rácios de fundos próprios.

Ora, as demonstrações financeiras do Novo Banco são, nos termos da lei, sujeitas a certificação legal de contas, emitida pelo revisor oficial de contas, na sequência do respetivo processo de auditoria às demonstrações financeiras (...)

Por sua vez, o processo de determinação dos rácios de fundos próprios do Novo Banco é objeto da supervisão pelo BCE, com a participação do Banco de Portugal, no quadro do Mecanismo Único de Supervisão. É à autoridade de supervisão que compete a verificação do cálculo dos rácios de capital.

(...)

Por sua vez, os trabalhos de verificação realizados pelo Agente de Verificação – este já um mecanismo de natureza contratual – visam, nomeadamente, confirmar se o perímetro dos ativos abrangidos pelo mecanismo está correto e se os valores do balanço do Novo Banco estão a ser corretamente considerados para efeitos do Acordo de Capitalização Contingente, nomeadamente através da confirmação do correto apuramento das perdas e do valor de referência dos ativos.

É do conjunto destes dispositivos que resultam os valores devidos em cada ano pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.

Ao Fundo de Resolução cabe, por isso, confirmar que, em cada momento em que é devido um pagamento, todos estes mecanismos operaram; não compete ao Fundo de Resolução – nem tal seria admissível, nos termos da lei – substituir-se à ação do revisor oficial de contas, na revisão das demonstrações financeiras, ou do Mecanismo Único de Supervisão, na supervisão e fiscalização do processo de cálculo dos rácios de capital.

O Fundo de Resolução obtém a evidência de que todos os mecanismos referidos operaram, nomeadamente através da:

- a) Obtenção da certificação legal de contas do Novo Banco;*
- b) Obtenção de um relatório do Agente de Verificação, que verifica os cálculos dos parâmetros relativos ao mecanismo de capitalização contingente;*
- c) A obtenção de um relatório da Comissão de Acompanhamento, em que se confirma que esse órgão dispôs das condições adequadas ao exercício das suas funções e se obtém a descrição das atividades desenvolvidas por esse órgão;*
- d) Quando aplicável, a obtenção da confirmação, por parte da Comissão de Acompanhamento e do revisor oficial de contas, de que foi mantida a consistência das políticas, práticas ou procedimentos contabilísticos utilizados pelo Novo Banco na preparação das demonstrações financeiras.*
- e) A obtenção da confirmação por parte do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à verificação da condição de capital, quanto aos rácios de capital aplicáveis ao Novo Banco e quanto ao montante que conduz a que os rácios de capital se situem no nível acordado no contrato e que, corresponde ao valor devido pelo Fundo de Resolução.*

Todas estas diligências encontram-se documentadas e integram cada processo de pagamento.

Assim, é legítimo afirmar, e deveria ser reconhecido, que as diligências promovidas pelo Fundo de Resolução são até mais exigentes do que os requisitos previstos no contrato.”

Apreciação

A cláusula 17 do ACC determina que cada pagamento seja realizado até 30 dias após a parte pagadora (FdR) ser notificada de um pedido válido pela parte que o reclama (NB), juntamente (salvo se já facultado) com:

- ◆ O relevante ficheiro de informação de suporte (*CCA Reference Schedule*).
- ◆ As relevantes contas de referência (*CCA Reference Accounts*).
- ◆ Evidência demonstrativa das perdas líquidas e do cumprimento da condição de capital (determinando esta o défice de capital e ambas o valor a pagar), na extensão requerida pela parte pagadora, segundo os termos aplicáveis.

Nos termos da cláusula 3 do ACC, o FdR só é chamado a fazer pagamentos ao NB se for verificada a Condição Mínima de Capital (*Minimum Capital Condition*)¹⁰¹ e, nesse caso, pagará o menor dos valores das Perdas Líquidas (*CCA Net Losses*) e do Défice de Capital (*CCA Capital Shortfall*), com o limite máximo de 3.890 M€ para todos os pagamentos do FdR ao NB.

Nos termos da cláusula 10 do ACC, é no ficheiro de informação de suporte (*CCA Reference Schedule*), com base nas contas de referência (*Reference Accounts*) que constam os elementos determinantes do valor a pagar pelo FdR ao NB, designadamente o défice de capital verificado nos termos do ACC (*CCA Capital Shortfall*) e as perdas líquidas nos ativos sujeitos ao ACC (*CCA Net Losses*).

Nestes termos, para haver pagamento, o pedido tem de ser válido e, portanto, o FdR (entidade pagadora) tem de o validar. Para o pedido ser válido, tem de ser entregue à entidade pagadora, o relevante ficheiro de informação de suporte designado por "*CCA Reference Schedule*" contendo o défice de capital do NB e as perdas líquidas nos ativos sujeitos ao ACC.

Não consta dos processos de pagamento instruídos pelo FdR para validar os pedidos de pagamento do NB (através dos quais já foram pagos 2.976 M€) qualquer "*CCA Reference Schedule*", tendo esse ficheiro sido substituído por um conjunto de ficheiros, que são entregues separadamente, um dos quais (o que contém a informação detalhada por ativo do ACC), designado por "*Reconciliation File*", nem sequer é mencionado no ACC.

O FdR e o NB confirmaram à auditoria que nunca foi preparado qualquer "*CCA Reference Schedule*". Mas alegam que a informação contida no conjunto de ficheiros utilizado é, em substância, a mesma. Ora, nos termos da cláusula 10 do ACC, a forma e substância do "*CCA Reference Schedule*" deveria ter sido acordada entre as partes. O FdR e o NB também alegam que acordaram a forma e substância dos ficheiros utilizados, não tendo esse acordo sido formalizado. Porém, nos termos da cláusula 31.3 do ACC, as "*alterações deste Acordo apenas são válidas se realizadas por escrito e assinadas por todas as Partes*". A substituição do ficheiro com a informação que determina o valor a pagar, por outros suportes de informação é, inequivocamente, uma alteração do ACC. A definição da forma e da substância dos suportes utilizados também não foi formalizada e, entretanto, já foi objeto de alterações (como a da data de referência inicial dos registos no "*Reconciliation File*" ter passado de 30/06/2016 para 01/01/2019).

Nas comunicações sobre os pedidos de pagamento é referida a entrega do "*CCA Reference Schedule*", não obstante entre NB e FdR estarem cientes que tal ficheiro nunca foi utilizado.

Do suporte da informação sobre o défice de capital anual (que tem vindo a ser o valor pedido pelo NB) não constam dados trimestrais, pelo que não são consideradas as previsões dos défices trimestrais que são registadas nas correspondentes contas do NB. Nessa medida, esse suporte de informação não tem por base, como deveria, as contas de referência do NB.

Dos processos de pagamento instruídos pelo FdR não consta qualquer evidência demonstrativa das perdas líquidas e do défice de capital que determinam cada valor a pagar e que, nos termos da cláusula 17, o FdR tem direito a exigir do NB.

¹⁰¹ O requisito de capital aplicável ao NB ser inferior ao fixado pela autoridade de supervisão adicionado de 1,5%.

A auditoria questionou ao NB se o défice de capital era verificado integralmente pelo AV, se existia norma contratual determinante da certificação do défice de capital pelo AV (visto a cláusula 12.4 do ACC o impedir de verificar a satisfação da condição mínima de capital e nos seus relatórios ser referido que apenas é verificada a metodologia subjacente ao cálculo desse défice) e pretendeu o envio da respetiva declaração de certificação. O NB respondeu que não havia verificação integral, nem norma determinante e não enviou qualquer declaração.

A auditoria verificou que o auditor do NB considerou, na certificação legal das contas de 2019, o mecanismo de capital contingente como matéria relevante da auditoria, mas também declarou que a diminuição dos fundos próprios tinha levado à ativação do ACC no montante de 1.037 M€, *“sujeito a validação pelo agente de verificação independente”*.

A auditoria questionou ao BdP se dispunha da demonstração do cálculo do défice de capital relativo a cada processo de financiamento público do NB, para suportar as comunicações enviadas pelo seu Departamento de Supervisão Prudencial ao FdR (constantes dos processos de pagamento) referindo o requisito de capital a cumprir pelo NB (de acordo com a Decisão do BCE aplicável), em base consolidada e para a data de referência (no final de cada exercício), bem como esse requisito ter sido cumprido pelo NB com o reconhecimento do valor a receber do FdR. O BdP respondeu que *“não dispõe de ficheiros de dados ou de outra forma de demonstração do cálculo do valor da insuficiência de capital relativa a cada processo de financiamento público do Novo Banco”*, pois a *“verificação do cálculo dos rácios de capital é matéria que se enquadra na esfera de competências do Banco Central Europeu”*.

Não consta dos processos de pagamento qualquer documento do BCE.

Confrontado com o incumprimento de obrigações contratuais pelo NB, o FdR alega: *“Naquilo que respeita à execução do Acordo de Capitalização Contingente, a auditoria incidiu exclusivamente sobre aspetos formais e procedimentais relativos à prestação de informação ao Fundo de Resolução por parte do Novo Banco”*.

Ora, trata-se de um contrato celebrado pelo FdR, nos termos do qual o FdR é a entidade pública responsável por validar a despesa pública proveniente da sua execução, por via do qual já foram pagos 2.976 M€ de despesa pública, com impacto na sustentabilidade das finanças públicas. Cabe ao FdR o dever de zelo pela salvaguarda do interesse e do dinheiro públicos envolvidos. E foi o próprio FdR que declarou à auditoria que o *“ACC – naqueles exatos termos – constituiu parte integrante e indissociável da operação de venda, sem o qual a mesma não se teria efetivado”* [sublinhado nosso].

Em suma, dos processos de pagamento instruídos pelo FdR, não consta:

- ◆ Evidência demonstrativa necessária e exigível nos termos da cláusula 17 do ACC, incluindo:
 - c) Suportes de informação trimestrais (iniciais) preparados pelo NB no prazo contratual determinado e com a forma e substância formalmente acordadas com o FdR (nos termos das cláusulas 10 e 11).
 - d) Demonstração do cálculo do valor a financiar, com as instruções necessárias à sua verificação autónoma por entidades com competência legal para o efeito.
- ◆ Declarações comprovativas da verificação integral do valor a financiar pelas entidades responsáveis por essa verificação, juntamente com os suportes de informação trimestrais (finais) resultantes dessa verificação.
- ◆ Declaração comprovativa da validação do valor a financiar pelo Fundo de Resolução.

É por isso que o Tribunal recomenda que esta documentação conste desses processos. Se, como alega o FdR, o interesse público é salvaguardado, neste âmbito, o recomendado pelo Tribunal será, certamente, acolhido antes de qualquer novo pagamento resultante de um pedido válido e só pago após essa validação.



Transparência e Prestação de Contas sobre os Impactos da Resolução do BES (16/18)

“Os valores desembolsados pelo Fundo de Resolução no âmbito da resolução do BES são objeto de divulgação extensa no relatório e contas do Fundo de Resolução publicado no sítio do Fundo de Resolução na Internet e que inclui também informação completa sobre as contingências que ainda podem resultar em responsabilidades futuras.

As contas divulgadas pelo Fundo de Resolução são objeto de fiscalização pelo Conselho de Auditoria do Banco de Portugal, nos termos da lei, são auditadas por um auditor externo, como já se referiu, e são ainda remetidas anualmente ao Tribunal de Contas.

A consulta dos relatórios e contas do Fundo de Resolução permite conhecer todo o quadro de direitos e de responsabilidades, presentes e eventuais, que decorrem da medida de resolução aplicada ao BES e da resolução do BANIF, bem como conhecer com todo o rigor e detalhe a situação patrimonial do Fundo de Resolução e o seu modelo de financiamento, incluindo os valores das receitas obtidas por via da contribuição sobre o setor bancário e das contribuições pagas diretamente ao Fundo de Resolução.

No que se refere em particular ao Acordo de Capitalização Contingente, o Fundo de Resolução tem vindo a prestar abundante informação, não apenas nos seus relatórios e contas, mas também através de publicações no sítio do Fundo na Internet de elementos complementares e mais detalhados sobre o funcionamento do mecanismo previsto naquele Acordo.

No que diz respeito ao Fundo de Resolução, e salvo o devido respeito, não se compreende as recomendações feitas no Relato de Auditoria quanto à aplicação de princípios da transparência e da prestação de contas: quer porque tais princípios já integram plenamente a prática seguida pelo Fundo, quer porque, nalguns casos, as recomendações feitas não são suscetíveis de ser aplicadas ao Fundo de Resolução.”

Apreciação

A auditoria conclui que o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). E recomenda ao FdR aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente essa imputação de responsabilidades, nomeadamente quanto:

- ◆ Ao financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, autonomizando a parte imputável às perdas verificadas nos ativos protegidos por esse acordo, da parte imputável à restante atividade do banco.
- ◆ Aos resultados das ações desencadeadas para imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).
- ◆ Ao ciclo de responsabilização com o saldo das perdas que, neste âmbito, se encontrem por responsabilizar (imputar aos seus responsáveis) no final de cada período. Esse saldo final resulta do saldo inicial de perdas por responsabilizar, acrescido das perdas verificadas nesse período e deduzido das perdas imputadas aos seus responsáveis nesse período.

No primeiro questionário enviado ao FdR em 04/11/2020, a auditoria pretendia os ficheiros de dados sobre o universo de operações que geraram os pagamentos realizados ao NB, ao abrigo do ACC, por data de referência de cada exercício (31/12/2017, 31/12/2018, 31/12/2019 e data de 2020 mais recente), com discriminação dessas operações ou com discriminação das operações materiais e agregação das restantes operações (se estas não estivessem discriminadas) e, para cada operação, registo dos valores A e B que geraram a respetiva perda (ou equivalente) e/ou do valor a pagar pelo FdR (B – A), bem como da entidade responsável por essa perda (ou equivalente) e da indicação da existência ou não de ações e medidas de recuperação dessa perda (ou equivalente), devendo a discriminação das perdas (ou equivalentes) somar o valor pago por cada exercício já finalizado (2017, 2018 e 2019) e o valor a pagar pelo exercício de 2020.

Em 11/11/2020, o FdR entregou à auditoria ficheiros designados por “*Reconciliation File*” (RF) e reportados aos exercícios finalizados (2017, 2018 e 2019). Só em 31/03/2021, o FdR entregou o RF (provisório) reportado a 2020. Estes ficheiros registam as perdas por ativo (*CCA Asset Losses*), não identificando, contudo, para cada perda, os valores que a geraram (em que A é o valor anterior do ativo, B é o valor do ativo quando a perda é registada e $B - A$ é o valor da perda) nem as datas em que esses valores foram registados, nem a entidade responsável por essa perda.

A auditoria pretendeu a identificação dos responsáveis por essas perdas (clientes, gestão do BES, gestão do NB, FdR ou outro, a identificar). O NB respondeu que os responsáveis eram os clientes incumpridores ou que as perdas decorriam das condições de mercado. Mas não identificou responsáveis, nem reportou os montantes dessas perdas recuperados aos seus responsáveis, alegando não dispor dessa informação. Contudo, já recebeu 2.976 M€ de despesa pública para as compensar. Deveria, por isso, aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente essa imputação de responsabilidades.

Por sua vez, o FdR declarou à auditoria que dispunha de informação sobre as perdas registadas e sobre as recuperações verificadas em ativos abrangidos pelo ACC porque a informação sobre as perdas registadas nos ativos abrangidos pelo Acordo e sobre os valores recebidos pelo NB na realização desses ativos é objeto de reporte pelo NB e sujeita à análise do Agente de Verificação. Entre 30/06/2016 e 30/06/2020, o valor das perdas registadas em ativos abrangidos pelo ACC ascendia a 3.545 M€ e o valor de recuperações ascendia a 3.685 M€ (informação constante do relatório do Agente de Verificação reportado a 30/06/2020).

Ora, para este efeito, o que a auditoria pretende não é o valor das realizações dos ativos protegidos pelo ACC, mas sim o valor das perdas registadas nesses ativos que já foi recuperado (imputado) aos responsáveis por essas perdas (o que implica a prévia identificação desses responsáveis). Pois é essa recuperação que reduz, efetivamente, o risco moral de onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes) ao não imputar essas perdas aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).

Para as perdas decorrentes das condições de mercado deveriam ter sido identificados os subjacentes responsáveis, conforme era pretendido pela auditoria. Por exemplo, o ativo com maior perda, 350 M€ até 31/12/2019, estava avaliado em 462 M€ em 30/06/2016 e apenas em 174 M€ em 31/12/2017 (menos 287 M€). Ou este ativo estava muito sobreavaliado em 30/06/2016, e a responsabilidade por isso deveria ter sido identificada pelo NB ou assumida pela sua gestão, ou a responsabilidade pela desvalorização de 62% verificada em 31/12/2017 também deveria ter sido identificada pelo NB ou assumida pela sua gestão. Porém, o NB apenas alega que essa perda se deve a um “*ajuste para preço de venda estimado*”.

Deve, também, assinalar-se que as perdas de ativos, nos termos da cláusula 1.1¹⁰² do ACC resultam, para cada ativo, de perdas menos ganhos de imparidade, mais perdas menos ganhos de vendas mais despesas de realização (valores determinados com base nas contas de referência). Ora, esta definição não integra expressamente o valor dessas perdas recuperado aos seus responsáveis, apesar de a redução efetiva do referido risco moral também implicar a dedução dessa recuperação.

Não obstante a sua importância para a efetiva redução do referido risco moral, nada do pretendido pela auditoria consta da abundante informação que tem vindo a ser prestada pelo FdR sobre o ACC. Daí o recomendado.

¹⁰² Na versão original da cláusula 1.1 do ACC: ““*CCA Asset Losses*” means in respect of any CCA Asset: (i) *Impairment Losses*; minus (ii) *Impairment Gains*; plus (iii) *Sale Losses*; minus (iv) *Sale Gains*; plus (v) *CCA Asset Realisation Expenses*, each as shown in and determined by reference to the Reference Accounts”.

Alegações Finais (19/20)

“Em suma:

Em face do que se deixa exposto, considera-se que não são adequadas as recomendações feitas ao Fundo de Resolução neste domínio.

Assim, em função das posições constantes da presente pronúncia (...) o Fundo de Resolução solicita ao Tribunal de Contas:

- a) A reapreciação das conclusões, e, por conseguinte, das recomendações relacionadas com o cumprimento de obrigações contratuais;*
- b) A reapreciação das conclusões, e, por conseguinte, das recomendações relacionadas com a demonstração, verificação e validação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução;*
- c) A reapreciação das conclusões, e, por conseguinte, das recomendações relacionadas com a eficácia do controlo do cumprimento do Acordo de Capitalização Contingente;*
- d) A reapreciação das conclusões, e, por conseguinte, das recomendações quanto ao cumprimento dos deveres de transparência por parte do Fundo de Resolução.*

Em qualquer caso, e sobretudo na eventualidade de estes comentários não serem acolhidos, o Fundo de Resolução tem a expectativa de que o presente ofício e o documento anexo integrem a versão final do relatório de auditoria, contribuindo para uma leitura mais rigorosa das conclusões da auditoria e as recomendações do Tribunal de Contas, dado que, tal como presentemente se encontram no Relato, as mesmas não traduzem adequadamente a materialidade da ação do Fundo de Resolução.”

Apreciação

Sendo expressas discordâncias de opinião sobre as conclusões do Relato e sendo solicitada a sua reapreciação, bem como das subseqüentes recomendações, mas sem ter sido colocada em causa a factualidade que as suporta, o Tribunal entende que essa reapreciação faz parte da utilidade da avaliação da instituição superior de controlo, sobretudo sobre os aspetos que devem ser corrigidos ou aperfeiçoados, e considera, por isso, esta sua apreciação da pronúncia do FdR como uma oportunidade de esclarecimento construtivo, designadamente das conclusões e das recomendações da auditoria, em correspondência com o solicitado.

Nos termos do n.º 4 do artigo 13.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas: *“As alegações, respostas ou observações dos responsáveis são referidas e sintetizadas ou transcritas nos documentos em que sejam comentadas ou nos atos que os julguem ou sancionem, devendo ser publicados em anexo, com os comentários que suscitem, nos relatórios sobre a Conta Geral do Estado, incluindo a da segurança social, e sobre as contas das Regiões Autónomas, e podendo ainda ser publicadas em anexo a outros relatórios, quando o Tribunal o julgar útil”.*

Dando total amplitude ao exercício do contraditório, a versão integral da resposta recebida do FdR consta do presente relatório de auditoria (Anexo IX).

Banco de Portugal (BdP)

A resposta recebida do BdP (70 páginas) é formada por quatro alegações iniciais (duas páginas), um ponto prévio sobre o objeto da auditoria (uma página), a posição sobre seis aspetos concretos do Relato (13 páginas), duas alegações finais (uma página) e um anexo com comentários gerais que desenvolvem a posição sobre os seis aspetos previamente referidos (48 páginas) e com comentários específicos (cinco páginas).

Alegações Iniciais (1/4)

“Em termos gerais, o Banco de Portugal, enquanto autoridade nacional de resolução bancária, congratula-se com a confirmação por parte da equipa de auditoria de que o “financiamento público” do Novo Banco concorreu para a estabilidade do sistema financeiro e permitiu evitar a liquidação do banco e, por essa via, reduzir o risco sistémico.

(...)

Porém, (...) considera o Relato da Auditoria que “não foi salvaguardado o interesse público”, o que não se acompanha pelas razões e atentos os factos apresentados nesta pronúncia, e que foram oportuna e tempestivamente levados ao conhecimento da equipa de auditoria.

Foi à luz dessa contradição que o Banco de Portugal analisou o Relato de Auditoria e concluiu que essa segunda conclusão reflete um conjunto de premissas incorretas sobre o “financiamento público” do Novo Banco, assim como uma leitura inadequada do quadro jurídico aplicável às instituições de crédito, incluindo quanto às suas regras contabilísticas e prudenciais e quanto aos mecanismos de fiscalização e de supervisão próprios da atividade bancária, mas também uma inadequada leitura dos factos que, oportuna e tempestivamente, foram levados ao conhecimento da equipa de auditoria.”

Apreciação

A auditoria conclui que o financiamento público do NB concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico, o que a evidência disponível suporta (não tendo sido prestada informação sobre a estimativa do custo dos processos judiciais em curso para as finanças públicas) e a decisão da CE de 11/10/2017 confirma.

O Tribunal de Contas está ciente da importância de preservar a estabilidade do sistema financeiro (um objetivo das medidas de resolução bancária) para garantir a formação, captação e a segurança das poupanças, bem como a aplicação dos meios financeiros necessários ao desenvolvimento económico e social. Além de consagrarem um princípio constitucional, tais garantia, aplicação e desenvolvimento são imperativos para a confiança de cidadãos e empresas no sistema financeiro.

Por isso, o Tribunal não abdica, através do exercício das suas competências¹⁰³, da salvaguarda do interesse público, nomeadamente com a prevenção da resolução bancária em Portugal e o controlo do financiamento público do NB, visando contribuir para que não se voltem a repetir situações como a que levou à resolução do BES, em 03/08/2014, e tornou necessário capitalizar o NB, enquanto banco de transição, com 4.900 M€ e, enquanto banco em reestruturação e ao abrigo do ACC, com 2.976 M€, através de despesa pública, com impacto na sustentabilidade das finanças públicas (no défice e na dívida) e onerando os contribuintes.

Ora, tendo sido anunciado aos cidadãos, em ambos os casos, que não iria existir impacto nas contas públicas, é a partir dessa base que deve ser avaliada a salvaguarda do interesse público, sendo factual que, até 31/12/2019, o financiamento público do NB custou 7.876 M€ e que, em 26/03/2021, o NB anunciou a intenção de pedir o pagamento de mais 598 M€. É esta leitura dos factos que leva a auditoria a concluir que não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas (outro objetivo das medidas de resolução bancária). A contradição só está entre o que foi anunciado e a realidade.

¹⁰³ Antes do presente Relatório, constam resultados desse exercício, neste âmbito, dos Pareceres sobre a CGE, de 2014 a 2019, e dos Relatórios de Auditoria 05/2017 – 2.ª Secção (Atividade do Fundo de Resolução – 2015) e 12/2020 – 2.ª Secção (Prevenção da Resolução Bancária em Portugal – 2016/2019).



Objeto da Auditoria (5)

“Naquilo que respeita à execução do Acordo de Capitalização Contingente, a auditoria incidiu exclusivamente sobre aspetos formais e procedimentais relativos à prestação de informação ao Fundo de Resolução por parte do Novo Banco.

Assim, não integra o objeto da auditoria a análise das operações e dos atos de gestão do Novo Banco que estiveram na origem das perdas registadas por essa instituição de crédito ou das suas necessidades de capital.

A análise do cumprimento de prazos formais de prestação de informação (em especial quando essa informação não está relacionada com um pedido de pagamento), a análise sobre a designação dos ficheiros de prestação de informação face à designação que lhes é atribuída no contrato, ou a análise sobre a existência de formalização quanto à estrutura dos ficheiros utilizados pelo Fundo de Resolução e pelo Novo Banco não abrange, claramente, “os elementos essenciais” e materiais da execução do Acordo de Capitalização Contingente.”

Apreciação

O objeto da auditoria é o processo de financiamento público do NB pelo FdR, no âmbito do ACC celebrado por ambos em 18/10/2017, sem prejuízo da apreciação de outra evidência (como a Decisão da CE em 11/10/2017) que for pertinente para a opinião a emitir. O objetivo da auditoria é avaliar se o referido financiamento salvaguarda o interesse público, o que neste contexto significa concorrer para a estabilidade do sistema financeiro, minimizar o impacto na sustentabilidade das finanças públicas e financiar (apenas) o valor apropriadamente demonstrado, verificado e validado.

O Tribunal sublinha que esta auditoria foi solicitada pela Assembleia da República à Instituição Superior de Controlo das finanças públicas nacionais, as quais já suportaram a capitalização do NB em 7.876 M€ para evitar a sua liquidação, importando, por isso, avaliar se este financiamento (apoio não reembolsável) tem salvaguardado o interesse público.

Assim, o Tribunal atribuiu prioridade (como solicitado) ao exame do processo de financiamento do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, com foco nos seus elementos essenciais: os processos de pagamento instruídos para validar cada valor pedido pelo NB e suportar a deliberação da CDFR sobre o respetivo valor a pagar, incluindo a evidência que fosse possível obter em tempo útil sobre o provável pedido de pagamento do NB ao FdR, em 2021. Através destes processos já foram pagos 2.976 M€ de despesa pública. Não há maior materialidade do que esta, nem se entenderia, por isso, que a auditoria não os examinasse.

Para o efeito foi identificada a estrutura dos três processos de pagamento do FdR ao NB, através dos anexos à resposta ao questionário enviado ao FdR, em 03/11/2020, *“para efeito da auditoria solicitada pela Assembleia da República, nos termos legais aplicáveis, ao financiamento público do Novo Banco”*. Para confirmar se esta estrutura correspondia ao processo formal de cada financiamento público do NB pelo FdR, a auditoria questionou o FdR se esse processo formal existia e se continha todos os procedimentos (incluindo validação de operações e todas as comunicações relevantes com os demais intervenientes. O FdR respondeu que sim e declarou: *“A evidência relativa a este processo e às diligências (...) referidas corresponde à documentação disponibilizada no âmbito da resposta à primeira questão do anterior questionário do Tribunal de Contas”*.

Ora, o primeiro elemento de cada processo instruído pelo FdR para validar cada pedido de pagamento do NB corresponde à comunicação do NB ao FdR com esse pedido ao abrigo da cláusula 17.1 do ACC. Nos termos dessa cláusula, o pagamento deve realizar-se até 30 dias depois de um pedido válido, devendo este ser acompanhado (se essa informação ainda não tiver sido facultada) do Ficheiro (*CCA Reference Schedule*) e das Contas (*Reference Accounts*) de referência, bem como de evidência demonstrativa (na medida em que o FdR o solicitar, nos termos acordados aplicáveis) das Perdas Líquidas (*CCA Net Losses*) relativas à carteira de ativos do ACC e de se ter verificado a Condição Mínima de Capital (*Minimum Capital Condition*).

Desses processos não consta “o acervo documental e o conjunto de informação muito significativo” resultante do acompanhamento contínuo da gestão dos ativos abrangidos pelo ACC e dos atos de gestão com impacto na posição de solvabilidade do NB, que o FdR refere ter prestado à auditoria e que esta não abrangeu. Ora, se a auditoria tivesse desviado o foco do objeto do seu exame (que o FdR já conhecia desde 03/11/2020) não teria atingido o objetivo do Tribunal com a sua realização.

O FdR também respondeu à auditoria que o ACC – naqueles exatos termos – constituiu parte integrante e indissociável da operação de venda, sem o qual a mesma não se teria efetivado, quer por ser condição essencial da proposta apresentada pelo comprador, quer porque, sem o mecanismo de capitalização contingente, o BCE e a CE não teriam autorizado a operação, dado que não estaria assegurada a adequada capitalização e a viabilidade do NB

Porém, em contraditório, o BdP alega que “a auditoria incidiu exclusivamente sobre aspetos formais e procedimentais relativos à prestação de informação ao Fundo de Resolução por parte do Novo Banco”. Ora, os aspetos formais e procedimentais visados são, na realidade, obrigações contratuais do NB que nos exatos termos do ACC não foram cumpridas, apesar de constituírem requisitos de validade dos seus pedidos de pagamento.

“Financiamento Público” Minimiza o Impacto da Resolução do BES nas Finanças Públicas (6/10)

“(…) a avaliação quanto à salvaguarda do interesse público no caso presente exige que a auditoria tivesse determinado o dano que teria sido produzido para o interesse público caso tivesse ocorrido a liquidação do BES (em 2014) ou do Novo Banco (em 2017) (...)”

De facto, os benefícios das medidas de resolução – que, no caso do BES, integra a venda do Novo Banco e o Acordo de Capitalização Contingente – medem-se pelos custos e pelos prejuízos que evitam, não pelos custos que não conseguem evitar.

(…) a auditoria ignora (...) os benefícios para as finanças públicas gerados pela venda do Novo Banco (...) A auditoria ignora ainda, na sua avaliação sobre o impacto na sustentabilidade das finanças públicas, a informação disponível no Tribunal de Contas sobre os encargos assumidos pelo Estado com outras instituições de crédito consideradas sistémicas que deixaram de reunir condições para a continuidade da sua atividade (...)

Se os pagamentos ao Novo Banco constituem despesa pública e oneram os contribuintes, as receitas do Fundo de Resolução constituem receita pública e desoneram os contribuintes (...) a prazo, os encargos assumidos pelo Fundo de Resolução serão integralmente cobertos por essas receitas, pelo que o modelo adotado elimina, a prazo, sem qualquer margem para dúvidas, o impacto para a sustentabilidade das finanças públicas.

(...)

Ao colocar-se em causa a sua efetividade é necessário definir o mecanismo alternativo de intervenção, algo que o Relato da Auditoria não concretiza.”

Apreciação

Como referido, o objeto da auditoria é o processo de financiamento público do NB pelo FdR, no âmbito do ACC celebrado por ambos em 18/10/2017, e o objetivo da auditoria é avaliar se esse financiamento salvaguarda o interesse público, o que neste contexto significa concorrer para a estabilidade do sistema financeiro, minimizar o impacto na sustentabilidade das finanças públicas e financiar (apenas) o valor apropriadamente demonstrado, verificado e validado. Assim, não cabe à auditoria determinar o dano que teria sido produzido para o interesse público caso tivesse ocorrido a liquidação do BES (em 2014) ou do Novo Banco (em 2017). Como também não cabe à auditoria determinar o dano produzido para o interesse público (incluindo o abalo na confiança de cidadãos e empresas no sistema financeiro) por terem o BES (em 2014) e o Novo Banco (em 2017) chegado à situação de estarem na iminência dessa liquidação.

Medindo-se os benefícios das medidas de resolução pelos custos e pelos prejuízos que evitam, como alega o BdP, cabe recordar o seguinte:

- ◆ *“Esta operação não implica custos para o erário público”* – Comunicado do BdP em 03/08/2014, sobre a medida de resolução aplicada ao BES.
- ◆ *“Os contribuintes não terão de suportar os custos relacionados com a decisão tomada hoje”* – Comunicado do Governo em 03/08/2014, sobre a medida de resolução aplicada ao BES.
- ◆ *“não existirá impacto direto ou indireto nas contas públicas, nem novos encargos para os contribuintes”* – Declaração do Governo, em 31/03/2017, sobre a venda do NB.

Ora, tendo sido anunciado aos cidadãos, sobre a medida de resolução aplicada ao BES e sobre a venda do NB, que não iria existir impacto nas contas públicas, é a partir dessa base que deve ser avaliada a salvaguarda do interesse público, sendo factual que, até 31/12/2019, o financiamento público do NB custou 7.876 M€ e que, em 26/03/2021, o NB anunciou a intenção de pedir o pagamento de mais 598 M€. É esta leitura dos factos que leva a auditoria a concluir que não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas (um objetivo das medidas de resolução bancária).

As receitas do FdR serem públicas não desonera os contribuintes porque são contribuintes que as pagam. Só a Contribuição sobre o Setor Bancário (CSB), que é uma receita do Estado consignada ao FdR e registada na Conta Geral do Estado em impostos diretos diversos, representa 78% (1.210 M€ até 31/12/2019) das contribuições recebidas pelo FdR para financiar medidas de resolução (incluindo os pagamentos ao NB). Ao contrário do alegado, a análise da receita do FdR está no Relato da Auditoria (ver §85 a §96). E, face ao alegado, importa reproduzir os parágrafos seguintes:

94. Assim, os pagamentos do FdR ao NB, ao abrigo do ACC, têm impacto no saldo orçamental, em contabilidade nacional, e, portanto, na sustentabilidade das finanças públicas, com 2.976 M€ de despesa pública que acresce à dos 4.900 M€ de capitalização inicial do NB, sendo ainda possível o dispêndio de mais 914 M€. Nesta medida, não foi reduzido o risco moral de desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes.
95. Mesmo se os 7.021 M€ de recursos próprios negativos do FdR, em 31/12/2019, vierem a ser compensados por contribuições futuras a receber pelo Fundo durante 30 anos (considerando o valor médio obtido de 2016 a 2019) há a considerar que:
 - ◆ 78% desses recursos são receitas provenientes de uma contribuição extraordinária sobre o setor bancário, que deveria ter carácter excecional e transitório;
 - ◆ essas contribuições são repercutidas sobre os consumidores de serviços bancários, como o ilustram as crescentes comissões e outros encargos cobrados por esses serviços;
 - ◆ este modelo de financiamento comporta um segundo risco moral, por desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar clientes bancários (em regra também contribuintes).

Mesmo não cabendo à auditoria definir nem concretizar mecanismos alternativos de intervenção, a auditoria conclui que o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). A auditoria também observa ter recolhido evidência que ilustra a pertinência de questionar ser o apoio reembolsável a opção correta em vez do não reembolsável contratualizado nos termos do ACC. E reporta ainda que, ao abrigo do ACC, ter de considerar perdas acumuladas em vez de perdas do exercício já custou mais 662 M€ ao FdR.

Financiamento Limitado às Perdas e Minimizado pela Condição de Capital (11/12)

“O mecanismo de capitalização contingente determina que o Fundo de Resolução financie as perdas registadas nos ativos (primeira condição), mas apenas no montante estritamente necessário para manter os rácios nos níveis acordados (segunda condição). Assim, jamais o Fundo de Resolução pode pagar mais do que as perdas relativas aos ativos incluídos no Mecanismo de Capital Contingente. Pode, no entanto, o Fundo de Resolução pagar menos do que essas perdas, o que decorre da segunda condição referida supra, que é precisamente a condição contratual que foi incluída no melhor interesse da defesa do interesse público e que minimiza o impacto sobre as finanças públicas.

(...) sem a condição de capital, o Fundo de Resolução teria efetuado pagamentos de 3.615 milhões de euros com referência a 31/12/2019, e não de 2.976 milhões de euros, como efetivamente aconteceu. O mecanismo contingente tem, por isso, minimizado o impacto nas finanças públicas portuguesas.

(...) A condição de capital prevista no Acordo de Capitalização Contingente permitiu, por isso, ao Fundo de Resolução pagar menos 639 milhões de euros do que o valor das perdas registadas nos ativos, contribuindo para a minimização do impacto imediato nas finanças públicas”.

Apreciação

O financiamento do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, depende de duas condições cumulativas, a verificação de perdas nos ativos protegidos e a existência de défice de capital, devendo ser pago o menor dos respetivos valores. Só que as perdas verificadas entre 30/06/2016 e 31/12/2017 foram de tal dimensão (2.091 M€) que, na prática, têm vindo a assegurar o pagamento dos défices de capital do NB e o cumprimento do compromisso de garantir a solvabilidade do NB assumido pelo Estado português com a CE, em 11/10/2017. E é a CE que avalia o ACC como medida de capital contingente e não como medida de ativos depreciados, para aferir da sua compatibilidade com as regras europeias (ver §117 a §129). A esse respeito, a CE:

- ◆ Refere que as perdas reclamáveis ao abrigo desta medida se limitam a um conjunto de ativos definido aquando da celebração do acordo de venda, mas faz notar que as perdas verificadas nesse conjunto de ativos não levam, só por si, a qualquer crédito direto sobre o FdR. Esse crédito só é reclamável se o rácio de capital exigível não for cumprido e apenas na medida necessária para suprir tal incumprimento. Assim a medida é similar àquelas em que qualquer pagamento depende da violação de um nível de capital.
- ◆ Assinala que quaisquer perdas ocorridas no conjunto de ativos que sejam recuperáveis através do ACC estão disponíveis durante a sua vigência (no máximo até 2026), não havendo vínculo temporal ou causal direto, de uma perspetiva formal, entre as perdas que realmente levam a uma violação dos requisitos de capital num determinado ano e as perdas no conjunto de ativos cobertos pelo ACC.

Além disso, dessa Decisão da CE, em 11/10/2017, da qual dependeu a venda do NB, consta que o Estado português se comprometeu a assegurar a viabilidade do NB (desde logo pelo pagamento dos défices de capital) permitindo a necessária “limpeza” do balanço, tendo as perdas verificadas, até 31/12/2017, nos ativos protegidos pelo ACC (2.091 M€) evidenciado essa “limpeza” e tendo o NB reportado que o prejuízo registado em 2017 decorria, fundamentalmente, do reconhecimento de montantes elevados de imparidades, de acordo com as exigências das autoridades europeias.

Assim, a introdução de um limite de capital às perdas a registar (que são praticamente as previstas pela CE no seu cenário base), mais do que em defesa do interesse público, decorreu da necessidade de tornar o NB viável, ficando este para o efeito, nos termos da Decisão da CE, totalmente responsável pelo provisionamento dos ativos cobertos pelo ACC e, portanto, com total flexibilidade para ser tão prudente quanto necessário enquanto estivesse sob essa proteção. A não ser assim, o que não se entenderia, na perspetiva do interesse público, seria pagar o défice de capital de cada exercício e admitir a transição de perdas para o exercício seguinte (que já custou 662 M€ adicionais).



Minimização do Risco Moral sem Precedentes (13/15)

“Na resolução do BES (que integra o processo de venda do Novo Banco), ocorreu a absorção de perdas pelos acionistas e pelos credores da instituição resolvida. A absorção de perdas pelos acionistas e pelos credores do BES atingiu mais de 6.000 milhões de euros. Este montante, sem paralelo em Portugal e, tanto quanto se sabe, também na Europa, abrangeu, não apenas a totalidade dos acionistas (que perderam a integralidade do capital investido), mas também a totalidade dos credores subordinados (que também perderam a integralidade das suas aplicações), e ainda um conjunto de créditos titulados por acionistas com participações superiores a 2% (além das suas próprias participações), créditos titulados por membros do órgão de administração (incluindo depósitos) e créditos comuns.

Além disso, no quadro da venda do Novo Banco foi ainda realizado um exercício de gestão de passivos que envolveu a participação de credores comuns na geração de capital no Novo Banco, o que reduziu também as necessidades de financiamento por parte do Fundo de Resolução e assegurou uma partilha de custos, também por essa via, em montante superior a 400 milhões de euros (...)

Em suma, uma imputação de perdas a depositantes, como se parece defender no Relato de Auditoria, seria uma medida que iria contra a preservação da estabilidade financeira e que implicaria um impacto muito negativo sobre as finanças públicas, sendo totalmente contrária ao interesse público. O Banco de Portugal não pode assim deixar de concluir em sentido diametralmente oposto ao que parece ser a conclusão desse Relato, precisamente por não ter aquilatado na totalidade sobre os impactos de tal medida.

Assim, ao invés do que se refere no Relato de Auditoria, foi reduzido o risco moral na sua máxima extensão sem lesar o interesse público correspondente à preservação da estabilidade financeira, à preservação da continuidade de prestação de serviços financeiros essenciais e à proteção da confiança dos depositantes.”

Apreciação

O objeto da auditoria é o processo de financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC. Neste âmbito, as perdas a considerar são as verificadas nos ativos protegidos pelo ACC. A auditoria conclui que o foco da imputação dessas perdas não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). E recomenda aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente essa imputação de responsabilidades, nomeadamente quanto:

- ◆ Ao financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, autonomizando a parte imputável às perdas verificadas nos ativos protegidos por esse acordo, da parte imputável à restante atividade do banco.
- ◆ Aos resultados das ações desencadeadas para imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).
- ◆ Ao ciclo de responsabilização com o saldo das perdas que, neste âmbito, se encontrem por responsabilizar (imputar aos seus responsáveis) no final de cada período. Esse saldo final resulta do saldo inicial de perdas por responsabilizar, acrescido das perdas verificadas nesse período e deduzido das perdas imputadas aos seus responsáveis nesse período.

No primeiro questionário enviado ao FdR em 04/11/2020, a auditoria pretendia os ficheiros de dados sobre o universo de operações que geraram os pagamentos realizados ao NB, ao abrigo do ACC, por data de referência de cada exercício (31/12/2017, 31/12/2018, 31/12/2019 e data de 2020 mais recente), com discriminação dessas operações ou com discriminação das operações materiais e agregação das restantes operações (se estas não estivessem discriminadas) e, para cada operação, registo dos valores A e B que geraram a respetiva perda (ou equivalente) e/ou do valor a pagar pelo FdR ($B - A$), bem como da entidade responsável por essa perda (ou equivalente) e da indicação da existência ou não de ações e medidas de recuperação dessa perda (ou equivalente), devendo a discriminação das perdas (ou equivalentes) somar o valor pago por cada exercício já finalizado (2017, 2018 e 2019) e o valor a pagar pelo exercício de 2020.

Em 11/11/2020, o FdR entregou à auditoria ficheiros designados por “*Reconciliation File*” (RF) e reportados aos exercícios finalizados (2017, 2018 e 2019). Só em 31/03/2021, o FdR entregou o RF (provisório) reportado a 2020. Estes ficheiros registam as perdas por ativo (*CCA Asset Losses*), não identificando, contudo, para cada perda, os valores que a geraram (em que A é o valor anterior do ativo, B é o valor do ativo quando a perda é registada e $B - A$ é o valor da perda) nem as datas em que esses valores foram registados, nem a entidade responsável por essa perda.

A auditoria pretendeu a identificação dos responsáveis por essas perdas (clientes, gestão do BES, gestão do NB, FdR ou outro, a identificar). O NB respondeu que os responsáveis eram os clientes incumpridores ou que as perdas decorriam das condições de mercado. Mas não identificou responsáveis, nem reportou os montantes dessas perdas recuperados aos seus responsáveis, alegando não dispor dessa informação. Contudo, já recebeu 2.976 M€ de despesa pública para as compensar. Deveria, por isso, aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente essa imputação de responsabilidades.

Por sua vez, o FdR declarou à auditoria que dispunha de informação sobre as perdas registadas e sobre as recuperações verificadas em ativos abrangidos pelo ACC porque a informação sobre as perdas registadas nos ativos abrangidos pelo Acordo e sobre os valores recebidos pelo NB na realização desses ativos é objeto de reporte pelo NB e sujeita à análise do Agente de Verificação. Entre 30/06/2016 e 30/06/2020, o valor das perdas registadas em ativos abrangidos pelo ACC ascendia a 3.545 M€ e o valor de recuperações ascendia a 3.685 M€ (informação constante do relatório do Agente de Verificação reportado a 30/06/2020).

Ora, para este efeito, o que a auditoria pretende não é o valor das realizações dos ativos protegidos pelo ACC, mas sim o valor das perdas registadas nesses ativos que já foi recuperado (imputado) aos responsáveis por essas perdas (o que implica a prévia identificação desses responsáveis). Pois é essa recuperação que reduz, efetivamente, o risco moral de onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes) ao não imputar essas perdas aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).

Para as perdas decorrentes das condições de mercado deveriam ter sido identificados os subjacentes responsáveis, conforme era pretendido pela auditoria. Por exemplo, o ativo com maior perda, 350 M€ até 31/12/2019, estava avaliado em 462 M€ em 30/06/2016 e apenas em 174 M€ em 31/12/2017 (menos 287 M€). Ou este ativo estava muito sobreavaliado em 30/06/2016, e a responsabilidade por isso deveria ter sido identificada pelo NB ou assumida pela sua gestão, ou a responsabilidade pela desvalorização de 62% verificada em 31/12/2017 também deveria ter sido identificada pelo NB ou assumida pela sua gestão. Porém, o NB apenas alega que essa perda se deve a um “*ajuste para preço de venda estimado*”.

Deve, também, assinalar-se que as perdas de ativos, nos termos da cláusula 1.1¹⁰⁴ do ACC resultam, para cada ativo, de perdas menos ganhos de imparidade, mais perdas menos ganhos de vendas mais despesas de realização (valores determinados com base nas contas de referência). Ora, esta definição não integra expressamente o valor dessas perdas recuperado aos seus responsáveis, não obstante a redução efetiva do referido risco moral também implicar a dedução dessa recuperação.

Não obstante a sua importância para a efetiva redução do referido risco moral, nada do pretendido pela auditoria consta da informação que tem vindo a ser prestada pelo FdR e pelo BdP sobre o ACC. Daí o recomendado.

¹⁰⁴ Na versão original da cláusula 1.1 do ACC: ““*CCA Asset Losses*” means in respect of any CCA Asset: (i) *Impairment Losses*; minus (ii) *Impairment Gains*; plus (iii) *Sale Losses*; minus (iv) *Sale Gains*; plus (v) *CCA Asset Realisation Expenses*, each as shown in and determined by reference to the Reference Accounts”.

O ACC resulta de um Processo de Venda Aberto, Transparente e Competitivo (16/18)

“O Acordo é parte integrante e indissociável da operação de venda do Novo Banco e, portanto, da resolução do BES.

A conclusão da operação de venda do Novo Banco não só deu cumprimento a um imperativo legal, como permitiu evitar a revogação da autorização (e conseqüente entrada em liquidação) ou a resolução do banco, ao abrigo das competências do Banco Central Europeu e do Conselho Único de Resolução, respetivamente.

Ora, a venda do Novo Banco foi o corolário de um processo aberto, transparente, não discriminatório, competitivo, que se desenrolou em condições de mercado e que promoveu a maximização do preço de venda, como o confirmou a Comissão Europeia, na sua Decisão de 11/10/2017, que é do conhecimento desse Tribunal, mas que, neste aspeto, não foi devidamente considerada no Relato da Auditoria.

Aliás, a Comissão Europeia – não só examinou o processo de venda do Novo Banco, tendo concluído que o mesmo foi conduzido de forma aberta, transparente, não discriminatória, competitiva, que se desenrolou em condições de mercado e que promoveu a maximização do preço de venda – como também concluiu que o auxílio de estado prestado no quadro da venda do Novo Banco foi limitado ao mínimo necessário, mesmo admitindo, como pressuposto dessa análise, que seria utilizado integralmente o valor máximo estipulado no Acordo de Capitalização Contingente, correspondente a 3.890 milhões de euros.

Ao ter sido prosseguido um processo de venda competitivo e que obteve as condições financeiras mais vantajosas, minimizou-se necessariamente o impacto imediato nas finanças públicas.”

Apreciação

A auditoria conclui que o financiamento público do NB concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico. Face ao alegado pelo BdP importa reproduzir os seguintes parágrafos do Relato:

144. Sobre a medida 1 (ACC), a CE considerou:

- ◆ Equivaler a uma medida de capital contingente, similar a recapitalizações na forma de obrigações convertíveis contingentes, em vez de uma medida de ativos depreciados.
- ◆ Ser de 3,89 mil M€ o valor máximo desse apoio ao NB, por ser esse o limite previsto por Portugal para a recapitalização contingente, sem remuneração ou outra compensação.
- ◆ Que até a esse valor máximo contratual, o auxílio correspondia ao mínimo necessário.

145. Importa ter presente que, para além de a CE avaliar todas as medidas pelo seu valor máximo, da sua Decisão, quanto à limitação do apoio ao mínimo, consta que:

- ◆ O BdP estimou, em 2014, como custo de uma resolução desordenada do BES, perdas entre 20 e 25 mil M€. A estimativa foi posteriormente confirmada num relatório (de 04/07/2016) realizado pela Deloitte, que estimou, em 22 mil M€, as perdas que os credores teriam sofrido num cenário de liquidação do BES.
- ◆ Desde 2014, o NB registou perdas de 2,55 mil M€ (498 M€ no final de 2014, 980 M€ no final de 2015, 788 M€ no final de 2016 e 290 M€ em 30/06/2017) e o BES, o banco em liquidação, registou perdas de 5,2 mil M€ até ao final de 2015.
- ◆ Uma estimativa das perdas potenciais do NB, num cenário alternativo à resolução, ascenderia a mais de 14 mil M€. Baseando-se o relatório da Deloitte em informação à data da resolução do BES, não havia indícios de as perdas relativas ao NB terem diminuído. Os persistentes problemas do banco e o contínuo estado de deterioração minimizavam a probabilidade de uma avaliação atualizada reduzir, nessa data [11/10/2017], o montante estimado pela Deloitte.

- ◆ Por conseguinte, a CE considerou que os 14 mil M€ num cenário alternativo à resolução eram uma estimativa razoável e que esse valor ultrapassaria em muito o montante do auxílio contido nas medidas de 2017.
- ◆ Em alternativa, o relatório da Deloitte podia ser considerado um ponto de referência para comparar, numa perspetiva *ex ante*, o conjunto das medidas de auxílio relacionadas com a resolução do BES com as perdas que um cenário contra factual (para a resolução) teria gerado. Nessa perspetiva, a CE constatou que, se as medidas da Decisão de 2014 e as de auxílio sujeitas a nova Decisão tivessem sido notificadas e avaliadas no momento da resolução, o montante total do auxílio teria sido muito inferior a 22 mil M€, a perda estimada no relatório da Deloitte para um cenário de liquidação.
- ◆ Nessa base, a CE concluiu que o auxílio estatal contido nas medidas de 2017 se limitava ao mínimo exigido e necessário para concluir a venda da instituição temporária NB.
- ◆ De uma perspetiva mais ampla dos encargos financeiros para o FdR, a CE observou que a contribuição máxima dos acionistas e titulares de dívida subordinada exigida ao abrigo das regras de repartição dos encargos dos auxílios estatais já tinha sido assegurada no momento da decisão de 2014 tendo, por isso, o subsequente auxílio sido minimizado, como exigiam as regras em matéria de auxílios estatais.
- ◆ No entanto, a CE considerou que teria estado totalmente em conformidade com as regras de auxílios estatais reduzir ainda mais o custo líquido para o FdR, procurando maior grau de participação nas perdas pelos credores privilegiados. E assinalou que o grau em que os titulares de obrigações seniores foram solicitados a participar, para além dos requisitos mínimos ao abrigo das regras de auxílios estatais (por exemplo, no contexto do exercício de gestão de passivos realizado sob a responsabilidade de Portugal) e a magnitude das perdas correspondentes suportadas pelo FdR, tinha sido da exclusiva decisão e responsabilidade das autoridades portuguesas.

146. É por considerar ser o montante total (máximo) de auxílio contido nas medidas de 2017 muito inferior a 14 mil M€, que a CE concluiu que esse apoio se limita ao mínimo necessário.

147. Assim, reduzir o custo líquido do FdR face ao valor máximo que foi objeto da sua Decisão, desde que respeitando os seus termos, também estará (naturalmente) em conformidade com as regras de auxílios estatais.

O BdP alega que, ao ter sido prosseguido um processo de venda competitivo e que obteve as condições financeiras mais vantajosas, minimizou-se necessariamente o impacto imediato nas finanças públicas. Porém, sendo o valor de referência inicial (em 30/06/2016) da carteira de ativos protegida pelo ACC, de 7.837 M€, e tendo sido acordado com a Lone Star o limite máximo a pagar ao abrigo do ACC, de 3.890 M€, não há evidência de ter sido dada possibilidade aos outros potenciais investidores de, face a esse acordo concreto, apresentarem melhores propostas na perspetiva do interesse público. E o ACC comporta aumentos de exposição de ativos (os ficheiros entregues à auditoria, com as limitações referidas, registam 3.653 M€ até 31/12/2020), após 30/06/2016, cujas perdas concorrem para determinar os valores a pagar e tornam mais provável atingir o limite fixado.

Além disso, a introdução de um limite de capital às perdas a registar, mais do que em defesa do interesse público, decorreu da necessidade de tornar o NB viável, ficando este para o efeito, nos termos da Decisão da CE, totalmente responsável pelo provisionamento dos ativos cobertos pelo ACC e, portanto, com total flexibilidade para ser tão prudente quanto necessário enquanto estivesse sob essa proteção. A não ser assim, o que não se entenderia, na perspetiva do interesse público, seria pagar o défice de capital de cada exercício e admitir a transição de perdas para o exercício seguinte (que já custou 662 M€ adicionais).



Prevenção Adequada dos Riscos de Complacência ou de Conflito de Interesses (19/21)

“O facto de o Fundo de Resolução acumular a condição de acionista com a condição de parte do Acordo de Capitalização Contingente é resultante do processo de venda do Novo Banco, enquanto banco de transição criado no quadro da resolução do BES.

O Relato de Auditoria parece defender que o Fundo de Resolução (que é um mecanismo de financiamento de resolução, nos termos da Diretiva da União Europeia) deveria ser independente face à autoridade de resolução e que os serviços técnicos da autoridade de resolução deveriam estar segregados dos serviços técnicos do mecanismo de financiamento de resolução, apesar de ser a lei que determina que o Fundo de Resolução funciona junto do Banco de Portugal (cfr. Artigo 153.º-B, n.º 2 do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras – RGICSF)”, ao qual compete prestar os serviços técnicos e administrativos indispensáveis ao funcionamento do Fundo de Resolução (artigo 153.º-P do RGICSF).

(...) No Relato de Auditoria alega-se que não existe uma adequada segregação de funções nem se encontram prevenidos conflitos de interesses, pelo facto de o Novo Banco ter procedido à contratação, para as funções de revisor oficial de contas, da mesma entidade que desempenha as funções de auditor externo do Fundo de Resolução.

O órgão de fiscalização do Fundo de Resolução é, nos termos da lei, o Conselho de Auditoria do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.2-S do RGICSF) e a contratação da Ernst & Young Audit & Associados – Sociedade de Revisores Oficiais de Contas, SA, (“EY”) para a prestação de serviços de auditoria ao Fundo de Resolução, ocorrida em 2013, justifica-se como elemento de controlo suplementar à fiscalização do Conselho de Auditoria do Banco de Portugal, não sendo sequer uma exigência legal.

A auditoria atribui relevância ao facto de, mais tarde, desde o exercício de 2018, a mesma sociedade ter passado a desempenhar as funções de revisor oficial de contas do Novo Banco.

O artigo 71.º da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, consagra um dever de independência dos revisores oficiais de contas, cuja atuação está sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários.

Assim, nos termos da lei, o revisor oficial de contas do Novo Banco não atua no interesse da entidade auditada, pelo que tal conflito de interesse não colhe. Sempre se poderá alegar que tal não sucedeu no caso concreto, mas isso constituiria uma violação da lei que, havendo elementos de prova materiais, cumpre a esse Tribunal levar ao conhecimento da CMVM com a máxima urgência.”

Apreciação

O Relato reporta a situação de conflito de interesses entre o FdR acionista de 25% do capital social do NB (e, nessa medida, interessado em otimizar a valorização do banco, para a qual concorre a otimização do recurso ao mecanismo de capital contingente) e o FdR responsável último pelo controlo público do cumprimento do ACC (prévio à validação dos pagamentos pedidos pelo NB) e pela salvaguarda do interesse e do dinheiro públicos envolvidos. O BdP reconhece a factualidade, mas alega que é resultante do processo de venda do NB.

O Relato também reporta a falta de independência do FdR face ao BdP, designadamente, entre as decisões tomadas pelo CABP (do qual o Presidente da CDFR é membro) sobre o processo de venda do NB (incluindo a seleção do comprador) e as decisões de validação dos pedidos de pagamento do NB pela CDFR (com maioria dos seus membros designada pelo BdP). E também reporta que essas decisões do CABP e da CDFR estão suportadas por notas técnicas e pela ação do mesmo serviço do BdP, não obstante a necessidade de segregação dessas funções se ter acentuado com a interdependência decisória. O BdP reconhece a factualidade, mas alega que tem cobertura legal porque o RGICSF determina que o FdR funciona junto do BdP e a este compete prestar os serviços técnicos e administrativos indispensáveis ao funcionamento daquele.

Ora, os códigos de conduta do BdP e do Conselho Único de Resolução determinam àqueles aos quais se aplicam que evitem qualquer situação suscetível de originar conflitos de interesses com o desempenho das suas funções.

O Relato reporta ainda que a mudança de auditor das contas do NB (compromisso assumido com a Decisão da CE de 11/10/2017) foi concretizada com a contratação do auditor (Ernst & Young) das contas do próprio FdR e da Nani Holdings, quando se impunha segregar essas funções e prevenir riscos de conflito de interesses. O BdP reconhece a factualidade, mas alega que, nos termos da lei, o revisor oficial de contas do NB não atua no interesse da entidade auditada, pelo que tal conflito de interesses não colhe.

O Relato reporta, por fim, que o FdR aceitou para Agente de Verificação (AV), nos termos e para os efeitos do ACC, a empresa (Oliver Wyman) contratada pelo MF para prestar serviços técnicos especializados de avaliação e comparação das propostas no processo de venda do NB, incluindo proceder à análise técnica e à comparação de propostas, preliminares ou finais, bem como propor critérios de ordenação e seleção das propostas dos potenciais adquirentes. O BdP reconhece a aceitação pelo FdR da Oliver Wyman para AV, mas alega, não dispondo de informação sobre o contrato entre MF e Oliver Wyman, depreender que não existiu coincidência temporal dessas funções e não vislumbrar interesses conflitantes entre as mesmas.

Ora, em declaração de 24/08/2018, o FdR aceita a designação da empresa Oliver Wyman para AV, com a fundamentação seguinte: *“Tendo presente que as empresas de auditoria de maior dimensão e que seriam idóneas para o desempenho das referidas funções se encontravam impedidas de as exercer por prestarem ou terem prestado serviços suscetíveis de as colocarem em situação de conflito de interesses”*.

Nestes termos, que são os corretos, as alegações do BdP em sede de contraditório não colhem. O BdP poderá sempre alegar que o conflito de interesses ocorreu mesmo, nestes casos concretos, mas isso constituiria uma violação da lei que, tendo o BdP elementos de prova materiais, teria certamente levado ao conhecimento da CMVM com a máxima urgência e disso dado conhecimento ao Tribunal.

Além disso, o contrato entre o MF e a empresa Oliver Wyman é público e consta do portal Base (que centraliza a informação sobre os contratos públicos). Acresce que a auditoria questionou ao FdR se, antes da contratação do AV, tinha verificado a inexistência de situações de potencial conflito de interesses, fosse por intervenção no processo de venda do NB ou por outros motivos. O FdR respondeu que sim, que por ocasião da seleção do AV fora tido em consideração que a empresa Oliver Wyman já havia prestado serviços de assessoria ao NB e ao BdP, mas que, face à diferente natureza desses serviços, tinha sido considerado que dos mesmos não emergiam interesses conflitantes com o papel de AV.

Ora, a Oliver Wyman prestou ao MF serviços técnicos especializados de avaliação e comparação das propostas no processo de venda do NB, incluindo proceder à análise técnica e à comparação de propostas, preliminares ou finais, bem como propor critérios de ordenação e seleção das propostas dos potenciais adquirentes. Na carta do BdP ao MF, de 16/02/2017, que reporta a situação do processo de venda do NB e informa que o CABP considerava dever proceder-se à seleção do potencial investidor Lone Star para uma fase definitiva de negociações, visando finalizar os termos e as condições para se realizar a operação de venda, o BdP refere-se ao Governo como decisor final. Assim, foi contratada para AV uma empresa com intervenção na seleção do adquirente.

Valores Pagos pelo FdR Apropriadamente Demonstrados (22)

“O processo de apuramento, de verificação e de validação dos valores a pagar nos termos do Acordo de Capitalização Contingente convoca um conjunto amplo de outros intervenientes, que atuam de modo independente e ao abrigo de competências próprias, que em alguns casos são atribuídas por lei em exclusividade.

Isto porque os valores devidos pelo Fundo de Resolução têm por base as demonstrações financeiras do Novo Banco e os seus rácios de fundos próprios.



Ora, as demonstrações financeiras do Novo Banco são, nos termos da lei, sujeitas a certificação legal de contas, emitida pelo revisor oficial de contas, na sequência do respetivo processo de auditoria às demonstrações financeiras (...)

Por sua vez, o processo de determinação dos rácios de fundos próprios do Novo Banco é objeto da supervisão pelo BCE, com a participação do Banco de Portugal, no quadro do Mecanismo Único de Supervisão. É a autoridade de supervisão que compete a verificação do cálculo dos rácios de capital.

(...)

É do conjunto destes dispositivos que resultam os valores devidos em cada ano pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.

Ao Fundo de Resolução cabe, por isso, confirmar que, em cada momento em que é devido um pagamento, todos estes mecanismos operaram; não compete ao Fundo de Resolução – nem tal seria admissível, nos termos da lei – substituir-se à ação do revisor oficial de contas, na revisão das demonstrações financeiras, ou do Mecanismo Único de Supervisão, na supervisão e fiscalização do processo de cálculo dos rácios de capital.

A evidência de que todos os mecanismos referidos operaram é obtida através da:

- a) Obtenção da certificação legal de contas do Novo Banco;*
- b) Obtenção de um relatório do Agente de Verificação, que verifica os cálculos dos parâmetros relativos ao mecanismo de capitalização contingente;*
- c) A obtenção de um relatório da Comissão de Acompanhamento, em que se confirma que esse órgão dispôs das condições adequadas ao exercício das suas funções e se obtém a descrição das atividades desenvolvidas por esse órgão;*
- d) Quando aplicável, a obtenção da confirmação, por parte da Comissão de Acompanhamento e do revisor oficial de contas, de que foi mantida a consistência das políticas, práticas ou procedimentos contabilísticos utilizados pelo Novo Banco na preparação das demonstrações financeiras.*
- e) A obtenção da confirmação por parte do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à verificação da condição de capital, quanto aos rácios de capital aplicáveis ao Novo Banco e quanto ao montante que conduz a que os rácios de capital se situem no nível acordado no contrato e que, corresponde ao valor devido pelo Fundo de Resolução.”*

Apreciação

A cláusula 17 do ACC determina que cada pagamento seja realizado até 30 dias após a parte pagadora (FdR) ser notificada de um pedido válido pela parte que o reclama (NB), juntamente (salvo se já facultado) com:

- ◆ O relevante ficheiro de informação de suporte (*CCA Reference Schedule*).
- ◆ As relevantes contas de referência (*CCA Reference Accounts*).
- ◆ Evidência demonstrativa das perdas líquidas e do cumprimento da condição de capital (determinando esta o défice de capital e ambas o valor a pagar), na extensão requerida pela parte pagadora, segundo os termos aplicáveis.

Nos termos da cláusula 3 do ACC, o FdR só é chamado a fazer pagamentos ao NB se for verificada a Condição Mínima de Capital (*Minimum Capital Condition*)¹⁰⁵ e, nesse caso, pagará o menor dos valores das Perdas Líquidas (*CCA Net Losses*) e do Défice de Capital (*CCA Capital Shortfall*), com o limite máximo de 3.890 M€ para todos os pagamentos do FdR ao NB.

¹⁰⁵ O requisito de capital aplicável ao NB ser inferior ao fixado pela autoridade de supervisão adicionado de 1,5%.

Nos termos da cláusula 10 do ACC, é no ficheiro de informação de suporte (*CCA Reference Schedule*), com base nas contas de referência (*Reference Accounts*) que constam os elementos determinantes do valor a pagar pelo FdR ao NB, designadamente o défice de capital verificado nos termos do ACC (*CCA Capital Shortfall*) e as perdas líquidas nos ativos sujeitos ao ACC (*CCA Net Losses*).

Nestes termos, para haver pagamento, o pedido tem de ser válido e, portanto, o FdR (entidade pagadora) tem de o validar. Para o pedido ser válido, tem de ser entregue à entidade pagadora, o relevante ficheiro de informação de suporte designado por "*CCA Reference Schedule*" contendo o défice de capital do NB e as perdas líquidas nos ativos sujeitos ao ACC.

Não consta dos processos de pagamento instruídos pelo FdR para validar os pedidos de pagamento do NB (através dos quais já foram pagos 2.976 M€) qualquer "*CCA Reference Schedule*", tendo esse ficheiro sido substituído por um conjunto de ficheiros, que são entregues separadamente, um dos quais (o que contém a informação detalhada por ativo do ACC), designado por "*Reconciliation File*", nem sequer é mencionado no ACC.

O FdR e o NB confirmaram à auditoria que nunca foi preparado qualquer "*CCA Reference Schedule*". Mas alegam que a informação contida no conjunto de ficheiros utilizado é, em substância, a mesma. Ora, nos termos da cláusula 10 do ACC, a forma e substância do "*CCA Reference Schedule*" deveria ter sido acordada entre as partes. O FdR e o NB também alegam que acordaram a forma e substância dos ficheiros utilizados, não tendo esse acordo sido formalizado. Porém, nos termos da cláusula 31.3 do ACC, as "*alterações deste Acordo apenas são válidas se realizadas por escrito e assinadas por todas as Partes*". A substituição do ficheiro com a informação que determina o valor a pagar, por outros suportes de informação é, inequivocamente, uma alteração do ACC. A definição da forma e da substância dos suportes utilizados também não foi formalizada e, entretanto, já foi objeto de alterações (como a da data de referência inicial dos registos no "*Reconciliation File*" ter passado de 30/06/2016 para 01/01/2019).

Nas comunicações sobre os pedidos de pagamento é referida a entrega do "*CCA Reference Schedule*", não obstante entre NB e FdR estarem cientes que tal ficheiro nunca foi utilizado.

Do suporte da informação sobre o défice de capital anual (que tem vindo a ser o valor pedido pelo NB) não constam dados trimestrais, pelo que não são consideradas as previsões dos défices trimestrais que são registadas nas correspondentes contas do NB. Nessa medida, esse suporte de informação não tem por base, como deveria, as contas de referência do NB.

Dos processos de pagamento instruídos pelo FdR não consta qualquer evidência demonstrativa das perdas líquidas e do défice de capital que determinam cada valor a pagar e que, nos termos da cláusula 17, o FdR tem direito a exigir do NB.

A auditoria questionou ao NB se o défice de capital era verificado integralmente pelo AV, se existia norma contratual determinante da certificação do défice de capital pelo AV (visto a cláusula 12.4 do ACC o impedir de verificar a satisfação da condição mínima de capital e nos seus relatórios ser referido que apenas é verificada a metodologia subjacente ao cálculo desse défice) e pretendeu o envio da respetiva declaração de certificação. O NB respondeu que não havia verificação integral, nem norma determinante e não enviou qualquer declaração.

A auditoria verificou que o auditor do NB considerou, na certificação legal das contas de 2019, o mecanismo de capital contingente como matéria relevante da auditoria, mas também declarou que a diminuição dos fundos próprios tinha levado à ativação do ACC no montante de 1.037 M€, "*sujeito a validação pelo agente de verificação independente*".

A auditoria questionou ao BdP se dispunha da demonstração do cálculo do défice de capital relativo a cada processo de financiamento público do NB, para suportar as comunicações enviadas pelo seu Departamento de Supervisão Prudencial ao FdR (constantes dos processos de pagamento) referindo o requisito de capital a cumprir pelo NB (de acordo com a Decisão do BCE aplicável), em base consolidada e para a data de referência (no final de cada exercício), bem como esse requisito ter sido cumprido pelo NB com o reconhecimento do valor a receber do FdR. O BdP respondeu que *“não dispõe de ficheiros de dados ou de outra forma de demonstração do cálculo do valor da insuficiência de capital relativa a cada processo de financiamento público do Novo Banco”,* pois a *“verificação do cálculo dos rácios de capital é matéria que se enquadra na esfera de competências do Banco Central Europeu”.*

Não consta dos processos de pagamento qualquer documento do BCE.

Confrontado com o incumprimento de obrigações contratuais pelo NB, o BdP alega: *“Naquilo que respeita à execução do Acordo de Capitalização Contingente, a auditoria incidiu exclusivamente sobre aspetos formais e procedimentais relativos à prestação de informação ao Fundo de Resolução por parte do Novo Banco”.*

Ora, trata-se de um contrato celebrado pelo FdR, nos termos do qual o FdR é a entidade pública responsável por validar a despesa pública proveniente da sua execução, por via do qual já foram pagos 2.976 M€ de despesa pública, com impacto na sustentabilidade das finanças públicas. Cabe ao FdR o dever de zelo pela salvaguarda do interesse e do dinheiro públicos envolvidos. E foi o próprio FdR que declarou à auditoria que o *“ACC – naqueles exatos termos – constituiu parte integrante e indissociável da operação de venda, sem o qual a mesma não se teria efetivado”* [sublinhado nosso].

Em suma, dos processos de pagamento instruídos pelo FdR, não consta:

- ◆ Evidência demonstrativa necessária e exigível nos termos da cláusula 17 do ACC, incluindo:
 - a) Suportes de informação trimestrais (iniciais) preparados pelo NB no prazo contratual determinado e com a forma e substância formalmente acordadas com o FdR (nos termos das cláusulas 10 e 11).
 - b) Demonstração do cálculo do valor a financiar, com as instruções necessárias à sua verificação autónoma por entidades com competência legal para o efeito.
- ◆ Declarações comprovativas da verificação integral do valor a financiar pelas entidades responsáveis por essa verificação, juntamente com os suportes de informação trimestrais (finais) resultantes dessa verificação.
- ◆ Declaração comprovativa da validação do valor a financiar pelo Fundo de Resolução.

É por isso que o Tribunal recomenda que esta documentação conste desses processos. Se, como alega o BdP, o interesse público é salvaguardado, neste âmbito, o recomendado pelo Tribunal será, certamente, acolhido antes de qualquer novo pagamento resultante de um pedido válido e só pago após essa validação.

Alegações Finais (23/24)

“Assim, em função das posições constantes da presente pronúncia (...) o Banco de Portugal solicita ao Tribunal de Contas:

- a) A reapreciação da conclusão de que não foi minimizado o impacto para a sustentabilidade das finanças públicas;*
- b) A reapreciação da conclusão de que não foi minimizado o risco moral;*
- c) A reapreciação da conclusão segundo a qual o mecanismo de capitalização contingente não financia apenas as perdas relativas aos ativos abrangidos pelo mecanismo;*

- d) *A reapreciação das conclusões relacionadas com a demonstração, verificação e validação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução;*
- e) *A reapreciação, por fim, da conclusão segundo a qual não foi salvaguardo o interesse público, face ao anunciado aos cidadãos aquando da resolução do BES e da venda do Novo Banco.*

Em qualquer caso, e sobretudo na eventualidade de estes comentários não serem acolhidos, o Banco de Portugal tem a expectativa de que o presente ofício e o documento anexo integrem a versão final do relatório de auditoria, contribuindo para uma leitura mais rigorosa das conclusões da auditoria e as recomendações do Tribunal de Contas, sendo certo que o Banco de Portugal ponderará também publicar a sua pronúncia, na sequência da publicação do relatório final da auditoria.”

Apreciação

Sendo expressas discordâncias de opinião sobre as conclusões do Relato e sendo solicitada a sua reapreciação, bem como das subsequentes recomendações, mas sem ter sido colocada em causa a factualidade que as suporta, o Tribunal entende que essa reapreciação faz parte da utilidade da avaliação da instituição superior de controlo, sobretudo sobre os aspetos que devem ser corrigidos ou aperfeiçoados, e considera, por isso, esta sua apreciação da pronúncia do BdP como uma oportunidade de esclarecimento construtiva, designadamente das conclusões e das recomendações da auditoria, em correspondência com o solicitado.

Nos termos do n.º 4 do artigo 13.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas: *“As alegações, respostas ou observações dos responsáveis são referidas e sintetizadas ou transcritas nos documentos em que sejam comentadas ou nos atos que os julguem ou sancionem, devendo ser publicados em anexo, com os comentários que suscitem, nos relatórios sobre a Conta Geral do Estado, incluindo a da segurança social, e sobre as contas das Regiões Autónomas, e podendo ainda ser publicadas em anexo a outros relatórios, quando o Tribunal o julgar útil”.*

Dando total amplitude ao exercício do contraditório, a versão integral da resposta recebida do BdP consta do presente relatório de auditoria (Anexo IX).

Ministério das Finanças (MF)

A resposta recebida do MF é formada por alegações sobre quatro conclusões do Relato (13 páginas).

I. Natureza Pública do Financiamento (§1/§22)

“O financiamento das medidas de resolução é assegurado, em primeira linha, pelas contribuições das entidades participantes do modelo de resolução e, no caso português, pela afetação da Contribuição sobre o Setor Bancário.

(...) Este modelo de financiamento (...) não é distinto dos modelos de financiamento de outras entidades públicas, cujos recursos advenham da obtenção de receitas cobradas junto dos utilizadores ou beneficiários diretos da atuação de caráter público (segundo princípios de utilizador-pagador ou beneficiário-pagador), e não por via de receitas de impostos.

(...) A observação do Tribunal de Contas a propósito do risco moral merece, sem dúvida, reflexão, em particular na própria fundamentação do modelo de intervenção e saneamento de instituições sistémicas.

(...) os mecanismos de apuramento de responsabilidade (penal, contraordenacional, comercial e civil) dependem de impulsos autónomos, com distintos intervenientes e sujeitos a regras próprias que não podem ser efetuados no momento da decisão de saneamento (...)

De facto, para além de prevenir riscos sistémicos e preservar a estabilidade financeira, um dos objetivos do modelo de resolução consiste em garantir a continuidade da atividade, assegurando ainda (e acima de tudo) a proteção dos depositantes da instituição e a minimização do impacto no erário público.



A ausência de uma solução de continuidade da atividade da instituição e de preservação da estabilidade financeira poderia implicar o acionamento do sistema de garantia de depósitos.

Por estes motivos, a efetiva responsabilização dos autores ou de quem beneficiou da gestão que originou a situação de pré-insolvência é assegurada, em primeira linha, pelos mecanismos de absorção de perdas (imputadas a acionistas e determinados credores) e, subseqüentemente, pelos mecanismos de responsabilização gerais (que não permitem, contudo, a imputação de responsabilidade no momento da intervenção, mas apenas a posteriori).

Os diversos processos relativos à imputação de responsabilidade estão em curso, tanto quanto é do conhecimento público, nas respetivas instâncias jurisdicionais.

O tratamento em Contabilidade Nacional, face ao enquadramento contabilístico e normativo orçamental em vigor e aos princípios de normalização contabilística, não determina idêntico tratamento em contabilidade pública em todas as operações, dado que cada contabilidade segue óticas independentes.

(...) Não obstante, e embora o tratamento contabilístico associado às operações de auxílio financeiro prestado ao Novo Banco pelo Fundo de Resolução tenha sido consistente nos anos de 2018 e 2019, as operações financeiras constituem matéria que justifica e carece de estudo e abordagem detalhada no âmbito da revisão do classificador económico no contexto da reforma do Processo Orçamental e de aplicação do Sistema de Normalização Contabilística para as Administrações Públicas (SNCAP).

(...) reconhecendo-se a necessidade de adequar a relevação contabilística desta operação, o Ministério das Finanças está a reavaliar a forma do registo das operações do ano de 2020, por forma a garantir que a Conta Geral do Estado de 2020, que agrega e consolida as contas das entidades da Administração Pública, releve o montante dos auxílios financeiros na classificação que reflita a sua natureza económica.”

Apreciação

A Contribuição sobre o Setor Bancário, que é uma receita do Estado consignada ao FdR e é registada na Conta Geral do Estado em impostos diretos diversos, sendo inequivocamente um tributo, representa 78% (1.210 M€ até 31/12/2019) das contribuições recebidas pelo FdR para financiar medidas de resolução (incluindo os pagamentos ao NB).

O objeto da auditoria é o processo de financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC. Neste âmbito, as perdas a considerar são as verificadas nos ativos protegidos pelo ACC. A auditoria conclui que o foco da imputação dessas perdas não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). E recomenda aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente essa imputação de responsabilidades, nomeadamente quanto:

- ◆ Ao financiamento público do NB pelo FdR, ao abrigo do ACC, autonomizando a parte imputável às perdas verificadas nos ativos protegidos por esse acordo, da parte imputável à restante atividade do banco.
- ◆ Aos resultados das ações desencadeadas para imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão).
- ◆ Ao ciclo de responsabilização com o saldo das perdas que, neste âmbito, se encontrem por responsabilizar (imputar aos seus responsáveis) no final de cada período. Esse saldo final resulta do saldo inicial de perdas por responsabilizar, acrescido das perdas verificadas nesse período e deduzido das perdas imputadas aos seus responsáveis nesse período.

A auditoria também conclui que o financiamento público do NB concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico.

Porém, não obstante a sua importância para a efetiva redução do referido risco moral, o pretendido pela auditoria sobre a imputação de responsabilidades não consta da informação que tem vindo a ser prestada sobre o ACC. Daí o recomendado.

II. Défice de Capital Financiado (§23/§36)

"(...) a associação da ativação do mecanismo à manutenção dos fundos próprios (...) permitia beneficiar da potencial redução dos requisitos de fundos próprios exigíveis decorrente da melhoria do perfil de risco do Novo Banco resultante do processo de reestruturação.

(...) O objetivo deste conteúdo contratual era que o desempenho da atividade recorrente do Novo Banco gerasse capital que minimizasse a contribuição do Fundo de Resolução no âmbito do Acordo de Capitalização Contingente. Com efeito, quanto mais expressivo fosse o desempenho da atividade recorrente do Novo Banco (em termos de resultados, que impactam positivamente em fundos próprios), menor seria a necessidade da intervenção do Fundo de Resolução ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente. Algo que não estaria garantido se fosse simplesmente um mecanismo de cobertura de perdas em determinados ativos (...)

A associação da ativação do mecanismo à atividade global da instituição, e não apenas do desempenho de determinados ativos (e da correspondente insuficiência de capital gerada), decorre da lógica de unidade operativa: não é possível desagregar requisitos de fundos próprios de uma instituição em atividade.

(...) O Acordo de Capitalização Contingente é, em suma, um mecanismo de capitalização (que depende da existência de perdas) que atende à globalidade da situação financeira da instituição e não um (mero) mecanismo de cobertura de perdas.

(...) A condição de capital minimizou os pagamentos do Fundo de Resolução (até 2019, em 640 milhões de euros face às perdas registadas nos ativos abrangidos).

Apreciação

A aplicação do mecanismo estabelecido (comparação do saldo de perdas acumuladas nos ativos do ACC com o défice de capital do NB no final de cada exercício) revela que o rácio de capital acordado tem sido mantido no final de cada exercício, mesmo que as perdas líquidas verificadas nos ativos do ACC nesse exercício tenham valor inferior (como sucedeu em 2018 e em 2019). O que significa, na prática, que é o défice de capital da atividade geral do NB que está a ser financiado e não apenas as perdas do exercício relativas aos ativos protegidos.

A introdução de um limite de capital às perdas a registar, mais do que em defesa do interesse público, decorreu da necessidade de tornar o NB viável, ficando este para o efeito, nos termos da Decisão da CE de 11/10/2017, totalmente responsável pelo provisionamento dos ativos cobertos pelo ACC e, portanto, com total flexibilidade para ser tão prudente quanto necessário enquanto estivesse sob essa proteção. A não ser assim, o que não se entenderia, na perspetiva do interesse público, seria pagar o défice de capital de cada exercício e admitir a transição de perdas para o exercício seguinte (que já custou 662 M€ adicionais).

Quando o MF alega que *"a condição de capital minimizou os pagamentos do Fundo de Resolução (até 2019, em 640 milhões de euros face às perdas registadas nos ativos abrangidos)"*, alude às perdas líquidas acumuladas. Ora, para os exercícios de 2018 e de 2019 foram pagos valores inferiores em 640 M€ às perdas acumuladas, mas superiores em 662 M€ às perdas verificadas nesses exercícios.

III. Compromissos relativos à Viabilidade do NB (§37/§42)

"Não obstante o referido no ponto 144 (e no ponto 120), o Acordo de Capitalização Contingente não foi notificado como medida de ativos depreciados, nem foi qualificado como tal (...)

Apresenta-se (...) um complemento ao referido no ponto 161 do Relatório, Conforme referido na resposta do MF ao Questionário do TdC, o montante de 210 milhões de euros resultantes de exercício de LME corresponde aos ganhos imediatos e não aos ganhos totais (que incluem benefícios diferidos)."

Apreciação – Foram tidas em consideração as observações relativas aos §120, §144 e §161.



IV. Deficiente Comunicação do Impacto e da Responsabilização (§43/§72)

“As diversas posições públicas proferidas à data constatarem claramente os resultados obtidos:

- a) Foi evitado o enorme custo social e económico que adviria de qualquer cenário extremo de não continuidade da instituição que desempenhava (e ainda desempenha) um papel muito significativo no financiamento à economia e, em particular, às pequenas e médias empresas;*
- b) O esforço do Fundo de Resolução recairá sobre o sistema bancário em termos razoáveis e sustentados em nome da estabilidade financeira;*
- c) A solução não tinha qualquer impacto nas contas públicas, ao contrário de outras alternativas, que, essas sim, tinham impactos diretos e indiretos superiores e imediatos, e comprometeriam os esforços de consolidação orçamental em curso;*
- d) Não foram aumentados impostos aos cidadãos, tendo sido possível reduzir sustentadamente o défice e o endividamento em resultado da adequada gestão orçamental (...)*

Nunca será possível demonstrar o que teria sucedido às nossas contas públicas em caso de insucesso da venda do Novo Banco.

Não se ignora, porém, que se convocam os diversos stakeholders do sistema bancário.

O Estado prestou apoio financeiro ao Fundo de Resolução, no âmbito da aplicação da medida de resolução (incluindo na concretização da venda), mas a título de financiamento, do qual será reembolsado (...)

Na ausência de uma solução adequada que assegurasse o cumprimento do compromisso inicialmente assumido aquando da resolução do Banco Espírito Santo (venda do Novo Banco no prazo de 2 anos, posteriormente alargado para 3 anos, contados da resolução, ou liquidação ordenada), as outras alternativas teriam impactos imediatos e diretos nas contas públicas em termos previsivelmente mais onerosos (...)

Como refere o relatório, a aplicação de medidas de resolução tem diversos objetivos: prevenir riscos sistémicos e preservar a estabilidade financeira, salvaguardar os depositantes, assegurar a continuidade da prestação de serviços e minimizar o recurso a fundos públicos.

Assim, para que esta última componente seja assegurada, é necessário que a aplicação de outras medidas, em detrimento de medidas de resolução, implique impactos ou utilização de recursos públicos inferiores àqueles que resultariam da aplicação das medidas de resolução (...)

Conforme referido pelo Tribunal, a responsabilização dos responsáveis pelas perdas que originaram a situação de pré-insolvência é um aspeto fundamental da responsabilização e redução do risco moral.”

Apreciação

Sobre a resolução do BES e a venda do NB foi anunciado o seguinte:

- ◆ *“Esta operação não implica custos para o erário público”* – Comunicado do BdP em 03/08/2014, sobre a medida de resolução aplicada ao BES.
- ◆ *“Os contribuintes não terão de suportar os custos relacionados com a decisão tomada hoje”* – Comunicado do Governo em 03/08/2014, sobre a medida de resolução aplicada ao BES.
- ◆ *“não existirá impacto direto ou indireto nas contas públicas, nem novos encargos para os contribuintes”* – Declaração do Governo, em 31/03/2017, sobre a venda do NB.

Ora, tendo sido anunciado aos cidadãos, sobre a medida de resolução aplicada ao BES e sobre a venda do NB, que não iria existir impacto nas contas públicas, é a partir dessa base que deve ser avaliada a salvaguarda do interesse público, sendo factual que, até 31/12/2019, o financiamento público do NB custou 7.876 M€ e que, em 26/03/2021, o NB anunciou a intenção de pedir o pagamento de mais 598 M€. É esta leitura dos factos que leva a auditoria a concluir que não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas (um objetivo das medidas de resolução bancária).

A Contribuição sobre o Setor Bancário (CSB), que é uma receita do Estado consignada ao FdR e registada na Conta Geral do Estado em impostos diretos diversos, representa 78% (1.210 M€ até 31/12/2019) das contribuições recebidas pelo FdR para financiar medidas de resolução (incluindo os pagamentos ao NB). Face ao alegado, importa reproduzir os seguintes parágrafos do Relato:

94. Assim, os pagamentos do FdR ao NB, ao abrigo do ACC, têm impacto no saldo orçamental, em contabilidade nacional, e, portanto, na sustentabilidade das finanças públicas, com 2.976 M€ de despesa pública que acresce à dos 4.900 M€ de capitalização inicial do NB, sendo ainda possível o dispêndio de mais 914 M€. Nesta medida, não foi reduzido o risco moral de desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes.
95. Mesmo se os 7.021 M€ de recursos próprios negativos do FdR, em 31/12/2019, vierem a ser compensados por contribuições futuras a receber pelo Fundo durante 30 anos (considerando o valor médio obtido de 2016 a 2019) há a considerar que:
 - ◆ 78% desses recursos são receitas provenientes de uma contribuição extraordinária sobre o setor bancário, que deveria ter carácter excecional e transitório;
 - ◆ essas contribuições são repercutidas sobre os consumidores de serviços bancários, como o ilustram as crescentes comissões e outros encargos cobrados por esses serviços;
 - ◆ este modelo de financiamento comporta um segundo risco moral, por desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar clientes bancários (em regra também contribuintes).

Mesmo não cabendo à auditoria definir nem concretizar mecanismos alternativos de intervenção, a auditoria conclui que o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). A auditoria também observa ter recolhido evidência que ilustra a pertinência de questionar ser o apoio reembolsável a opção correta em vez do não reembolsável contratualizado nos termos do ACC. E reporta ainda que, ao abrigo do ACC, ter de considerar perdas acumuladas em vez de perdas do exercício já custou mais 662 M€ ao FdR.

V. Conclusões (73/76)

“O tratamento contabilístico associado a estas operações não altera a natureza da operação entre o Estado Português e o Fundo de Resolução, nem afeta a imputação já efetuada destas despesas em Contabilidade Nacional, considerando que as mesmas têm sido refletidas anualmente no défice em contas nacionais”.

Apreciação – O financiamento do NB pelo FdR (que detém 25% do capital social do NB), ao abrigo do ACC, é público e constitui despesa efetiva (apoio não reembolsável) das Administrações Públicas em contas nacionais, sendo incorreto que não o seja em contabilidade pública, tal como o Tribunal tem criticado nos seus Pareceres sobre a Conta Geral do Estado.

“O Estado prestou apoio financeiro ao Fundo de Resolução, no âmbito da aplicação da medida de resolução, a título de financiamento, do qual será reembolsado.”

Apreciação – O Estado Português comprometeu-se com a Comissão Europeia, em 11/10/2017, a assegurar a viabilidade do NB (através do cumprimento dos requisitos de capital aplicáveis), visando obter a não oposição da Comissão à venda do NB e impedir, dessa forma, a sua liquidação. Para o efeito, celebrou um Acordo Quadro para disponibilizar meios financeiros ao FdR, até 850 milhões de euros anuais durante onze anos, permitindo ao Fundo satisfazer as suas obrigações.

“Na parte que lhe diz respeito, o Governo prestou informação adequada e correta sobre o processo de venda, que se encontra disponível junto das entidades competentes, e a comunicação pública de informação foi transparente e adequada.”

Apreciação – Faltou transparência na comunicação do impacto da Resolução do BES e da Venda do NB na sustentabilidade das finanças públicas. O foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB não deve ser desviado dos seus responsáveis (por ação ou por omissão) para onerar os contribuintes ou os clientes bancários (em regra também contribuintes). Importa aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente esse impacto nas finanças públicas e essa imputação de responsabilidades.

“O mecanismo de capitalização contingente, enquanto condição essencial à venda, salvaguardou o interesse público nas suas diversas componentes:

- a) A preservação da estabilidade financeira, a proteção dos depositantes e a minimização do impacto nas contas públicas;*
- b) Atendendo aos condicionalismos, a opção contratual subjacente ao financiamento público, decorrente dos compromissos assumidos, no âmbito da Resolução do Banco Espírito Santo foi a que melhor acautelou a salvaguarda do interesse público, nas suas diversas componentes, face às demais alternativas, designadamente a liquidação ou a nacionalização da instituição (que apresentava custos diretos e indiretos previsivelmente superiores para o erário público).”*

Apreciação – O financiamento público do NB concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico. Porém, não foi minimizado o seu impacto na sustentabilidade das finanças públicas nem reduzido o risco moral, com 2.976 M€ de despesa pública, que acresce à dos 4.900 M€ de capitalização inicial do NB, sendo ainda possível o dispêndio de mais 914 M€, ao abrigo do ACC, e do montante necessário à viabilidade do NB, nos termos do compromisso assumido com a Comissão Europeia (até 1,6 mil M€).

Anexo IX – Audição das Entidades

Entidade	Resposta		Alegações	
	Sim	Não	Sim	Não
Exercício do Contraditório				
Presidente do Conselho de Administração Executivo do Novo Banco	X		X	
Ministro de Estado e das Finanças	X		X	
Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução	X		X	
Presidente do Conselho de Administração do Banco de Portugal	X		X	



NOVO BANCO¹

CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO EXECUTIVO

Ao
Tribunal de Contas
Avenida da República, 65
Lisboa

N/Ref^o: NB/CAE/145/2021

Excelentíssimo Juiz Conselheiro do Tribunal de Contas

Na sequência da notificação recebida, vem o Novo Banco, S.A. ("Novo Banco" ou "NB"), nos termos do artigo 13.º (Princípio do Contraditório) da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, com as alterações subsequentes, pronunciar-se sobre o projeto de Relato de Auditoria 1/2021 da Área VII ("Relatório"), o que faz nos seguintes termos e com os seguintes fundamentos:

A. NOTA DE ENQUADRAMENTO

- a. Antes da formulação de comentários e considerações concretas ao Relatório, deve ser referido que a presente auditoria versa sobre o Acordo de Capitalização Contingente celebrado em 18 de outubro de 2017, entre o Novo Banco e o Fundo de Resolução ("FdR") ("ACC"), como parte integrante do acordo de venda relativo a uma participação maioritária no capital social do Novo Banco celebrado entre o FdR e a Lone Star ("Comprador").
- b. No âmbito do quadro regulamentar e imperativo a que se encontra sujeita a atividade do Novo Banco, o ACC assume particular relevância no contexto dos compromissos assumidos pelo Estado Português perante a Comissão Europeia, em 11 de outubro de 2017, no âmbito do processo de auxílios de estado n.º SA.49275 (2017/N) ("Decisão CE"), os quais influenciam decisivamente a gestão do NB.
- c. Desde logo, no quadro da Decisão CE resultou: (i) a redução significativa do seu perímetro de atuação, geográfico e de negócio, só alcançável através da implementação de múltiplos processos de desinvestimento de grande alcance, bem como uma simplificação organizacional; (ii) o efetivo *clean-up* do balanço sobretudo em relação a ativos abrangidos pelo ACC cuja resolução se fixou até ao final de

2020; e (iii) a fixação de um período de reestruturação que duraria até ao final de 2021.

- d. Adicionalmente, estes compromissos são complementados com exigências regulamentares impostas pelas diversas entidades de supervisão, atendendo à qualificação do NB como uma instituição sistémica. Estas componentes sistémicas compõem o quadro regulamentar aplicável, condicionam a gestão do NB e incidem indistintamente sobre ativos abrangidos e não abrangidos pelo mecanismo ACC. Destas destacam-se: (i) os regulamentos aplicáveis ao setor bancário, com especial enfoque no peso de ativos não produtivos no balanço dos bancos, os quais determinam um rácio alvo de 5% a partir de 2017; (ii) o SREP - *Supervisory Review and Evaluation Process* ("SREP") no âmbito do qual são fixados os requisitos mínimos de capital regulamentar a observar e um conjunto de compromissos estratégicos a atingir no período de referência seguinte; e (iii) o Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras, com especial referência para o artigo 112.º onde é imposta uma proibição de aquisição de imóveis que não sejam indispensáveis à atividade, determinando o artigo 114.º que as instituições financeiras não podem deter no seu balanço imóveis obtidos no contexto de operações de recuperação de crédito por um período superior a dois anos.
- e. Em resumo, os pressupostos e compromissos que o Estado Português assumiu para o Novo Banco, juntamente com as exigências regulatórias aplicáveis, criaram um modelo de "*gestão de reestruturação condicionada*" com objetivos quantitativos bem definidos, com limitações à gestão muito claras e com sanções por incumprimento de alguns dos compromissos constantes da Decisão CE, como é o caso de redução do número de colaboradores e de fecho de balcões, sem prejuízo de outras penalidades que pudessem vir a ser aplicadas caso fosse adiado o fim do período de reestruturação.
- f. Relativamente à sujeição do Novo Banco à jurisdição e poderes de controlo financeiro do Tribunal de Contas, nos termos do artigo 2.º, n.º 3 da Lei 98/97, de 26 de agosto (Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas), sendo uma entidade com participação de capitais públicos através do Fundo de Resolução e beneficiária de dinheiros públicos no contexto do ACC, de acordo com a interpretação constante do Relatório, a auditoria, bem qualquer outra forma de intervenção, estará sempre balizada pelo princípio da necessidade, respeitando os direitos fundamentais das entidades privadas e atuando de acordo com um princípio de intervenção estadual mínima.



NOVO BANCO⁴

- g. Nesse enquadramento, é de assinalar positivamente a atuação do Tribunal de Contas na presente ação de auditoria que, no entendimento do Novo Banco, se desencadeou dentro dos limites legais, à luz de parâmetros de necessidade e assente nos pressupostos fundamentais de que a responsabilidade financeira (e consequente utilização de dinheiros públicos) e a autonomia decisória relativamente aos ativos abrangidos pelo ACC, reside na esfera pública, mais concretamente na esfera do FdR.
- h. É aliás, em respeito destas dimensões de proporcionalidade e de necessidade que uma qualquer ação fiscalizadora do Tribunal de Contas sob uma entidade privada pode e deve ser entendida.
- i. Uma nota final sobre o trabalho da auditoria que decorreu em pouco tempo e que se refletiu num esforço suplementar, quer do Banco nas respostas céleres às questões que lhe foram formuladas e aos pedidos de informação que lhe foram dirigidos, quer da auditoria em virtude do escasso tempo que teve para analisar os elementos disponibilizados.
- j. O Banco reconhece o esforço feito no detalhe descritivo de todos os passos contratuais e o cuidado no relato dos factos descritos na auditoria, mas reconhece que a falta de tempo terá tido, porventura, consequências de ponderação na apresentação de algumas das conclusões que, por manifestamente erradas, podem contribuir para um risco moral que, em nosso entender, convinha evitar.
- k. Por último, o Novo Banco não pode deixar de notar ainda no Relatório um conjunto de observações de carácter político que, pela sua natureza, não lhe parece que deva comentar.

B. CONCLUSÕES INCORRETAS DO TRIBUNAL DE CONTAS

a. O CCA COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO DE CAPITAL E NÃO COMO PROTEÇÃO DE PERDAS SOBRE CERTOS ATIVOS

- 1. Na configuração da estrutura do Relatório antevê-se, desde logo, uma das conclusões a que a auditoria virá incorretamente a chegar. Com efeito, tendo a presente auditoria como objeto o "*Processo de financiamento público do NB no âmbito do ACC*", em vez de serem tecidas observações e avaliada a execução do mecanismo previsto no acordo e respetivas condições, é feita uma observação sob a designação "*3.2 - Défice de Capital Financiada*".

2. Este pressuposto de análise denota, à partida, uma incorreta perceção do funcionamento do ACC, a qual perpassa, de forma transversal, todo o Relatório.
3. Dai que, sem grande surpresa, numa das conclusões da auditoria se refira: "*Em suma, o financiamento do Fundo de Resolução tem correspondido ao défice de capital do Novo Banco (face aos requisitos aplicáveis) resultante da sua atividade geral e não apenas das perdas relativas aos ativos protegidos pelo Acordo de Capitalização Contingente.*" (cfr. Parágrafo 136).
4. Esta conclusão é totalmente errada e não tem qualquer suporte, nem resulta, da letra ou do espírito do ACC, do processo negocial de venda do Novo Banco no âmbito do qual o ACC constitui um elemento estruturante, do processo de formação contratual do ACC, dos compromissos assumidos no âmbito da Decisão CE, nem de qualquer decisão das autoridades de supervisão.
5. Esta conclusão é errada e resultará de uma incorreta e simplista interpretação do ACC que, na sua própria letra a contradiz. Senão vejamos,
6. O ACC configura essencialmente o compromisso assumido pelo FdR de realização de pagamentos caso se verifiquem, cumulativamente, perdas numa carteira de ativos pré-definidos - requisito basilar e do qual depende o acionamento do ACC - e desde que os rácios de capital do NB desçam abaixo de níveis exigidos definidos contratualmente no período de referência relevante.
7. Apenas nesse caso deverá o FdR efetuar um pagamento ao NB no montante estritamente necessário para compensar as perdas pelo montante contratualmente estipulado ou repor os rácios de capital do NB no nível exigido definido contratualmente, consoante o que for mais baixo, até ao montante máximo acumulado de 3.890 milhões de euros durante a vigência do ACC.
8. A condição de verificação de um défice nos rácios de capital do NB opera exclusivamente como um limitador da obrigação de pagamento do FdR a dois níveis.
9. Primeiro, porque caso os rácios de capital do NB atinjam ou superem os níveis definidos contratualmente, ainda que se verifiquem perdas nos ativos abrangidos pelo ACC não existe qualquer obrigação de pagamento pelo FdR ao NB. Ou seja, se, não obstante terem-se verificado perdas nos ativos pré-definidos, em resultado da sua atividade global o NB conseguir cumprir os rácios contratualmente definidos, anulando com sucesso o impacto



NOVO BANCO⁴

negativo de tais perdas, o mecanismo do ACC não é acionado e não existe qualquer obrigação de pagamento. Isso pode implicar, a partir de 2020, a necessidade de incremento de fundos próprios, sem recurso ao ACC, em caso de requisitos regulatórios superiores aos fixados contratualmente.

10. Segundo, porque caso as perdas verificadas naquela carteira de ativos ultrapassem, em valor, o montante necessário para repor os rácios aos níveis contratualmente definido, o montante que pode ser solicitado ao FdR como forma de capitalização do NB fica reduzido a este último, limitando-se, por essa via, a exposição do FdR.
11. Mas, para que tal se verifique, é sempre necessária a pré-existência de perdas nos ativos abrangidos pelo perímetro contratual do ACC. **Sem perdas nestes ativos, não há (nem nunca houve) lugar ao acionamento do mecanismo do ACC.**
12. A estruturação do mecanismo por referência à existência de um défice no rácio de capital apurado em resultado da atividade geral do NB funciona em benefício da obrigação do FdR, eliminando ou reduzindo essa mesma obrigação de pagamento como se viu, e nunca em seu prejuízo, pois dele nunca resulta, por si só, o nascimento ou agravamento dessa obrigação.
13. Não é, por isso, correta a afirmação de que o FdR financia o défice resultante da atividade geral do NB e não apenas das perdas nos ativos abrangidos pelo ACC. Se as perdas forem inferiores a esse défice é esse o valor a ser pago e só as perdas são compensadas. Mas se forem superiores, é só esse défice que é financiado pelo FdR. A letra do ACC demonstra isso mesmo.
14. A conclusão da auditoria é, também, e desde logo, contraditada pelas razões que estiveram na origem da exigência do mecanismo no contexto do processo negocial de venda do Novo Banco. Este facto é expressamente referido no Relatório e permite compreender a finalidade do mecanismo e a evolução conceptual que o mesmo sofreu durante as negociações havidas entre o comprador e o Banco de Portugal, bem como no quadro mais amplo da negociação entre o Governo Português e a Comissão Europeia.
15. Com transcrições das declarações do Banco de Portugal – enquanto autoridade de resolução nacional com competência para a condução do processo de venda do NB –, é assinalado no Relatório que uma das preocupações dos investidores que participaram no processo de venda estava precisamente relacionada com o valor de balanço de um conjunto de ativos do banco e que, de forma transversal, todos os investidores haviam solicitado nas suas propostas mecanismos de proteção para esse risco. Nesse sentido, refere-se que "Em

termos gerais, as propostas apresentadas requeriam a constituição de mecanismos de cobertura do risco relativo a ativos que integravam o balanço do NB ou requeriam a exclusão de ativos do perímetro de venda." (cfr. Parágrafo 108, segundo bullet).

16. Também o Ministério das Finanças confirma este fator condicionante do processo de venda, notando que: "(...) a generalidade das manifestações de interesse e propostas recebidas para a compra do NB implicavam mecanismos de proteção de ativos com alguma forma de garantia pública ou estavam sujeitos a determinados condicionalismos." (cfr. Parágrafo 110, segundo bullet).
17. No contexto das negociações com a Lone Star e do convite dirigido pelo Banco de Portugal para a melhoria das condições da proposta apresentada, é também referido como uma das principais melhorias: "A integração num só mecanismo dos anteriores mecanismos de proteção de valor, passando a existir apenas um, que assenta na capitalização pelo FdR em função, cumulativamente, das perdas nos ativos e do nível do rácio de fundos próprios do NB (...)" e "Que os ativos objeto de tratamento específico também passaram a ficar abrangidos por um limite máximo de capitalização pelo FdR (3.890 M€), o qual abrange todo o tipo de perdas, despesas, encargos ou juros relativos ao mecanismo de proteção de ativos (...)." (cfr. Parágrafo 115).
18. Das declarações dos intervenientes diretos no processo de venda do Novo Banco resulta claro que inicialmente era pretendida uma proteção relativamente a um conjunto de ativos sob a forma de garantia do Estado, tendo essa proteção evoluído – em observância dos princípios de minimização de impacto nas contas públicas e de prossecução do interesse público – para um mecanismo de capitalização contingente limitado pelas exigências mínimas de capital do Novo Banco. Por oposição a um instrumento de garantia da totalidade das perdas dos ativos, a solução alcançada permite a redução das responsabilidades do Estado e, nessa medida, está alinhada com a defesa do interesse público. A introdução, após a negociação, de um limite de capital às perdas eventuais foi claramente definida como uma limitação em defesa do interesse público, sem o qual nem se entenderia.
19. Adicionalmente, é ainda afirmado nesta auditoria que: "Este défice de capital resulta da atividade geral do NB e não apenas das perdas verificadas nos ativos do ACC." (cfr. Parágrafo 119). Na realidade, o défice de capital reflete as exigências regulatórias que, em cada momento, vão sendo impostas pelas autoridades de supervisão ao Novo Banco, em particular, e a todas as instituições de crédito a operar no âmbito do mecanismo único de supervisão, de uma forma geral, até dezembro de 2019.



NOVO BANCO⁴

20. Estas exigências de capital não se encontravam definidas no momento da negociação e celebração do ACC, existindo diversos condicionalismos que levaram precisamente à projeção pela Comissão Europeia de três cenários distintos de capitalização. Para além da determinação dos requisitos de capital propriamente ditos – efetuada pelo Banco Central Europeu (“BCE”) no âmbito do exercício do SREP, existem ainda um conjunto de efeitos regulatórios que impactam nos rácios de capital do Novo Banco, nomeadamente, os efeitos da transição para IFRS 9 e implementação de regimes transitórios, a reserva de conservação de fundos próprios e a reserva para outras instituições de importância sistémica (reserva de O-SII). Os requisitos aplicáveis ao ACC e os requisitos regulamentares que complementaram os requisitos mínimos de fundos próprios foram expressamente identificados na resposta às clarificações adicionais à questão n.º 7 do questionário de auditoria de 9 de março de 2021.
21. Mas daí não se pode concluir, como se pretende fazer no Relatório, que pelo facto de o défice de capital resultar da atividade geral do NB e por, até à presente data, o valor pago se ter limitado ao montante necessário para cumprir o rácio e não para compensar a totalidade das perdas, de valor muito superior, então o que ficou acordado foi um mecanismo de financiamento pelo FdR do défice de capital gerado pela atividade geral do NB. Pelo contrário, é o contributo para o cumprimento do rácio da atividade global do NB e dos seus resultados que tem permitido evitar o pagamento pelo FdR da totalidade das perdas geradas nos ativos pré-definidos, de valor muito superior ao efetivamente pago.
22. Aliás, os requisitos regulatórios de capital só funcionam como limite do ACC durante os três primeiros anos de vigência do contrato. Após este período, o requisito ficou fixado em 12%, independentemente de qualquer exigência regulatória.
23. Como já vimos, o ACC não visa compensar o défice de capital do Novo Banco, mas sim perdas que se verificam nos ativos pré-definidos. Não existindo perdas nesses ativos, não há lugar ao acionamento do ACC nem a qualquer pagamento por parte do FdR. Existindo perdas nesses ativos de valor inferior a esse défice, o pagamento por parte do FdR fica limitado ao valor dessas perdas. Existindo perdas de valor superior, então o pagamento fica reduzido ao valor do défice de capital. Existindo perdas e não existindo défice, então não existe obrigação de pagamento. Mas pelo acima referido efeito limitador do défice de capital e não, como erradamente conclui a auditoria, porque se vise financiar o défice gerado pela atividade geral do Novo Banco.
24. Contrariamente ao que a auditoria quer fazer crer numa leitura que não tem suporte contratual nem factual, a realidade é inequívoca, o montante das perdas dos ativos abrangidos ultrapassa largamente o montante total dos pagamentos efetuados pelo FdR ao NB ao abrigo do ACC.

25. A realidade é, na verdade, exatamente contrária ao afirmado na auditoria – foi precisamente a atividade corrente do Novo Banco que tem permitido a redução das chamadas de capital ao abrigo do ACC.
26. Assim, com referência a 2019, **as perdas líquidas acumuladas dos ativos abrangidos pelo ACC eram de 3.615M€**, sendo que os pagamentos efetuados pelo FdR totalizaram **2.976M€**.
27. Com referência a 2020, **as perdas líquidas acumuladas dos ativos abrangidos pelo ACC eram de 4.363M€**, sendo que os pagamentos efetuados pelo FdR, acrescido do montante solicitado relativamente ao exercício de 2020, **totalizam 3.574M€**.
28. Podemos ver no quadro seguinte a evolução de cobertura das perdas dos ativos abrangidos pelo ACC:

Unidade: EUR M	2017	2018	2019	2020
Perdas CCA acumuladas Reais (CCA NET LOSSES)	2 096	2 664	3 615	4 363
CCA calls acumuladas reais	792	1 941	2 976	3 574
CCA calls acumuladas reais/Perdas CCA acumuladas reais	38%	73%	82%	82%

29. E isto é assim pela simples razão que as perdas totais nos ativos **são limitadas pela condição de capital**, limitando-se o pagamento ao montante necessário para repor os rácios de capital nos níveis exigidos definidos contratualmente.
30. Sem esta limitação, e assumindo o valor máximo constante do ACC, o FdR deveria pagar 3.890M€ correspondente ao montante das perdas registadas nos ativos abrangidos uma vez que as perdas, à data de dezembro de 2020, já ultrapassavam o valor máximo fixado.
31. Esta conclusão é evidente, e resulta claramente da vontade das partes e da letra do contrato. Por esta razão, não existe suporte para algumas das observações constantes do Relatório no sentido de considerar que as perdas líquidas devem ser consideradas numa base anual, para daqui retirar a conclusão errada de que é o défice de capital da atividade geral do NB que está a ser financiado e não apenas as perdas do exercício relativas aos ativos protegidos.
32. Esta leitura do ACC não tem qualquer base contratual (ou negocial) e representa, na verdade, uma alteração ao método de cálculo contratualmente previsto que não caberá à auditoria efetuar.



NOVO BANCO⁴

33. Esse foi, aliás, o cenário base previsto no acordo entre o Estado Português e a União Europeia. Também aqui as perdas eram compensadas por menos financiamento do ACC, exatamente com o mesmo padrão.

Unidade: EUR M

	2017	2018	2019	2020
Perdas CCA acumuladas Cenário Base DGCOMP	1 430	2 281	3 132	3 983
CCA calls acumuladas Cenário Base DGCOMP	968	1 993	2 964	3 305
CCA calls acumuladas DGCOMP/Perdas CCA acumuladas DGCOMP	68%	87%	95%	83%

34. A auditoria formula observações e extrai conclusões de uma base contratual inexistente e distinta daquela que as partes pretenderam efetivamente firmar e que é objeto do presente Relatório. No ACC tal como assinado pelas partes, há um conceito estrutural que é o de "Perdas Líquidas" e que consiste no valor total acumulado das perdas nos ativos abrangidos e que constitui uma das condições necessárias ao acionamento do mecanismo, o qual é limitado pela condição de capital e pelo valor máximo do ACC. É o que consta expressamente na Cláusula 3.2 do ACC.
35. Na sua Cláusula 3.3, o ACC é ainda muito claro quanto a deverem ser compensadas as perdas líquidas acumuladas dos ativos pré-definidos e não meramente as perdas anuais, quando estipula que não obstante (i) não haver lugar, num período de referência, à capitalização do NB pelo FdR por não ter existido défice no rácio de capital ou (ii) o pagamento devido num período de referência ter sido reduzido ao valor do défice, por inferior ao montantes das perdas já até então verificadas nesses ativos e ainda não compensadas, não há lugar ao *write-off* das perdas já apuradas que permanecerão recuperáveis pelo NB nos termos e condições do ACC até ao limite máximo acordado.
36. E não porque, com isso, se pretenda proteção para o défice do rácio gerado pela atividade geral do Novo Banco como conclui a auditoria. Antes pelo contrário. Porque o que se pretendia e acordou foi precisamente um mecanismo de proteção de perdas nesses ativos. Com efeito, se o comprador aceitou não receber compensação por tais perdas num determinado ano de referência, ou reduzi-la por, não obstante essas perdas se terem verificado, ter sido possível cumprir rácios ou ter sido menor o impacto no rácio do que a perda, já não aceitou abdicar definitivamente de proteção por essas perdas. Caso contrário estaria a aceitar que os resultados que permitiram cumprir o rácio ou reduzir o seu défice fossem sendo definitivamente erodidos pelas perdas já verificadas nos ativos pré-definidos como problemáticos, colocando em risco a sustentabilidade do NB nos períodos subsequentes. Exatamente o que, em sede de negociações, não se aceitou pelo risco que, no entender do Comprador, tais ativos representavam para o balanço do NB.

37. Se assim fosse, aliás, não haveria razão para que a capitalização de 250M€ efetuada pelo acionista maioritário, que estava prevista ser efetuada num prazo máximo de três anos, ter sido efetuada logo a seguir à concretização da venda em 2017 e ao aumento de capital inicial de 750M€.
38. É à luz deste enquadramento contratual, vinculativo para as partes e devidamente aprovado por todos os intervenientes no processo de venda, que as conclusões do Relatório não podem deixar de ser revistas.
39. Por outro lado, saliente-se, uma solução que consistisse numa pura garantia contratual de cumprimento de rácios de capital do Novo Banco não seria enquadrável com as regras de concorrência, por resultar numa distorção das regras do mercado, caso em que dificilmente as medidas de auxílio de Estado submetidas pelo Governo Português à apreciação da Comissão Europeia teriam sido consideradas compatíveis com as normas comunitárias. Tal solução seria também dificilmente compatível com as regras e princípios vigentes e que determinaram o quadro da resolução bancária que deu origem ao Novo Banco.
40. Não foi essa a opção dos intervenientes no processo de venda, como se depreende da evolução das negociações e do acordo final alcançado entre o Comprador e o Banco de Portugal. A opção consistiu numa proteção de ativos específicos condicionada a exigências de capital, considerando o objetivo de preservação da viabilidade do NB no contexto, reconhecido pelo Relatório, de risco sistémico para a estabilidade do sistema financeiro.
41. Foi precisamente com esse enquadramento e com a especial preocupação de que a gestão pelo FdR dos ativos abrangidos pelo ACC (ao abrigo da regra constante do mesmo de que o FdR pode tomar qualquer decisão de gestão sobre estes ativos) pudesse afetar negativamente a capacidade do Novo Banco de reestruturar o seu balanço por forma a assegurar a sua viabilidade, que a Comissão Europeia determinou alguns dos compromissos constantes da Decisão CE, nomeadamente, a ausência de influência do FdR na gestão do Novo Banco e a necessidade, sujeita à verificação do auditor e às regras contabilísticas aplicáveis, de constituição de imparidades de crédito para ativos não abrangidos pelo mecanismo num determinado montante no final de 2020.
42. Aproveitando também a informação oportunamente transmitida à auditoria, deve ser sublinhado que, até ao final de 2019, os pedidos de capitalização ao abrigo do ACC ficaram dentro dos valores previstos no cenário mais positivo dos três cenários projetados na Decisão CE para a utilização do ACC.



NOVO BANCO⁴

43. Do quadro seguinte resulta, de forma transparente que, no período de reestruturação: (1) as perdas líquidas do Novo Banco; e (2) as necessidades de capital suportadas pelo ACC estão em linha com a estimativa de perdas constante do cenário base da Decisão CE ("Restructuring Plan baseline cenário" a que se refere o parágrafo (96) da Decisão CE):

Unidade: EUR M	2017	2018	2019	2020
Resultados Cenário Base DGCOMP	-2 008	-1 174	-980	-926
Resultados Reais	-2 298	-1 413	-1 059	-1 329
Resultados Cenário Base DGCOMP - Resultados Reais	290	239	79	403
Perdas CCA acumuladas Cenário Base DGCOMP*	1 430	2 281	3 132	3 983
Perdas CCA Reais acumuladas*	1 834	2 313	3 206	3 927
Perdas CCA acumuladas DGCOMP - Perdas CCA Reais acumuladas*	-404	-32	-74	56
CCA calls acumuladas Cenário Base DGCOMP	968	1 993	2 964	3 305
CCA calls acumuladas Reais	792	1 941	2 976	3 574
CCA calls acumuladas DGCOMP - CCA calls acumuladas reais	176	52	-12	-269

* Dado que os custos relativos ao LME shortfall e aos custos de funding não são incluídos nas perdas CCA nos Cenários DGCOMP (onde se apresenta apenas o custo de risco dos ativos CCA) optou-se, para efeitos comparativos, por abater às CCA net losses reais estas duas rubricas

44. De referir que até 2019, o desvio das chamadas de capital não atingia 0,1% e o desvio verificado em 2020 já está afetado pelos efeitos resultantes da pandemia, para os quais foram realizadas imparidades no valor de 268.6M€, em linha com as indicações das entidades de supervisão europeia, e as perdas acumuladas nos ativos abrangidos pelo ACC em 2020 foram mesmo menores que as previstas no cenário base.

45. Em suma, a conclusão constante do Parágrafo 136 deve ser revista porquanto:

- Carece de base contratual, negocial ou factual;
- O ACC é, e foi sempre concebido como, um mecanismo de compensação de perdas em ativos pré-determinados, limitado pelo montante necessário para repor os rácios de capital nos níveis exigidos definidos contratualmente e pelo montante máximo de 3.890M€;
- O montante das perdas nos ativos até à data ultrapassa, em larga medida, o valor dos pagamentos efetuados pelo Fundo de Resolução e é o valor líquido acumulado de perdas que releva para efeitos da execução do ACC;
- Os montantes pagos até à data não correspondem ao montante das perdas nos ativos abrangidos porque têm sido necessários montantes inferiores àqueles,

destinados a assegurar o cumprimento dos rácios de capital exigidos definidos nos termos do ACC.

46. O mecanismo de capital contingente é um mecanismo de proteção das perdas acumuladas em ativos específicos e limitado ao mínimo por efeito do capital necessário ou a 12%, a partir do quarto ano de vigência do contrato, e não um mecanismo de proteção de capital limitado a perdas específicas como, por manifesto engano, é referido pela auditoria.

b. FALTA DE VERIFICAÇÃO DO CAPITAL DO NOVO BANCO PELO FUNDO DE RESOLUÇÃO

47. Considera a auditoria que "(...) não foi apresentada a demonstração do cálculo do défice de capital do Novo Banco (valor a financiar) nem evidência sobre a sua verificação integral, que o Fundo de Resolução tem o dever de exigir nos termos do Acordo de Capitalização Contingente." (Parágrafo 243).
48. Uma vez mais, a auditoria identifica no ACC um dever de verificação que não está, nem, poderia estar, previsto contratualmente por corresponder a um exercício de supervisão prudencial próprio e indelegável do BCE (nos termos, nomeadamente, do Regulamento (EU) n.º 1024/2013 do Conselho, de 15 de outubro de 2013).
49. Com efeito, apenas o BCE tem competência para efetuar a verificação dos rácios de capital das instituições que supervisiona, sendo, nessa medida, uma condição exógena ao próprio ACC.
50. Ao aceitar a condição de capital como limitador às perdas verificadas nos ativos abrangidos pelo ACC, quer o FdR, quer o Comprador, aceitaram o risco de se tratar de uma condição em relação à qual a verificação e o cumprimento é, por força de lei, assegurado por um terceiro, mais concretamente, pela entidade de supervisão competente.
51. Em substância, este risco não difere do risco também assumido pelas partes (em especial, pelo FdR) quanto aos rácios de capital que, a cada momento, são fixados ao Novo Banco e que, consistindo numa variável ao longo da vigência do ACC e fora do controlo das partes, condiciona o valor a pagar pelo FdR até ao terceiro ano de vigência do contrato (a partir daí, o limite está fixado em 12%).
52. Em ambos os casos, estamos perante riscos próprios do contrato e, como tal, aceites pelas partes. A fixação do denominador de uma das condições é efetuada pelo BCE e a verificação do seu cumprimento está também na esfera de competências deste.



NOVO BANCO⁴

53. Isto não significa, naturalmente, que se houver alguma correção determinada pelo BCE nos rácios de capital utilizados para efeitos de cálculo dos valores a pagar pelo FdR, tal não deva ser resolvido através das regras contratuais, determinando um ajustamento (positivo ou negativo) ao respetivo montante pago, estando assim assegurado o equilíbrio contratual e o interesse público subjacente ao enquadramento em que o mesmo foi celebrado. Todavia, tal nunca sucedeu.
54. Não obstante, o mecanismo acordado tem como pressuposto intrínseco que os rácios de capital e o seu cumprimento pelo Novo Banco são monitorizados em permanência pelo Banco Central Europeu em respeito das regras prudenciais aplicáveis e cujo mecanismo de reporte é efetuado trimestralmente através do preenchimento obrigatório do COREP (*Common Report Framework*), conforme referido e evidenciado nas várias respostas submetidas anteriormente no âmbito da presente auditoria.
55. Acresce ainda que, da informação disponibilizada ao FdR sobre as contas mensais do NB, consta expressamente os rácios de capital e o respetivo défice (calculado trimestralmente), o que tem permitido a monitorização permanente desta condição pelo FdR. Evidência desta informação foi também já disponibilizada à auditoria nas respostas aos questionários, mas não a vemos destacada no Relatório como, julgamos, competiria.
56. De igual forma, no âmbito da preparação das contas anuais – as que têm relevado para efeitos de apuramento dos valores a pagar pelo FdR por nunca ter sido efetuado qualquer pedido com base em contas trimestrais ou semestrais –, existem interações e trocas de informação constantes a respeito dos rácios de capital do Novo Banco, quer entre as equipas de ambas as partes, quer entre as respetivas administrações, assegurando, deste modo, uma monitorização regular e prévia ao momento do envio do pedido de pagamento ao abrigo do ACC.
57. Em consequência, o Novo Banco considera que as conclusões apresentadas no parágrafo 236 não se encontram corretas uma vez que: (i) o pedido de pagamento deve conter os dados referentes ao montante que está a ser efetivamente solicitado pelo que, tendo o Novo Banco **apenas solicitado pagamentos anuais, os valores a constar dos pedidos devem naturalmente reportar-se a dados anuais e não trimestrais**; e (ii) **não existe nenhuma obrigação contratual de apresentação dos valores trimestrais no pedido de pagamento, exceto se estivesse em causa um pedido intermédio (respeitante a um determinado trimestre), o que não sucedeu**.
58. Estas conclusões são particularmente gravosas tendo em consideração que a presente auditoria, quer por ter origem parlamentar, no âmbito da Lei de Enquadramento Orçamental, quer pelo interesse público subjacente ao objeto da mesma, deve observar métodos e

técnicas de auditoria particularmente exigentes e rigorosas. Verifica-se, no entanto, pelo exemplo referido no parágrafo 236, que a mesma revela diversas insuficiências metodológicas, não dando integral cumprimento aos princípios e regras definidas nos Manuais de Auditoria e Procedimentos (ISSAI 100: 36 e ISSAI 100: 38), que a auditoria deveria necessariamente observar.

c. INCUMPRIMENTO PELO NOVO BANCO DE OBRIGAÇÕES DE REPORTE DE INFORMAÇÃO

59. O Novo Banco não incumpriu as suas obrigações de informação ao FdR no âmbito do ACC, conforme se demonstrará e, nessa medida, não pode aceitar a conclusão constante do Parágrafo 213 do Relatório, nem as alegadas deficiências identificadas nos pontos anteriores.
60. Como ponto prévio, não pode o Novo Banco deixar de fazer menção ao facto de, mais uma vez, o exercício realizado pela auditoria aferir o cumprimento de uma base contratual distinta do ACC, seja através da avaliação do cumprimento de obrigações contratuais que não estão previstas no contrato, seja através da fixação do concreto conteúdo das obrigações existentes, em substituição daquilo que foi estipulado pelas partes nesse contrato. Em qualquer dos casos, extravasando manifestamente o âmbito material e funcional da sua jurisdição e, mesmo, possivelmente, incorrendo numa violação do princípio da separação de poderes.
61. Assim, a auditoria imputa ao Novo Banco o incumprimento de três cláusulas do ACC, a Cláusula 10 (*CCA Reporting*), a Cláusula 11 (*Auditor Review and Reestructuring Funds Valuation*) e a Cláusula 17 (*Payments*).
62. Nos termos da Cláusula 10.1, e para efeitos de apuramento dos montantes a pagar, prevê-se que o NB deve: (i) prestar um conjunto de informação ao FdR por referência a cada ativo ou conjunto de ativos pré-identificados (a saber, "*Starting Reference Value*", "*CCA Asset Reference Value*", "*CCA Drawdowns*", "*CCA Asset Losses*", "*CCA Asset Realisations*", "*CCA Asset Realisation Expenses*", "*Impairment Losses*", "*Sale Losses*" e "*Sale Gains*", bem como "*CCA Capital Shortfall*", "*CCA Net Losses*" e "*Interest Rate Swap Reference Value*"), em cada caso, tal como definido no ACC; e (ii) acordar com o FdR a forma e o conteúdo da informação a prestar, devendo as partes atuar, nesta definição, de uma forma razoável.
63. Sobre este ponto em concreto, remetemos para as respostas dadas aos dois questionários enviados pelo Tribunal de Contas contendo a evidência da disponibilização ao FdR dessa informação nos formatos referidos.



NOVO BANCO⁴

64. Em cumprimento do estipulado na cláusula 10.1, o NB e o FdR, ao abrigo do princípio da liberdade contratual previsto no artigo 405.º do Código Civil, mais concretamente, no âmbito da liberdade de modelação do conteúdo das obrigações contratuais, acordaram que o cumprimento da obrigação de informação era assegurado através, do envio de um ficheiro designado por "*Reconciliation File*", incremental e complementar à informação enviada autonomamente no contexto do reporte de informação relativa às contas do Novo Banco (em cumprimento, também, das obrigações de informação previstas na Cláusula 19 do ACC e do respetivo Anexo 2).
65. Através destes instrumentos foram integralmente cumpridas as obrigações de informação a cargo do Novo Banco relativamente a cada um dos exercícios relevantes. O cumprimento dessa obrigação consta, inclusivamente, da afirmação do FdR constante do Relatório em que se refere que: "(...) o realmente relevante era a informação refletir adequadamente a posição contabilística dos ativos e ser o mais possível rigorosa e robusta, para efeitos da sua utilização pelo FdR," e que "(...) a informação relevante para analisar os pedidos de pagamento tinha sido disponibilizada antes das Contas de Referência." (cfr. Parágrafo 197).
66. É verdadeira a afirmação constante do Relatório de que não foi entregue pelo NB ao FdR um ficheiro designado por "*CCA Reference Schedule*". Mas também é verdade que não resulta da referida Cláusula 10.1, a obrigação de denominar os ficheiros a serem entregues para cumprimento do aí disposto como tal. O termo "*CCA Reference Schedule*" é um termo definido no ACC (como tantos outros), e aí utilizado para efeitos de referência aos ficheiros a serem entregues, na forma e com substância a serem razoavelmente acordadas entre as partes, evidenciando a informação aí listada. Assim, para aferir do cumprimento ou incumprimento da obrigação da Cláusula 10.1 importa confirmar não se se entregaram ficheiros com o nome "*CCA Referente Schedule*" mas antes se se entregaram ficheiros, em suporte e formato e com o conteúdo aceite pelas Partes, e contendo a informação aí listada tendo por base as contas de referência.
67. E, na verdade, essa obrigação tem sido integralmente cumprida, nos termos tal como conformados pelas partes, como lhes competia ao abrigo da referida Cláusula e tal como é, aliás, expressamente reconhecido e aceite pelo FdR e foi demonstrado em sede de auditoria mediante disponibilização da informação entregue ao FdR.
68. Nem uma visão puramente formal e que desconsidere a vontade e o acordo de ambas as partes no ACC, permite sustentar essa conclusão de violação da Cláusula 10.1. Aliás, sublinhe-se novamente, porque não definido contratualmente, o próprio ACC prevê a necessidade de articulação posterior das partes no sentido de fixarem o modo de

cumprimento da obrigação de informação, o que, veio efetivamente a suceder (tal como referido no Parágrafo 187). Devedor e credor da prestação estão de acordo quanto à forma, formato, denominação, conteúdo e modo de cumprimento da obrigação, tal como tinha sido previsto acordar, pelo que não vemos como pode a obrigação contratual ser considerada incumprida.

69. Essa estipulação ou modelação concreta foi realizada dentro dos limites da lei e da boa-fé e não careceria legalmente de ser consubstanciada num acordo formal, num ficheiro com uma designação específica (*CCA Reference Schedule*) ou num manual de procedimentos. Nada no contrato, nem na lei, assim o exige.
70. O NB concede que a existência de um manual de procedimentos até poderia ser desejável, ou até constituir uma boa prática no âmbito da gestão da execução do contrato, designadamente para estabilidade e referência externa, mas claramente não é um requisito legal ou contratual, nem deve ser confundido como tal e, nessa medida, a sua inexistência não pode determinar o incumprimento da referida obrigação.
71. Tal decorre ainda linearmente do princípio da primazia da materialidade subjacente insito no princípio da boa-fé, e que, na formulação do artigo 10.º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo, a que o FdR, enquanto entidade administrativa, está adstrito na execução contratual, no cumprimento dos deveres de boa-fé *"devem ponderar-se os valores fundamentais do Direito relevantes em face das situações consideradas, e, em especial, a confiança suscitada na contraparte pela atuação em causa e o objetivo a alcançar com a atuação empreendida"*.
72. Concretamente quanto ao envio da informação no prazo previsto no ACC, é relevante assinalar que, na prática, se verifica uma impossibilidade objetiva de prestar a informação no prazo de 30 dias após a data de referência, a qual tem sempre correspondido ao final do exercício fiscal em causa. Com efeito, sendo o NB uma instituição de crédito cujas contas anuais devem legalmente ser auditadas nos prazos legais definidos para o efeito, esse exercício nunca está nem poderá estar concluído no prazo de 30 dias previsto no ACC. Ora, nos termos gerais de direito, tratando-se de uma obrigação de cumprimento juridicamente impossível, a cláusula do ACC que a estipula deve ter-se como ineficaz, não podendo, portanto, a inexecução da prestação impossível ser considerada como incumprimento.
73. Invoca a auditoria, em resposta a esta alegação, que o Novo Banco não deveria ter assinado o ACC ou deveria ter promovido a sua alteração. No entanto, e por um lado, este argumento é de todo irrelevante para a questão da eficácia ou ineficácia da cláusula contratual em questão, uma vez que o regime da impossibilidade jurídica se impõe por natureza e com independência de qualquer consideração de carácter ético-jurídico acerca do



NOVO BANCO⁴

comportamento dos sujeitos. Por outro lado, sabendo o Tribunal de Contas que pelo Banco de Portugal havia sido dada ao Novo Banco uma instrução vinculativa – a cujo cumprimento o Novo Banco estava, portanto, obrigado –, é evidente que sendo o ACC uma parte integrante e indissociável da operação de venda do Novo Banco, sem a qual o BCE e a Comissão Europeia não teriam autorizado a operação de venda por não estar assegurada a capitalização e viabilidade da instituição, tal recusa além de implicar uma obediência injustificada à instrução do Banco de Portugal, com todas as consequências inerentes, teria causado prejuízos irreparáveis e teria posto em causa o valor mais alto da estabilidade do sistema financeiro, objetivo último do processo de resolução bancária ocorrido em 2014, o que o Tribunal de Contas não pretenderá por certo questionar.

74. Ao invés, após a celebração do ACC, o Novo Banco conformou, em conjunto com o FdR, termos que permitissem uma correta execução do mesmo, assegurando que toda a informação necessária à instrução de cada processo de pagamento é atempadamente prestada, permitindo ao FdR a verificação da mesma antes da realização de qualquer pagamento.
75. Deste modo, tendo os pedidos de pagamento ao FdR sido efetuados com uma periodicidade anual, os processos de preparação e aprovação das contas anuais são acompanhados antecipadamente pelo FdR que, dessa forma, tem condições para um maior controlo e monitorização do processo, procedendo às análises e verificações que entende necessárias para esse efeito.
76. Aliás, este processo não envolve qualquer prejuízo substancial para os interesses públicos em presença, porque, tendo todos os pedidos de pagamento ao FdR sido efetuados com uma periodicidade anual, os processos de preparação e aprovação das contas anuais puderam ser acompanhados antecipadamente pelo FdR, que, dessa forma, tem condições para um maior controlo e monitorização do processo, procedendo às análises e verificações que entende necessárias para esse efeito. Assim, tendo o Novo Banco optado por não exercer o direito a pagamentos trimestrais ou semestrais, apesar de tal ser expressamente permitido ao abrigo do ACC, o envio de informação trimestral sempre teria tido apenas um propósito informativo para o FdR, sem qualquer impacto nos processos de pagamento. Isto mesmo é afirmado pelo FdR e reconhecido pela auditoria (cfr. Parágrafo 238). As objeções suscitadas pelo Relatório a este respeito são, portanto, além de erradas, puramente formais.
77. Note-se também que os pedidos de pagamento são acompanhados, em permanência e em conjunto com o FdR na medida do necessário, pela EY enquanto auditor do NB e pelo Agente de Verificação no âmbito das suas atribuições ao abrigo do ACC.

78. Acresce que, também o processo de preparação e aprovação das contas anuais é acompanhado e monitorizado ao nível do Conselho Geral e de Supervisão, onde têm assento (e acesso a toda a informação) os membros da Comissão de Acompanhamento do NB, órgão estatutário com funções específicas de acompanhamento do ACC, e cuja maioria dos membros é indicada precisamente pelo FdR.
79. No âmbito da Cláusula 11.1 do ACC, o NB deve disponibilizar contas preliminares ao FdR, e respetiva documentação de suporte, ao mesmo tempo que essas contas são disponibilizadas ao auditor permitindo ao FdR, se assim o entender, rever ou designar uma entidade independente para rever a informação disponibilizada, embora tal revisão não tenha, nem possa legalmente ter, impacto na certificação legal de contas.
80. Também aqui, e contrariamente ao alegado pela auditoria, consideramos que a obrigação do Novo Banco tem sido sempre cumprida.
81. Desde logo, e como ponto prévio da maior relevância, é importante notar que, nos pedidos de informação dirigidos ao NB no âmbito do presente procedimento de auditoria, não foi endereçada qualquer questão relacionada com o cumprimento da obrigação prevista na Cláusula 11.1, nem solicitada evidência do cumprimento dessa obrigação.
82. Sendo o NB parte interessada, e constando do Relatório que: "Assim, a auditoria confirmou que o ficheiro de referência provisório não foi entregue pelo NB ao FdR, nos termos da Cláusula 11." (cfr. Parágrafo 201), muito se estranha que não tenha sido dirigido qualquer pedido ao NB neste sentido que permita aferir o cumprimento dessa obrigação e sustentar a conclusão formulada de incumprimento.
83. Por outro lado, é relevante notar que, questionado pela auditoria sobre o cumprimento da Cláusula 11, o próprio FdR declara: (i) "Que eram entregues atempadamente versões preliminares das contas do NB, através de VDR e durante o mês de fevereiro seguinte ao que respeitavam, mas que os ficheiros só eram disponibilizados após o fecho das contas, porque o seu conteúdo dependia dessas contas."; e que, relativamente à possibilidade prevista na Cláusula 11.2 de solicitar a revisão da informação disponibilizada pelo NB, (ii) "O FdR não promoveu uma revisão distinta das contas do NB por não se terem encontrado razões que o justificassem, atendendo às competências legais do revisor oficial de contas, relativamente ao qual não se conhecia motivo nenhum que pudesse colocar em dúvida a sua adequação para a revisão das contas.".
84. Confirmando o destinatário da informação que as versões preliminares das contas lhe foram disponibilizadas e que, após essa data – mas antes do decurso do prazo para pagamento – foi disponibilizada a informação de referência e que não foram identificados motivos para exercer o direito previsto na Cláusula 11.2, a auditoria conclui pelo incumprimento da



NOVO BANCO⁴

obrigação e pela impossibilidade de o FdR exercer um controlo prévio dessa informação. Como referido, há uma clara contradição entre os pressupostos e a conclusão formulada de que se verificou um incumprimento das obrigações constantes nesta Cláusula.

85. Finalmente, e no que respeita à Cláusula 17, também aqui não se verifica qualquer incumprimento da mesma por parte do NB uma vez que os pedidos de pagamento foram efetuados em conformidade com os requisitos previstos no n.º 1 desta Cláusula.
86. Com efeito, os pedidos de pagamento ao FdR foram efetuados: (i) após a aprovação das contas em Assembleia Geral pelos acionistas do NB; (ii) após disponibilização ao FdR de toda a informação exigida pela Cláusula 10.1, na forma, formato e com o conteúdo acordado e aceite entre as partes e já anteriormente detalhado; (iii) após disponibilização ao FdR dos documentos de aprovação de contas (aprovados nas Assembleias Gerais realizadas anteriormente e que contaram com a presença do FdR); e (iv) com o envio do documento com o cálculo do capital, evidenciando assim o cumprimento da condição de capital.
87. Toda a informação contratualmente prevista foi prestada e em momento algum foi o NB informado pelo FdR de qualquer insuficiência ou falha na prestação da informação para efeitos das Cláusulas 10, 11 e 17 do ACC.
88. Pelo contrário, o Novo Banco apresentou, em antecipação, estimativas de perdas antes do fecho das contas, permitindo ao FdR efetuar as diligências e análises necessárias e assim efetuar, com a devida antecedência, o controlo exigido para efeitos de preparação do pedido de pagamento ao abrigo do ACC. A título ilustrativo, indica-se no quadro seguinte as apresentações efetuadas no Conselho Geral e de Supervisão, no qual a Comissão de Acompanhamento participa e tem acesso à informação de suporte das respetivas reuniões, e onde foram apresentadas e discutidas as análises prévias das contas finais estimadas, bem como as estimativas dos montantes das respetivas chamadas de capital e a comparação com o montante real das mesmas:

Informação sobre valor estimado do ACC apresentado em CGS	Valor estimado	Valor real
14/dez/17	767	792
12/dez/18	1152	1149
02/out/19	1010	
21/nov/19	1054	
12/dez/19	1152	1035
22/out/20	811	
24/nov/20	828	
16/dez/20	914	598,3

89. Adicionalmente, resulta ainda do Relatório um conjunto de erros e imprecisões quanto a alegadas insuficiências que importaria corrigir em matéria de reporte de informação, as mais das vezes resultantes (uma vez mais) de uma interpretação do ACC que vai para além da letra e do espírito do contrato.
90. Especificamente sobre o Parágrafo 202 e sobre as alegadas deficiências aí identificadas, cumpre referir ainda o seguinte:
- A obrigação de acordar com o FdR a forma e conteúdo dos ficheiros de referência foi cumprida, conforme referido na explicação supra e para a qual se remete, não existindo qualquer obrigação autónoma de formalização desse acordo, nem uma obrigação contratual vinculativa para as partes quanto à designação efetivamente dada aos ficheiros que contêm a informação entregue para cumprimento da obrigação de informação da Cláusula 10;
 - Não decorre da letra nem do espírito do ACC a necessidade de incluir nos quadros de cálculo de capital a evolução do défice de capital registado trimestralmente, nem tão pouco é exigida a demonstração do cálculo desses défices – remetemos, neste ponto, para o que acima foi referido quanto à verificação dos requisitos de capital (a efetuar pelo BCE);
 - A determinação de quais as perdas não imputáveis a ativos concretos a considerar para efeitos do ACC compete, em caso de diferendo entre as partes, ao agente de verificação se incluído nas respetivas atribuições ou, no limite, ao tribunal arbitral e não à auditoria, motivo pelo qual não se compreende, por extravasar as respetivas funções, a conclusão de que houve um "registo indevido de perdas";
 - As considerações sobre a fiabilidade da informação resultam, na sua maioria, de interpretações incorretas dos designados *Reconciliation Files* ou do não acolhimento, sem justificação, das explicações disponibilizadas pelo NB.
91. Também as declarações referidas no Parágrafo 205 não têm previsão contratual no ACC, nem constituem requisitos para a realização dos pagamentos pelo FdR, fazendo, ao invés, parte dos procedimentos internos seguidos pelo FdR no âmbito da execução do ACC.
92. Finalmente, a presente auditoria peca por omissão ao não referir os múltiplos instrumentos de controle existentes na relação entre o NB e o FdR no acompanhamento dos ativos abrangidos pelo ACC, instrumentos esses que resultam do ACC, da Decisão CE, do Contrato de *Servicing* assinado entre o NB e o FdR, bem como da documentação disponibilizada à auditoria. A título de exemplo, apresentamos, com referência apenas ao ano de 2020, os seguintes elementos:





NOVO BANCO⁴

- Número de reuniões do Conselho Geral e de Supervisão que contaram com a presença da Comissão de Acompanhamento: **13** (todas as reuniões)
- Número de reuniões do Conselho Financeiro e de Crédito que contaram com a presença da Comissão de Acompanhamento: **44** (todas as reuniões onde foram apreciadas operações envolvendo ativos abrangidos pelo ACC)
- Número de reuniões do Comité de Imparidades (Alargado) que contaram com a presença da Comissão de Acompanhamento: **18** (todas as reuniões)
- Número de operações relativas a ativos abrangidos pelo ACC enviadas ao FdR para aprovação: **75 comunicações** relativas a pedidos de autorização sobre Matéria Relevante
- Número de documentos enviados ao FdR através do VDR (*virtual data room*) no âmbito das obrigações de informação previstas no Anexo 2 do ACC: **1867 documentos**
- Número de documentos enviados ao FdR através do VDR (*virtual data room*) no âmbito da execução do ACC e Contrato de Servicing: **3098 documentos**, dos quais: 72 documentos relativos a *CCA Reports*; 1.886 documentos relativos a Pedidos de Autorização e outras comunicações; 651 documentos anexos à atividade de perguntas e respostas; e 91 documentos relativos ao exercício das funções do Agente de Verificação
- Número de simulações sobre o pagamento a efetuar pelo FdR: **3**.

C. OUTRAS CONSIDERAÇÕES

93. Para além das considerações específicas feitas às conclusões, existem ainda outros aspetos que o Novo Banco considera ser relevante salientar:

a. Termos de Referência – Tempestividade das respostas

94. É indicado como Quarta Condicionante à auditoria que: "*Parte relevante da informação pretendida foi prestada de **forma incompleta e intempestiva***". No que ao Novo Banco diz respeito, esta afirmação é errada e suscetível de induzir em erro os utilizadores do Relatório e deve, nessa medida, ser corrigida.

95. Acresce que, em suporte desta grave afirmação, a auditoria limita-se a elencar:

- A ausência do envio do ficheiro previsto na Cláusula 10 (*CCA Reference Schedule*), cuja explicação detalhada que sustenta o cumprimento da obrigação de informação constante nessa cláusula consta da resposta à conclusão "C. *Incumprimento pelo*

Novo Banco de Obrigações de Reporte de Informação" da auditoria, e para a qual se remete; e

- Informação relativa às contas anuais de 2020, as quais, como é público, foram recentemente divulgadas. Aliás, em cumprimento do compromisso assumido perante a auditoria, o Novo Banco enviou a informação relativa ao ano de 2020 logo após a aprovação das contas pelos seus acionistas. Antes dessa data, as contas não estavam finalizadas, auditadas, nem aprovadas pelos órgãos competentes, razão pela qual a informação de suporte das mesmas não poderia ser disponibilizada.

96. Com efeito, o Novo Banco cumpriu escrupulosamente os prazos estabelecidos pela auditoria para resposta aos questionários (prazos esses, refira-se, extremamente curtos), procedeu ao envio de toda a informação solicitada e, bem assim, de informação adicional que, no seu entender, permitia um melhor enquadramento dos diversos temas objeto da auditoria, e reiterou, por diversas vezes, a sua permanente disponibilidade para o esclarecimento de quaisquer dúvidas que pudessem existir, nomeadamente através do acesso às equipas técnicas internas.

b. Incorreções da auditoria

97. Da leitura do Relatório resultam diversas incorreções, algumas de natureza formal, outras de cariz mais substancial, para além das conclusões sem suporte e das interpretações feitas em manifesto atropelo da redação do ACC. Face ao exíguo prazo de pronúncia concedido, não é possível detalhar todas essas incorreções, algumas das quais até já transmitidas em interações anteriores, pelo que notamos apenas alguns exemplos:

98. No Parágrafo 236 é referido que os quadros de capital reportados a 2018 e 2019 estavam incorretos e incompletos. Contudo, os ficheiros referidos têm perspetivas diferentes de construção. Um apresenta o cálculo de capital pré-ACC, incorporando o montante do pagamento ao abrigo do ACC apurado nos trimestres anteriores, enquanto que o outro ficheiro incorpora apenas o valor do pagamento anual já efetuado pelo FdR, sendo ambos rigorosamente exatos dentro dos critérios que lhes subjazem. Não há, portanto, qualquer incorreção.

99. No Parágrafo 263, pretendendo-se imputar responsabilidades à gestão pela alegada desvalorização de um ativo em 62%, desconsidera-se que, a 30/06/2016, o valor de 462M€ correspondia ao resultado da equivalência patrimonial do investimento nesse ativo, conforme considerado no balanço prudencial do Grupo NB, e que até 31/12/2017 foram incorporados os resultados e outras variações da situação líquida no valor de -253M€ (variação dos capitais próprios: +34M€; ajuste para preço de venda estimado: -287M€), que levaram a que,



NOVO BANCO⁴

aquela data, o investimento no ativo estivesse valorizado por 208M€. A alegada “desvalorização” resulta assim, da incorporação da variação dos capitais próprios da sociedade e posterior ajustamento em função da evolução do processo de venda desse ativo, em total consonância com as normas contabilísticas em vigor, as quais parecem, não ter sido consideradas pela auditoria que desconsiderou, igualmente, as explicações transmitidas a este propósito pelo Novo Banco.

c. Da pronúncia do Novo Banco no exercício do contraditório

100. Na presente auditoria o Novo Banco é, naturalmente parte interessada para efeitos do exercício do contraditório, enquanto direito com consagração constitucional na medida em que o objeto da mesma incide sobre um contrato do qual faz parte, tendo assim, interesse direto e legítimo no processo de auditoria e respetivas conclusões.
101. Contudo, e sem prejuízo da presente resposta, não podemos deixar de salientar que o prazo dado ao Novo Banco para se pronunciar, enquanto interessado neste procedimento, no âmbito das conclusões da auditoria é manifestamente insuficiente para assegurar um efetivo exercício do seu direito de contraditório.
102. Reconhecendo a complexidade da matéria e os prazos particularmente exigentes, e tendo sido fixado um prazo de seis meses para apresentação do relatório da auditoria (conforme consta no Ponto 2. Termos de Referência do Relatório), a verdade é que, explicitamente para possibilitar o cumprimento daquele prazo pelo Tribunal de Contas, este concedeu ao Novo Banco apenas 5 dias para apresentar os seus comentários ao Relatório, o que não pode deixar de se considerar como manifestamente desproporcional e passível de comprometer a efetividade do exercício do seu direito.

d. Outros

103. Sem prejuízo das referências no Relatório quanto aos princípios da transparência e de prestação de contas quanto ao impacto do ACC nas contas públicas e imputação de responsabilidades, entende o Novo Banco que, pela sua natureza, não lhe parece matéria lhe caiba comentar. Acresce ainda que, em matéria de responsabilidade (no âmbito da execução do ACC, como em qualquer outra matéria da atividade bancária do Novo Banco), vigoram as regras legais gerais aplicáveis.
104. No que respeita às alegações de não prevenção de riscos de conflitos de interesses em virtude de a EY ser simultaneamente auditor do Novo Banco e do FdR, entendemos conveniente referir o seguinte: (i) a mudança de auditor do Novo Banco verificada em 2017

na sequência do processo de venda resulta precisamente de uma imposição constante da Decisão CE; (ii) existem regras e requisitos legais aplicáveis à escolha de revisores oficiais de contas por parte das instituições de crédito que são, naturalmente, cumpridos; (iii) o próprio revisor está sujeito, por se tratar de uma função de interesse público, a regras legais exigentes sobre o exercício da função e conflitos de interesses e que constam do respetivo estatuto. Neste contexto, não vemos de que modo tal situação possa configurar, em concreto, uma situação de conflito, nem a auditoria indica situações específicas ou factos concretos que suportem essa mesma conclusão.

105. Por último, tendo presente que o exercício do contraditório precede as conclusões finais da auditoria, o Novo Banco tem a expectativa de que sejam acolhidas, nas conclusões finais, as observações e correções aqui constantes. Reitera, uma vez mais, toda a disponibilidade para qualquer clarificação que, em qualquer momento e independentemente da fase procedimental, o Tribunal de Contas entenda necessária.

D. CONCLUSÕES

1. Quer na sua conceção, quer na sua execução, o mecanismo de capital contingente é um mecanismo de proteção das perdas acumuladas em ativos específicos, que foi limitado ao mínimo para repor os rácios de capital nos níveis exigidos definidos contratualmente e não – ao invés – um mecanismo de proteção de rácios de capital limitado a perdas específicas, o que o Tribunal de Contas bem sabe, seria inaceitável do ponto de vista da legislação comunitária em matéria de concorrência.
2. O montante das perdas dos ativos abrangidos ultrapassa o montante total dos pagamentos efetuados pelo FdR ao NB ao abrigo do ACC, tendo a atividade corrente do Novo Banco permitido a redução das chamadas de capital ao abrigo do ACC para um montante inferior ao das perdas reais nesses ativos, contribuindo assim para a redução do financiamento público dessas perdas.
3. O ACC é também muito claro quanto a deverem ser compensadas as perdas líquidas acumuladas dos ativos pré-definidos (incluindo perdas transitadas) e não meramente perdas anuais, nem se compreende, aliás, de onde surgiu tal hipótese.
4. A verificação dos rácios de capital do Novo Banco extravasa o âmbito contratual. Ao aceitar a condição de capital como limitador às perdas verificadas nos ativos abrangidos pelo ACC, as partes aceitaram que a verificação e o cumprimento



NOVO BANCO⁴

dessa condição é, por força de lei, efetuada pelo Banco Central Europeu enquanto entidade de supervisão competente no âmbito do mecanismo único de supervisão.

5. O Novo Banco cumpriu as suas obrigações de informação e de reporte ao abrigo do ACC. Existiu acordo entre as Partes quanto à forma, formato, conteúdo e modo de cumprimento das obrigações, tal como previsto no ACC, pelo que não se verificou qualquer incumprimento.
6. Os pedidos de pagamento efetuados anualmente foram acompanhados antecipadamente pelo FdR, tendo sido permanentemente asseguradas as condições para o controlo e monitorização do processo, bem como para que fossem efetuadas todas as análises e verificações consideradas necessárias e contratualmente exigidas.
7. Tendo o Novo Banco apenas solicitado pagamentos anuais, os valores a constar dos pedidos devem naturalmente reportar-se a dados anuais e não trimestrais e não existe nenhuma obrigação contratual de apresentação dos valores trimestrais no pedido de pagamento, exceto se estivesse em causa um pedido intermédio (respeitante a um determinado trimestre), o que não sucedeu.
8. A execução do ACC, nomeadamente no que respeita à verificação das perdas e ao valor de capitalização pelo FdR durante o período de reestruturação revelou-se em linha com os compromissos e estimativas constantes do acordo entre o Estado Português e a Comissão Europeia, tendo permitido um justo equilíbrio entre a viabilidade do Novo Banco e o interesse público subjacente à solução acordada no processo de venda.

NOVO BANCO, S.A.

Luís Alves Ribeiro

Administrador

António Ramalho

CEO



⋮
A Sua Excelência
O Presidente do Tribunal de Contas
Senhor Juiz Conselheiro Dr. José Tavares
Tribunal de Contas
Av. da República, 65
1050-189 LISBOA
⋮

S/Referência	S/Comunicação	N/Referência	Data
		FDR/2021/00022	2021/04/18

Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal de Contas,

Caro Senhor Dr. José Tavares,

1. O Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução, notificado pelo Tribunal de Contas a propósito do relato de auditoria 1/2021, do Departamento de Auditoria VII desse Tribunal ("Relato de Auditoria" ou "Relato") vem, ao abrigo do disposto no artigo 13.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, apresentar a sua pronúncia.

2. Em termos gerais, o Fundo de Resolução congratula-se com a *confirmação por parte da equipa de auditoria de que o "financiamento público" do Novo Banco concorreu para a estabilidade do sistema financeiro e permitiu evitar a liquidação do banco e, por essa via, reduzir o risco sistémico.*

A preservação da estabilidade do sistema financeiro é a finalidade primordial do regime de resolução e, portanto, a razão de ser do Fundo de Resolução, concorrendo diretamente para que seja prosseguido o princípio consagrado na Constituição da República Portuguesa ("CRP"), segundo o qual o sistema financeiro deve ser estruturado de modo a garantir a formação, a captação e a segurança das poupanças, bem como a aplicação dos meios financeiros necessários ao desenvolvimento económico e social (artigo 101.º da CRP).



FUNDO DE RESOLUÇÃO

3. Porém, tendo sido concluído pela equipa de auditoria que o “financiamento público” do Novo Banco permitiu que fosse cumprida aquela finalidade primordial e alcançado aquele desígnio fundamental, considera o Relato da Auditoria que *“não foi salvaguardado o Interesse público”*, o que não se acompanha pelas razões e atentos os factos apresentados nesta pronúncia, e que foram oportuna e tempestivamente levados ao conhecimento da equipa de auditoria.

Foi à luz dessa contradição que o Fundo de Resolução analisou o Relato de Auditoria e concluiu que essa segunda conclusão reflete um conjunto de premissas incorretas sobre o “financiamento público” do Novo Banco, assim como uma leitura inadequada do quadro jurídico aplicável às Instituições de crédito, incluindo quanto às suas regras contabilísticas e prudenciais e quanto aos mecanismos de fiscalização e de supervisão próprios da atividade bancária, mas também uma inadequada leitura dos factos que, oportuna e tempestivamente, foram levados ao conhecimento da equipa de auditoria.

4. Assim, vem o Fundo de Resolução apresentar o contraditório fundamentado sobre cada uma das conclusões da auditoria que incidem sobre as matérias inscritas no seu âmbito de competências. Para além das observações apresentadas no presente ofício, a pronúncia do Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução integra ainda, em anexo, a fundamentação detalhada, baseada em factos incontornáveis e que não foram devidamente considerados no Relato da Auditoria.

Como decorre do quadro jurídico em vigor, e sem prejuízo da independência decisória entre o Fundo de Resolução e o Banco de Portugal, a pronúncia das duas entidades foi articulada previamente e o Fundo de Resolução acompanha os comentários que serão submetidos pelo Banco de Portugal ao Tribunal de Contas.

Ponto prévio: objeto da auditoria do Tribunal de Contas

5. Naquilo que respeita à execução do Acordo de Capitalização Contingente, a auditoria incidiu exclusivamente sobre aspetos formais e procedimentais relativos à prestação de informação ao Fundo de Resolução por parte do Novo Banco.

Assim, não integra o objeto da auditoria a análise das operações e dos atos de gestão do Novo Banco que estiveram na origem das perdas registadas por essa Instituição de crédito ou das suas necessidades de capital.

**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

A análise do cumprimento de prazos formais de prestação de informação (em especial quando essa informação não está relacionada com um pedido de pagamento), a análise sobre a designação dos ficheiros de prestação de informação face à designação que lhes é atribuída no contrato, ou a análise sobre a existência de formalização quanto à estrutura dos ficheiros utilizados pelo Fundo de Resolução e pelo Novo Banco não abrange, claramente, “os elementos essenciais” e materiais da execução do Acordo de Capitalização Contingente.

Conforme se procurou explicar no decurso da auditoria, o acompanhamento realizado pelo Fundo de Resolução da execução do Acordo de Capitalização Contingente não se circunscreve aos aspetos formais e procedimentais que foram analisados pela equipa de auditoria, mas atenta sobretudo sobre questões de natureza material que não mereceram a devida relevância no Relato de Auditoria.

De facto, as matérias em que é exigida a intervenção do Fundo de Resolução, e em que essa intervenção é suscetível de ter um efeito material nos termos do Acordo de Capitalização Contingente, situam-se antes no plano do acompanhamento contínuo da gestão dos ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização Contingente e dos atos de gestão com impacto na posição de solvabilidade do Novo Banco. Apesar de o Fundo de Resolução ter prestado um acervo documental e um conjunto de informação muito significativo a esse propósito, essa componente da execução do Acordo de Capitalização Contingente não foi abrangida pela auditoria, respeitando-se naturalmente a posição assumida pelo Tribunal de Contas relativamente ao âmbito do pedido de auditoria por parte da Assembleia da República.

Acresce que – mesmo em relação aos aspetos formais e procedimentais analisados pela auditoria – as conclusões extraídas pela auditoria ou são inadequadas (como se demonstrará adiante a propósito do processo de verificação dos valores a pagar) ou subordinam por completo a substância (o facto de a informação ter sido efetivamente recebida pelo Fundo de Resolução e em tempo útil) à forma, tomando como essencial aquilo que é formal e, neste caso, acessório.

Não competindo ao Fundo de Resolução analisar o âmbito da auditoria do Tribunal de Contas, entende-se que deve esse Tribunal reconhecer que a especificidade do âmbito a que ficou circunscrita a auditoria não permite extrair conclusões gerais quanto ao cumprimento de obrigações contratuais ou quanto ao acompanhamento que o Fundo de Resolução faz do contrato.

Nestes termos, obriga o rigor e a transparência, que tais conclusões sejam acompanhadas de uma descrição específica e clara quanto ao âmbito da auditoria e o alcance das suas conclusões deverá ser ajustado em conformidade.



FUNDO DE RESOLUÇÃO

Uma vez que uma parte significativa e material da execução do Acordo de Capitalização Contingente não foi incluída no âmbito de auditoria, não podem ser extraídas conclusões gerais sobre o cumprimento do contrato ou sobre a ação do Fundo de Resolução a esse respeito, dada a ausência de base factual que permita tais conclusões.

Posição do Fundo de Resolução quanto a aspetos concretos do Relato da Auditoria

6. Sem prejuízo da análise mais detalhada e da evidência apresentadas em anexo, importa demonstrar por que razão, contrariamente ao que se conclui inadequadamente (ou está omissivo) no Relato de Auditoria:

- a) Têm sido plenamente cumpridos os deveres do Fundo de Resolução na execução do Acordo de Capitalização Contingente, incluindo através da promoção de diligências que vão além dos procedimentos estipulados no contrato.
- b) Os riscos de complacência ou de conflito de interesses encontram-se adequadamente prevenidos;
- c) Os valores pagos pelo Fundo de Resolução foram sempre apropriadamente demonstrados e o Fundo de Resolução recolheu evidência nesse sentido.
- d) O Fundo de Resolução tem atuado com total transparência e tem assegurado a prestação de contas sobre os impactos da medida de resolução aplicada ao BES em termos, aliás, que não conhecem precedentes em Portugal e vão, também nesse aspeto, além daquelas que são as suas obrigações.

a) Têm sido plenamente cumpridos os deveres do Fundo de Resolução na execução do Acordo de Capitalização Contingente, incluindo através da promoção de diligências que vão além dos procedimentos estipulados no contrato.

7. As obrigações contratuais analisadas pela auditoria são aquelas que se encontram previstas nas cláusulas 10, 11 e 17 do Acordo de Capitalização Contingente, respeitantes à prestação de informação por parte do Novo Banco e ao conteúdo formal dos pedidos de pagamento submetidos ao Fundo de Resolução.



FUNDO DE RESOLUÇÃO

Ora, o Fundo de Resolução tem obtido sempre a informação necessária ao adequado acompanhamento do Acordo de Capitalização Contingente, em cumprimento das cláusulas 10, 11 e 17 desse Acordo.

A auditoria confirmou que, em substância, a informação com o conteúdo fixado na cláusula 10 ocorreu, mas considera que a sua forma não corresponde ao que se encontra previsto no contrato, tendo ainda ocorrido atrasos na prestação dessa informação.

Como se demonstra na nota anexa, o Fundo de Resolução tem, sistematicamente, atribuído prevalência à robustez e qualidade da Informação face à celeridade na sua obtenção. *E tem promovido diligências que vão além daquilo que está estipulado no contrato, nomeadamente quando obtém, com frequência semestral, a verificação dos reportes preparados pelo Novo Banco por parte do Agente de Verificação.*

8. A informação relevante para a determinação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução é *aquela que tem por base as contas auditadas do Novo Banco*. Essa informação não está disponível antes do final do mês de janeiro, pelo que não lhe pode ser aplicável o prazo de 30 dias a que o Relatório de Auditoria atribui importância.

Quanto à informação respeitante a março, a junho e a setembro de cada ano, na verdade, a mesma não releva para efeitos da determinação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução. Essa informação seria de facto necessária caso tivessem ocorrido pagamentos “intercalares”, o que nunca sucedeu, pelo que os reportes em causa têm apenas propósitos informativos. Efetivamente, o contrato previa a possibilidade de serem solicitados ao Fundo de Resolução pagamentos com referência às contas de março, junho e setembro de cada ano, mas esse mecanismo nunca operou.

Assim, quanto à informação reportada a dezembro de cada ano – a única que de facto releva para efeito dos pagamentos – a mesma tem por base contas auditadas e certificadas pelo revisor oficial de contas do Novo Banco.

Ou seja, todos os pagamentos efetuados pelo Fundo de Resolução tiveram por base as contas auditadas e certificadas pelo revisor oficial de contas do Novo Banco, com referência aos exercícios de 2017, 2018 e 2019, tendo os cálculos relevantes sido verificados pelo Agente de Verificação e tendo sido ainda obtida a indicação do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à correção do défice de capital. Essa indicação não pode ser desvalorizada, na medida em que é emitida pela autoridade nacional de supervisão, que integra o Mecanismo Único de Supervisão.



FUNDO DE RESOLUÇÃO

Em substância, a execução do contrato no que se refere à obtenção da informação prevista na cláusula 10 e no que se refere à cláusula 17, é até mais robusta do que aquilo que se encontra formalmente estipulado no contrato.

9. *A entrega de versões provisórias dos mapas de dados, prevista na cláusula 11, por sua vez, não é um requisito de validade dos pedidos de pagamento. O que é requisito de validade do pedido de pagamento, nos termos da cláusula 17.1 do Acordo de Capitalização Contingente, é a entrega desse mapa, com base nas contas auditadas. Esse requisito foi sempre cumprido.*

Ainda neste contexto, assinala-se que o Fundo de Resolução não prescindiu de períodos de controlo da informação, prévios ao fecho das contas do Novo Banco, nem prescindiu do recurso do Agente de Verificação ou à obtenção de um auditor independente, no caso, o revisor oficial de contas do Novo Banco. O Fundo de Resolução obtém versões preliminares das contas do Novo Banco previamente ao fecho das contas, que analisa e sobre as quais atuou sempre que dessa análise resultaram dúvidas ou divergências. Tudo isso é demonstrado no documento anexo.

b) Os riscos de complacência ou de conflito de interesses encontram-se adequadamente prevenidos.

10. O facto de o Fundo de Resolução acumular a condição de acionista com a condição de parte do Acordo de Capitalização Contingente é resultante do processo de venda do Novo Banco, enquanto banco de transição criado no quadro da resolução do BES.

11. O Relato de Auditoria parece defender que o Fundo de Resolução (que é um mecanismo de financiamento de resolução, nos termos da Diretiva da União Europeia) deveria ser independente face à autoridade de resolução e que os serviços técnicos da autoridade de resolução deveriam estar segregados dos serviços técnicos do mecanismo de financiamento de resolução, apesar de ser a lei que determina que o Fundo de Resolução funciona junto do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-B, n.º 2 do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras – “RGICSF”), ao qual compete prestar os serviços técnicos e administrativos indispensáveis ao funcionamento do Fundo de Resolução (artigo 153.º-P do RGICSF).



FUNDO DE RESOLUÇÃO

O entendimento manifestado no Relato de Auditoria desvia-se do Direito da União Europeia e da prática instituída a nível europeu, de que é exemplo maior o facto de o *Fundo Único de Resolução* ser propriedade e ser gerido pelo Conselho Único de Resolução, não tendo sequer personalidade jurídica.

12. No Relato de Auditoria alega-se que não existe uma adequada segregação de funções nem se encontram prevenidos conflitos de interesses, pelo facto de o Novo Banco ter procedido à contratação, para as funções de revisor oficial de contas, da mesma entidade que desempenha as funções de auditor externo do Fundo de Resolução.

O órgão de fiscalização do Fundo de Resolução é, nos termos da lei, o Conselho de Auditoria do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-S do RGICSF) e a contratação da Ernst & Young Audit & Associados – Sociedade de Revisores Oficiais de Contas, S.A., (“EY”) para a prestação de serviços de auditoria ao Fundo de Resolução, ocorrida em 2013, justifica-se como elemento de controlo suplementar à fiscalização do Conselho de Auditoria do Banco de Portugal, não sendo sequer uma exigência legal.

A auditoria atribui relevância ao facto de, mais tarde, desde o exercício de 2018, a mesma sociedade ter passado a desempenhar as funções de revisor oficial de contas do Novo Banco.

O artigo 71.º da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, consagra um dever de independência dos revisores oficiais de contas, cuja atuação está sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários.

Assim, nos termos da lei, o revisor oficial de contas do Novo Banco não atua no interesse da entidade auditada, pelo que tal conflito de interesse não colhe. Sempre se poderá alegar que tal não sucedeu no caso concreto, mas isso constituiria uma violação da lei que, havendo elementos de prova materiais, cumpre a esse Tribunal levar ao conhecimento da CMVM com a máxima urgência.

13. Para além de não terem pertinência as situações identificadas no Relato de Auditoria, a auditoria não analisou – por estar fora do âmbito definido por esse Tribunal – aquela que é a parte nuclear, ainda que não a única, da ação do Fundo de Resolução no acompanhamento do Acordo de Capitalização Contingente, da qual resulta um impacto muito significativo nos valores pagos e a



FUNDO DE RESOLUÇÃO

pagar ao Novo Banco ao abrigo desse Acordo: o acompanhamento da gestão dos ativos abrangidos pelo Acordo e dos atos de gestão de que resultam impactos na posição de solvabilidade do Novo Banco.

A esse nível, são múltiplas as situações em que a ação prática do Fundo de Resolução comprova que o risco de complacência está efetivamente afastado e que o Fundo de Resolução tem atuado com zelo e com exigência no controlo da execução do Acordo de Capitalização Contingente.

Tendo em conta que o âmbito da auditoria incidiu, fundamentalmente, e como já se referiu, sobre aspetos formais e procedimentais relacionados com a prestação de reportes, tais situações não foram mencionadas no Relato de Auditoria, mas são identificadas sumariamente no documento anexo.

Infelizmente, a componente do contrato respeitante ao acompanhamento da gestão dos ativos abrangidos pelo Acordo e dos atos de gestão de que resultam impactos na posição de solvabilidade do Novo Banco está totalmente ausente da análise apresentada no Relato de Auditoria, mas *os factos descritos no documento anexo comprovam que a ação prática do Fundo de Resolução afasta por completo o risco de complacência a que se faz menção no Relato e que, face ao exposto, não é um juízo admissível.*

c) Os valores pagos pelo Fundo de Resolução foram sempre apropriadamente demonstrados e o Fundo de Resolução recolheu evidência nesse sentido.

14. O processo de apuramento, de verificação e de validação dos valores a pagar nos termos do Acordo de Capitalização Contingente convoca um conjunto amplo de outros intervenientes, que atuam de modo independente e ao abrigo de competências próprias, que em alguns casos são atribuídas por lei em exclusividade.

Isto porque os valores devidos pelo Fundo de Resolução têm por base as demonstrações financeiras do Novo Banco e os seus rácios de fundos próprios.

Ora, as demonstrações financeiras do Novo Banco são, nos termos da lei, sujeitas a certificação legal de contas, emitida pelo revisor oficial de contas, na sequência do respetivo processo de auditoria às demonstrações financeiras, realizada de acordo com as Normas Internacionais de Auditoria e demais normas e orientações técnicas e éticas da Ordem dos Revisores Oficiais de

**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

Contas, encontrando-se essa atividade sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários. Nos termos da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o novo Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, a revisão legal de contas é competência exclusiva do revisor oficial de contas.

Por sua vez, o processo de determinação dos rácios de fundos próprios do Novo Banco é objeto da supervisão pelo BCE, com a participação do Banco de Portugal, no quadro do Mecanismo Único de Supervisão. *É à autoridade de supervisão que compete a verificação do cálculo dos rácios de capital.*

A ação do revisor legal de contas e do Banco Central Europeu, no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão, que integra também o Banco de Portugal, constituem, portanto, os mecanismos que o quadro jurídico vigente na União Bancária considera aptos a assegurar a Integridade e a adequação das demonstrações financeiras e dos rácios de fundos próprios do Novo Banco, que são os elementos que determinam os valores a pagar pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente, nomeadamente no cenário em que as perdas registadas na carteira de ativos abrangidos pelo Acordo suplantam o valor das necessidades de capital apuradas em cada período, como tem sido o caso.

Por sua vez, os trabalhos de verificação realizados pelo Agente de Verificação – este já um mecanismo de natureza contratual – visam, nomeadamente, confirmar se o perímetro dos ativos abrangidos pelo mecanismo está correto e se os valores do balanço do Novo Banco estão a ser corretamente considerados para efeitos do Acordo de Capitalização Contingente, nomeadamente através da confirmação do correto apuramento das perdas e do valor de referência dos ativos.

É do conjunto destes dispositivos que resultam os valores devidos em cada ano pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.

Ao Fundo de Resolução cabe, por isso, confirmar que, em cada momento em que é devido um pagamento, todos estes mecanismos operaram; não compete ao Fundo de Resolução – nem tal seria admissível, nos termos da lei – substituir-se à ação do revisor oficial de contas, na revisão das demonstrações financeiras, ou do Mecanismo Único de Supervisão, na supervisão e fiscalização do processo de cálculo dos rácios de capital.

O Fundo de Resolução obtém a evidência de que todos os mecanismos referidos operaram, nomeadamente através da:

- a) Obtenção da certificação legal de contas do Novo Banco;



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

- b) Obtenção de um relatório do Agente de Verificação, que verifica os cálculos dos parâmetros relativos ao mecanismo de capitalização contingente;
- c) A obtenção de um relatório da Comissão de Acompanhamento, em que se confirma que esse órgão dispôs das condições adequadas ao exercício das suas funções e se obtém a descrição das atividades desenvolvidas por esse órgão;
- d) Quando aplicável, a obtenção da confirmação, por parte da Comissão de Acompanhamento e do revisor oficial de contas, de que foi mantida a consistência das políticas, práticas ou procedimentos contabilísticos utilizados pelo Novo Banco na preparação das demonstrações financeiras.
- e) A obtenção da confirmação por parte do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à verificação da condição de capital, quanto aos rácios de capital aplicáveis ao Novo Banco e quanto ao montante que conduz a que os rácios de capital se situem no nível acordado no contrato e que, corresponde ao valor devido pelo Fundo de Resolução.

Todas estas diligências encontram-se documentadas e integram cada processo de pagamento.

15. Assim, é legítimo afirmar, e deveria ser reconhecido, que as diligências promovidas pelo Fundo de Resolução são até mais exigentes do que os requisitos previstos no contrato.

d) O Fundo de Resolução tem atuado com total transparência e tem assegurado a prestação de contas sobre os impactos da medida de resolução aplicada ao BES, em termos, aliás, que não conhecem precedentes em Portugal e vão, também nesse aspeto, além daquelas que são as suas obrigações.

16. Os valores desembolsados pelo Fundo de Resolução no âmbito da resolução do BES são objeto de divulgação extensa no relatório e contas do Fundo de Resolução publicado no sítio do Fundo de Resolução na Internet e que inclui também informação completa sobre as contingências que ainda podem resultar em responsabilidades futuras.



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

As contas divulgadas pelo Fundo de Resolução são objeto de fiscalização pelo Conselho de Auditoria do Banco de Portugal, nos termos da lei, são auditadas por um auditor externo, como já se referiu, e são ainda remetidas anualmente ao Tribunal de Contas.

A consulta dos relatórios e contas do Fundo de Resolução permite conhecer todo o quadro de direitos e de responsabilidades, presentes e eventuais, que decorrem da medida de resolução aplicada ao BES e da resolução do BANIF, bem como conhecer com todo o rigor e detalhe a situação patrimonial do Fundo de Resolução e o seu modelo de financiamento, incluindo os valores das receitas obtidas por via da contribuição sobre o setor bancário e das contribuições pagas diretamente ao Fundo de Resolução.

17. No que se refere em particular ao Acordo de Capitalização Contingente, o Fundo de Resolução tem vindo a prestar abundante informação, não apenas nos seus relatórios e contas, mas também através de publicações no sítio do Fundo na Internet de elementos complementares e mais detalhados sobre o funcionamento do mecanismo previsto naquele Acordo.

18. No que diz respeito ao Fundo de Resolução, e salvo o devido respeito, não se compreende as recomendações feitas no Relato de Auditoria quanto à aplicação de princípios da transparência e da prestação de contas: quer porque tais princípios já integram plenamente a prática seguida pelo Fundo, quer porque, nalguns casos, as recomendações feitas não são suscetíveis de ser aplicadas ao Fundo de Resolução.

Em suma:

19. Em face do que se deixa exposto, considera-se que não são adequadas as recomendações feitas ao Fundo de Resolução neste domínio.

Assim, em função das posições constantes da presente pronúncia – mais bem fundamentadas no documento anexo, que inclui também a demonstração necessária – o Fundo de Resolução solicita ao Tribunal de Contas:

- a) A reapreciação das conclusões, e por conseguinte das recomendações relacionadas com o cumprimento de obrigações contratuais;



Handwritten signature



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

- b) A reapreciação das conclusões, e por conseguinte das recomendações relacionadas com a demonstração, verificação e validação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução;
- c) A reapreciação das conclusões, e por conseguinte das recomendações relacionadas com a eficácia do controlo do cumprimento do Acordo de Capitalização Contingente;
- d) A reapreciação das conclusões, e por conseguinte das recomendações quanto ao cumprimento dos deveres de transparência por parte do Fundo de Resolução.

20. Em qualquer caso, e sobretudo na eventualidade de estes comentários não serem acolhidos, o Fundo de Resolução tem a expectativa de que o presente ofício e o documento anexo integrem a versão final do relatório de auditoria, contribuindo para uma leitura mais rigorosa das conclusões da auditoria e as recomendações do Tribunal de Contas, dado que, tal como presentemente se encontram no Relato, as mesmas não traduzem adequadamente a materialidade da ação do Fundo de Resolução.

O Fundo de Resolução mantém-se totalmente disponível para qualquer contributo adicional que o Tribunal de Contas entenda pertinente.

Com os melhores cumprimentos, e a mais elevada consideração,

O Presidente da Comissão Diretiva

Handwritten signature of Luís Máximo dos Santos
Luís Máximo dos Santos



EXERCÍCIO DE CONTRADITÓRIO AO
RELATO DE AUDITORIA 1/2021 DO TRIBUNAL DE CONTAS
– COMENTÁRIOS DO FUNDO DE RESOLUÇÃO –

I. COMENTÁRIOS GERAIS

1. O Relato de Auditoria apresenta, como conclusão geral, a de que *“o financiamento público do [Novo Banco] concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico”*.

Porém, a auditoria conclui também que *“não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas, nem reduzido o risco moral (...)”*. Nesta medida, [entende a auditoria] *não foi salvaguardado o interesse público, face ao anunciado aos cidadãos aquando da resolução do BES e da venda do Novo Banco”*.

2. A preservação da estabilidade do sistema financeiro é a finalidade primordial do regime de resolução e, portanto, a razão de ser do Fundo de Resolução, concorrendo diretamente para que seja prosseguido o princípio consagrado na Constituição da República Portuguesa (“CRP”), segundo o qual o sistema financeiro deve ser estruturado de modo a garantir a formação, a captação e a segurança das poupanças, bem como a aplicação dos meios financeiros necessários ao desenvolvimento económico e social (artigo 101.º da CRP).

Tendo sido concluído pela equipa de auditoria que o “financiamento público” do Novo Banco permitiu que fosse cumprida aquela finalidade primordial e alcançado aquele designio fundamental, é surpreendente que tenha sido, em contrapartida, considerado que *“não foi salvaguardado o interesse público”*.



[Handwritten signature]



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

3. Nos parágrafos seguintes apresenta-se ainda a demonstração de que, contrariamente ao que se conclui inadequadamente (ou está omissivo) no Relato de Auditoria:

- a) Têm sido plenamente cumpridos os deveres do Fundo de Resolução na execução do Acordo de Capitalização Contingente, incluindo através da promoção de diligências que vão além dos procedimentos estipulados no contrato.
- b) Os riscos de complacência ou de conflito de interesses encontram-se adequadamente prevenidos.
- c) Os valores pagos pelo Fundo de Resolução foram sempre apropriadamente demonstrados e o Fundo de Resolução recolheu evidência nesse sentido.
- d) O Fundo de Resolução tem atuado com total transparência e tem assegurado a prestação de contas sobre os impactos da medida de resolução aplicada ao BES, em termos, aliás, que não conhecem precedentes em Portugal e vão, também nesse aspeto, além daquelas que são as suas obrigações.

[Handwritten mark]



a) Têm sido plenamente cumpridos os deveres do Fundo de Resolução na execução do Acordo de Capitalização Contingente, incluindo através da promoção de diligências que vão além dos procedimentos estipulados no contrato.

4. A auditoria conclui que “[n]ão tem sido devidamente cumprida a obrigação de o Novo Banco reportar a informação sobre a execução do Acordo de Capitalização Contingente, por falta de formalização do acordo sobre a forma e substância do suporte dessa informação e pelo atraso na preparação desse suporte pelo Novo Banco”.

5. Essa matéria é analisada, fundamentalmente, nos parágrafos 180 a 205 do Relato de Auditoria, sob a epígrafe “Incumprimento de Obrigações Contratuais”.

A esse respeito, importa, antes do mais, salientar que as obrigações contratuais analisadas são apenas as que se encontram previstas nas cláusulas 10 e 11 do Acordo de Capitalização Contingente. Mais concretamente, a análise incide sobre as seguintes obrigações contratuais:

- A preparação, pelo Novo Banco, de um mapa (em inglês: “schedule”) contendo, para cada trimestre, informação sobre um conjunto de parâmetros quantitativos sobre os ativos (tais como o respetivo valor de referência, à data inicial e à data de reporte, as perdas registadas, as recuperações obtidas, entre outros elementos), bem como informação quantitativa agregada sobre a execução do mecanismo (incluindo o valor agregado das perdas registadas, o valor do défice de capital e o valor do “custo de financiamento da carteira”).
- A disponibilização, pelo Novo Banco, de versões preliminares das suas demonstrações financeiras e a possibilidade de as mesmas serem revistas pelo Fundo de Resolução ou por um auditor designado pelo Fundo de Resolução.

Por outro lado, são ainda analisados na auditoria os aspetos procedimentais estipulados na cláusula 17, relativos ao apuramento do valor a pagar pelo Fundo de Resolução (i.e. sobre a informação que é comunicada para efeitos da realização dos pagamentos).

Ou seja, as obrigações contratuais que alegadamente não são cumpridas (já se verá, adiante, que não é assim) são obrigações de prestação de informação sobre dados contabilísticos e prudenciais. Não estão em causa obrigações de conduta na gestão dos ativos, nem sequer



Handwritten signature



obrigações de prestação de informação relevante para a tomada de decisões sobre a gestão dos ativos, nem obrigações relacionadas com o registo contabilístico dos ativos ou com o cálculo e a determinação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução, nem tão pouco com o acompanhamento que é feito pelo Fundo de Resolução em todos esses domínios.

Além disso, as obrigações contratuais analisadas são essencialmente de ordem formal e dizem respeito a: prazos aplicáveis à prestação daquela informação contabilística e prudencial, formalização da estrutura dos ficheiros de dados, designação dos ficheiros utilizados e à sua estrutura ou existência de manuais de procedimentos.

Constata-se, por isso, que – como adiante se demonstrará – a auditoria valorizou a mera formalidade em detrimento da substância.

6. Esta clarificação prévia é fundamental para enquadrar adequadamente as conclusões da auditoria. Em regra, um contrato integra obrigações com graus de materialidade diferenciados e com relevância distinta para a sua adequada execução global. *É essencial, por isso, que o Relato de Auditoria deixe bem claro, para evitar que se gerem no leitor interpretações incorretas, quais são as obrigações contratuais analisadas e qual a sua natureza.*

7. Por outro lado, ao longo dos parágrafos 180 a 205 do Relato confunde-se, com frequência, as obrigações contratuais previstas na cláusula 10 ou na cláusula 11 com as obrigações contratuais previstas na cláusula 17. Por exemplo, nos parágrafos 181 e 182 é abordada a cláusula 17, nos parágrafos 183 a 199 é abordada a cláusula 10, nos parágrafos 200 a 201 é abordada a cláusula 11, mas com referência a obrigações emergentes da cláusula 10 e nos parágrafos 202 a 205 é novamente abordada a cláusula 17, mas com referência a obrigações emergentes da cláusula 10 e que não estão previstas na cláusula 17.

Este apontamento não é de menor importância porque as considerações feitas ao longo destes parágrafos incidem sobre diferentes obrigações contratuais e nem sempre é claro que a auditoria esteja a avaliar corretamente cada obrigação contratual, o que comporta o risco de induzir em erro e de gerar dúvidas no leitor.

Por esta razão, nas observações que se seguem, serão abordadas, separadamente, as considerações feitas no Relato de Auditoria sobre as obrigações estipuladas nas cláusulas 10 e 11. As matérias relativas à cláusula 17 serão analisadas na alínea e) infra, dada a diferente

Handwritten mark



natureza e especial relevância dessa cláusula, relativamente à qual o juízo feito na auditoria se mostra particularmente desajustado.

A cláusula 10:

8. A grande maioria das conclusões da auditoria constantes dos parágrafos 180 a 205, sob a epígrafe, “*incumprimento de obrigações contratuais*” incide sobre as obrigações previstas na cláusula 10 do Acordo de Capitalização Contingente, que tem a epígrafe “CCA Reporting”, i.e. “Reportes”.

A cláusula integra dois parágrafos, nos quais se prevê que:

- a) Com referência ao final de cada trimestre, o NB deve preparar (logo que possível, mas antes de um prazo de 30 dias desde a data de referência em causa) um mapa com o formato e conteúdo a acordar entre as partes em que se apresente (i) para cada ativo (ou, se aplicável, para cada carteira de ativos), o seu valor de referência inicial (“Starting Reference Value”, o seu valor de referência à data de referência em causa (“CCA Asset Reference Value”, bem como quaisquer aumentos (“CCA Drawdowns”), recebimentos (“CCA Asset Realisations”) e ainda perdas ou custos associados a cada ativo; e (ii) agregados numéricos, relativos à carteira na sua globalidade, quanto às perdas nos ativos (“CCA Asset Losses”), o défice de capital à data de referência (“CCA Capital Shortfall”), as perdas líquidas no mecanismo de capitalização contingente (“CCA Net Losses”) e o valor de referência resultante da taxa de juro aplicável como custo de financiamento dos ativos (“Interest Rate Swap Reference Value”).
- b) O NB deve entregar cópias daqueles mapas ao Fundo de Resolução e ao Agente de Verificação, logo que possível após a preparação dos mapas.

9. A respeito destas obrigações contratuais de preparação de reportes com informação de natureza contabilística e prudencial com frequência trimestral, a auditoria concluiu que:

- a) A informação em causa foi, de facto, entregue e o Relato de Auditoria indica até as datas em que isso ocorreu (§193 a 195 do Relato).



J. M. Silva



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

- b) Porém, os reportes não foram feitos através de um mapa com a designação prevista no contrato ("CCA Reference Schedule"), tendo esse mapa sido substituído por um conjunto de ficheiros (§193 do Relato).
- c) O formato e a substância desse mapa não foram objeto de formalização entre as partes, tendo sido substituídos por acordos não formalizados, no âmbito da execução do contrato (§188).
- d) Não existe um manual de procedimentos para o processo de elaboração dos mapas (§188).
- e) O NB não cumpriu os prazos aplicáveis ao envio dos reportes trimestrais em causa;
- f) Segundo a auditoria, a estrutura dos mapas não assegura a fiabilidade da informação porque: (i) "o código de identificação de cada linha nem sempre corresponde a um contrato", (ii) não é indicada a data em que cada perda é registada, (iii) a data registada é a data de início de contrato, mas não corresponde apenas a essa situação, (iv) os campos dos ficheiros não têm sido estáveis no seu número e nas suas designações, (v) os ficheiros de 2017 e de 2018 incluíam campos que não constavam do contrato; e (vi) o registo de saldos negativos nos ficheiros é irregular.

Ou seja, a auditoria confirma que, em substância, a informação com o conteúdo fixado na cláusula 10 ocorreu, mas considera que a sua forma não corresponde ao que se encontra previsto no contrato, tendo ainda ocorrido atrasos na prestação dessa informação.

Sendo assim, não pode dizer-se, como se diz no parágrafo 186 do Relato de Auditoria, que "o ficheiro de referência, nos termos do ACC, nunca tinha sido preparado pelo NB e entregue pelo FdR e que para sua substituição parcial era preparado e entregue um ficheiro RF cuja designação não constava do ACC". Na verdade, não pode concluir-se que determinada informação não foi prestada só porque não o foi com a designação que lhe estava destinada ou porque foi prestada de modo diferente daquele que estava previsto.

10. A este respeito, o Fundo de Resolução reitera aquilo que já foi transmitido no decurso da auditoria:

- a) A informação constante da cláusula 10 do contrato foi efetivamente recebida e a auditoria confirma-o.

LM



b) Quanto ao formato dos reportes e ao seu conteúdo, o *Fundo de Resolução promove um conjunto de diligências suplementares, que volta a descrever abaixo e que vão além daquilo que se encontra estipulado no contrato, para assegurar a fiabilidade da informação utilizada pelo Fundo de Resolução, sem comprometer a sua tempestividade.*

11. Com efeito, o Fundo de Resolução obtém um relatório do Agente de Verificação, que procede à verificação dos valores numéricos referidos na cláusula 10. Esse trabalho de verificação em particular não está, sequer, previsto no contrato, mas é um elemento de controlo adicional obtido pelo Fundo de Resolução, com referência a 30 de junho e a 31 de dezembro de cada ano, na sequência da sua exigência por parte do Fundo de Resolução, aceite pelo Novo Banco.

O contrato não prevê a realização desses trabalhos de verificação em particular, mas eles existiram com referência a 31/12/2017, 30/06/2018, 31/12/2018, 30/06/2019, 31/12/2019, 30/06/2020 e estão agora em curso com referência a 31/12/2020. Essa informação foi prestada à equipa de auditoria.

Como se explicou no decurso da auditoria, muito mais importante do que os mapas ou os dados apurados pelo Novo Banco são as informações verificadas pelas partes com competência para o efeito. Assim, no que se refere à informação constante da cláusula 10, os valores em que o *Fundo de Resolução se apoia são aqueles que estão verificados pelo Agente de Verificação, tendo presente também que a informação de natureza prudencial, nomeadamente quanto ao cálculo dos rácios de capital do Novo Banco se inscreve no âmbito de competências do Banco Central Europeu, sendo, portanto, objeto de supervisão e de fiscalização por parte dessa autoridade.*

12. *A existência de trabalhos semestrais de verificação dos valores previstos na cláusula 10 permite assegurar a fiabilidade da informação utilizada pelo Fundo de Resolução. O Relato identifica um conjunto de situações quanto à estrutura dos ficheiros de reporte, mas não refere que os dados constantes desse ficheiro são precisamente aqueles que são objeto de verificação pelo Agente de Verificação e não reconhece que são esses que o Fundo de Resolução utiliza.*



Handwritten signature



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

13. É também mais relevante para o Fundo de Resolução obter essa verificação externa do que o cumprimento do prazo de 30 dias previsto no contrato, sobretudo porque a existência de atrasos a esse nível não provocam prejuízo algum e não apresentam materialidade.

Conforme se explicou no decurso da auditoria, *uma vez que os mapas têm por base informação contabilística, os mesmos só podem ser finalizados depois de estarem finalizadas as contas reportadas à data de referência*, o que em regra ocorre depois de decorridos 30 dias após dessa data de referência.

É a própria cláusula 10 do Acordo que estipua que a informação a reportar é produzida tendo por base as contas preparadas pelo Novo Banco, com referência ao final de cada período de reporte. Tal implica que, necessariamente, o ficheiro só pode ser finalizado após o Novo Banco ter procedido ao fecho das suas contas e após a realização de todos os procedimentos de revisão e validação por parte das áreas competentes do Novo Banco.

Assim, apesar de os reportes terem sido preparados após um período que excedeu os 30 dias desde o termo de cada trimestre, *o que é realmente relevante é que os ficheiros refletem adequadamente a posição contabilística dos ativos e que a informação seja o mais rigorosa e robusta possível para efeitos da sua utilização pelo Fundo de Resolução*.

Como se poderá perceber, o mero cumprimento do prazo de 30 dias é que teria impedido que os ficheiros refletissem adequadamente a situação contabilística a cada data, o que os tornaria inúteis.

14. Acresce que *a informação respeitante a março, a junho e a setembro de cada ano não releva para efeitos da determinação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução* (que é feita com base nas contas anuais) e serve, por isso, propósitos meramente informativos.

De facto, importa enquadrar devidamente a relevância dessa informação trimestral nos termos do contrato. O contrato previa (cfr. cláusula 6.3) a possibilidade de ocorrerem pagamentos ao longo do ano, designados de "Interim Payments". A preparação de contas trimestrais e a correspondente prestação de informação – incluindo os mapas com os dados relativos aos ativos – encontra-se prevista nos termos do contrato na medida em que ocorresse pagamentos intercalares e releva, precisamente, para efeitos da determinação de eventuais pagamentos intercalares (cfr. definição de "Reference Accounts", que corresponde à definição das contas do Novo Banco com referência às quais deve ser preparada a informação relevante).

Handwritten mark



Na circunstância de ocorrerem pagamentos intercalares é que, de facto, a informação reportada a maio, junho e setembro seria necessária. Como isso nunca sucedeu, tal informação não é sequer estritamente necessária nos termos do contrato (dado que as "Reference Accounts" são apenas as contas anuais auditadas), tendo vindo a servir propósitos meramente informativos e sem que tenha a relevância que o Relato de Auditoria lhes atribui.

Com efeito, é a informação anual, respeitante a dezembro de cada ano, que efetivamente releva para efeitos de determinação do valor devido pelo Fundo de Resolução. Nesse caso, o processo de elaboração do ficheiro está inevitavelmente dependente do processo de fecho das contas e dos trabalhos de auditoria. É sabido que os trabalhos de fecho das contas anuais e o respetivo processo de auditoria se prolongam – em qualquer instituição de crédito – muito além do período de janeiro. Que o ficheiro de dados seja finalizado com base nas contas corretamente apuradas e auditadas é uma garantia de fiabilidade da informação e isso apresenta um valor bem mais elevado do que a eventual entrega de um ficheiro até 31 de janeiro, data em que as contas anuais não estão sequer apuradas.

A este respeito, aquilo que é realmente material e tem que reconhecer-se inequivocamente é que todos os pagamentos efetuados pelo Fundo de Resolução tiveram por base as contas auditadas e certificadas pelo revisor oficial de contas do Novo Banco, com referência aos exercícios de 2017, 2018 e 2019 e os cálculos verificados pelo Agente de Verificação, bem como a indicação do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à correção do défice de capital.

Em substância, a execução do contrato no que se refere à obtenção da informação prevista na cláusula 10 é claramente mais robusta do que aquilo que se encontra formalmente estipulado no contrato. Porém, a auditoria valoriza sobretudo o facto de a forma não corresponder à previsão contratual. É nesse sentido que se considera que as conclusões extraídas pela auditoria subordinam a substância à forma.

A cláusula 11:

15. As obrigações contratuais previstas na cláusula 11 do Acordo de Capitalização Contingente analisadas na auditoria são as seguintes:



J. M. A.



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

- a) O dever de o Novo Banco providenciar ao Fundo de Resolução uma versão preliminar das suas contas a cada data de referência, acompanhada do mapa já abordado a respeito da cláusula 10;
- b) A possibilidade do Fundo de Resolução analisar previamente as contas preliminares do Novo Banco e de solicitar, se assim o entender, que um auditor por si designado analise as contas do Novo Banco, sendo certo que – conforme o contrato estipula – a opinião do revisor oficial de contas legalmente designado pelo Novo Banco é soberana e não pode ficar condicionada a opiniões diferentes que pudessem existir quanto às demonstrações financeiras do banco.

16. A respeito destas obrigações contratuais, a auditoria confirma que *as contas preliminares são entregues ao Fundo de Resolução* (foi prestada evidência de que são entregues no mês de fevereiro de cada ano), mas concluiu que *o mapa previsto na cláusula 10 (e já analisado anteriormente) não foi entregue na mesma altura*. Com efeito, esse ficheiro tem sido entregue após o fecho de contas do Novo Banco.

Sobre esta matéria, é inadequada a formulação utilizada no parágrafo 201 do Relato, em que se afirma que *“o ficheiro de referência provisório não foi entregue pelo NB ao FdR, nos termos da cláusula 11”* e que *“essa entrega também constitui um requisito de validade do pedido de pagamento, por definir um período prévio de controlo dessa informação”*.

Em primeiro lugar, a formulação é inadequada porque os requisitos de validade do pedido de pagamento estão fixados na cláusula 17.1 do contrato e a cláusula 11 não estabelece requisitos de validade do pedido de pagamento. *A entrega de um ficheiro de referência provisório não é um requisito de validade do pedido de pagamento.*

Em segundo lugar, *a bem do rigor e da clareza, importaria referir que o ficheiro em causa foi efetivamente entregue; só não o foi previamente ao fecho das contas do Novo Banco, i.e. na sua versão provisória.*

Só que o facto de o ficheiro ter sido entregue com base nas contas do Novo Banco já finalizadas, para além de ser uma garantia de fiabilidade do ficheiro, não preclui a existência de um procedimento de controlo: é esse procedimento de controlo do ficheiro que é feito pelo Agente de Verificação antes de qualquer pagamento realizado pelo Fundo de Resolução, aspeto que o Relato de Auditoria não menciona.

W



Aliás, a equipa de auditoria recolheu evidência de que não está prejudicada a existência de um período prévio de controlo da informação, pois foram identificadas situações em que:

- a) Os valores apurados pelo Agente de Verificação foram diferentes dos valores inicialmente registados no ficheiro de reporte, tendo prevalecido, para efeitos de pagamento pelo Fundo de Resolução os valores apurados pelo Agente de Verificação; e
- b) Os relatórios do Agente de Verificação identificam registos no ficheiro de dados relativamente aos quais não está demonstrada a sua adequação, casos em que esses registos são devidamente segregados para efeitos do cálculo do valor das perdas registadas nos ativos.

Uma destas situações está até referida no quarto *subparágrafo* do parágrafo 202 do Relato de Auditoria, em que se indica que foi detetado pela auditoria *“o registo indevido de perdas [nos ficheiros] não imputáveis a ativos concretos e geradores de saldos negativos; por exemplo, o custo da primeira auditoria especial, nos termos da Lei 15/2019”*.

A propósito desta menção do Relato, faz-se notar que essa situação, tendo ocorrido, não foi uma *“insuficiência detetada pela auditoria”*, como se afirma no Relato. Não é verdade que o registo em causa tenha sido detetado pela auditoria. De facto, essa situação (entre outras) está expressamente indicada no relatório do Agente de Verificação, datado de 6 de maio de 2020 (páginas 13, 57 e 58) e os valores em causa foram devidamente segregados para efeitos do cálculo do valor das perdas registadas nos ativos.

Mais: conforme o Fundo de Resolução explicou no decurso da auditoria, foi o Fundo de Resolução que solicitou ao Agente de Verificação, no âmbito dos trabalhos de verificação reportados a 2019, que fosse verificado se tais custos (entre outros, também identificados no relatório do Agente de Verificação) estariam a ser integrados no cômputo das perdas relativas ao ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização Contingente.

Esta situação foi detetada pelo Fundo de Resolução e pelo Agente de Verificação no decurso dos trabalhos de verificação dos ficheiros reportados pelo Novo Banco e é uma prova de que esse procedimento de controlo prévio existe e é eficaz, refutando a conclusão feita no Relato de Auditoria de que o controlo prévio está anulado (§201) ou



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

que existe falta de eficácia do sistema de controlo do cumprimento do acordo no que se refere aos ficheiros de dados (§203).

17. A demonstração do zelo colocado pelo Fundo de Resolução nos processos de pagamento e na realização de verificações da validade dos pedidos é evidente, por exemplo, com a situação ocorrida no segundo pedido de pagamento, em que a carta inicial do Novo Banco não integrava todos os elementos exigíveis. O Relato de Auditoria menciona essa situação no segundo subparágrafo do parágrafo 192, quando indica que o pedido de pagamento foi complementado por uma segunda carta do Novo Banco em que se referia ter havido um lapso na primeira comunicação. Com efeito, a primeira carta não era acompanhada do quadro de capital, contrariamente ao que o texto da carta referia. Sucede que – apesar de o Relato não o referir – o lapso em causa foi oportunamente detetado pelo Fundo de Resolução, que foi quem solicitou o elemento em falta ao Novo Banco, por carta com a referência FDR/2019/00048.

Aliás, importa transcrever aqui o teor da carta que foi enviada pelo Fundo de Resolução ao Novo Banco, por ser bem elucidativa da forma como se desenrola o processo de pagamento e os procedimentos de verificação:

«Exmos. Senhores,

Fazemos referência à carta com a referência NB/CAE/118/2019, datada de 5 de abril de 2019, que o Novo Banco, S.A. ("Novo Banco") remeteu ao Fundo de Resolução, sobre o assunto em epígrafe.

Na mencionada carta é referido que a mesma tem como anexos o relatório de gestão e demais documentos de prestação de contas do Novo Banco, bem como o designado "quadro de cálculo de capital". No entanto, a carta não vinha acompanhada de qualquer anexo.

No caso do relatório de gestão e demais documentos de prestação de contas do Novo Banco, o Fundo de Resolução já dispõe dessa documentação, por lhe ter sido disponibilizada na reunião da Assembleia-Geral do Novo Banco, realizada a 5 de abril.

Solicita-se assim a V. Exas. que seja remetido ao Fundo de Resolução o "quadro de cálculo de capital" referido na carta datada de 5 de abril.

No que se refere ao CCA Reference Schedule, conforme definido no Acordo, o Fundo de Resolução confirma que o mesmo foi disponibilizado na plataforma de informação utilizada para efeitos de



partilha de informação relativa ao Acordo, mas assinala que ainda decorrem os trabalhos de verificação solicitados ao Agente de Verificação previsto no Acordo, pelo que os dados constantes do CCA Reference Schedule disponibilizado anteriormente não devem ser considerados ainda definitivos.»

Esta Informação consta da NTI/2019/00009290, disponibilizada à equipa de auditoria a 11/11/2020.

18.Quanto à possibilidade de o Fundo de Resolução analisar as contas preliminares do Novo Banco e de designar um auditor para esse efeito, o Relato de Auditoria refere que o Fundo de Resolução “[*prescindiu*] de períodos de controlo dessa informação, prévios ao fecho das contas do NB, não recorrendo ao Agente de Verificação nem a um auditor independente para o efeito”.

Com o devido respeito, este juízo é infundado.

De facto, o Fundo de Resolução não prescindiu de períodos de controlo da informação, prévios ao fecho das contas do Novo Banco, tendo até disponibilizado à equipa de auditoria evidência das diligências feitas pelo Fundo de Resolução nesse plano.

São exemplos dessas diligências os seguintes:

- a) Por carta de 03/11/2020, o Fundo de Resolução apresentou uma exposição ao Novo Banco (ofício com a referência FDR/2020/00113) e ao seu revisor oficial de contas (FDR/2020/00117) acerca da valorização contabilística das participações detidas pelo Novo Banco num conjunto de fundos de reestruturação, na sequência do registo, com referência às contas de junho de 2020, de uma perda agregada de cerca de 261 milhões de euros, e antecipando o registo que se perspectivava com referência a 31/12/2020.
- b) Por carta de 03/11/2020, com a referência FDR/2020/00112, o Fundo de Resolução manifestou também dúvidas sobre a estratégia prosseguida pelo Novo Banco relativamente ao então projetado desinvestimento da sua atividade em Espanha, incluindo quanto ao registo contabilístico que então se perspectivava para as contas de 31/12/2020.
- c) Por carta de 31/12/2020, com a referência FDR/2020/00139, que foi também remetida ao revisor oficial de contas (referência FDR/2021/00003), o Fundo de Resolução



J. M. A.



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

apresentou também uma exposição sobre o registo de provisões para custos de reestruturação que então se perspectivavam para as contas reportadas a 31/12/2020.

- d) Por carta de 12/03/2021, com a referência FDR/2021/00012, também remetida ao revisor oficial de contas do Novo Banco, o Fundo de Resolução apresentou uma exposição sobre o registo de imparidades sobre a exposição do Novo Banco ao Banco Económico, S.A.

Nessas diferentes comunicações, o Fundo de Resolução manifestou dúvidas sobre os registos contabilísticos provisórios, solicitou esclarecimentos adicionais, requereu a realização de diligências suplementares no âmbito do exame dos valores a registar nas contas, bem como a opinião expressa e formal do revisor oficial de contas do Novo Banco.

A estas situações acresce ainda, por exemplo, as posições que foram assumidas pelo Fundo de Resolução – com impacto nas contas do Novo Banco de 2019 e de 2020, mas previamente ao fecho dessas contas – quanto às pretensões do Novo Banco em prescindir do regime transitório relacionado com a introdução da IFRS 9. Na sequência dessa intervenção do Fundo de Resolução, o Novo Banco recuou nas suas pretensões e continuou a utilizar (em 2019) ou aderiu (em 2020) às regras transitórias em causa, comprovando que a ação do Fundo de Resolução teve repercussão no fecho das contas do Novo Banco.

Todas estas situações – que entretanto conheceram desenvolvimentos – comprovam que o Fundo de Resolução procedeu à análise das contas do Novo Banco previamente ao fecho das contas e, mais do que isso, atuou sempre que dessa análise resultaram dúvidas ou divergências.

Fica assim totalmente claro que o Fundo de Resolução não prescindiu de períodos de controlo da informação, prévios ao fecho das contas do Novo Banco.

19. Também não corresponde à realidade que o Fundo de Resolução não tenha recorrido ao Agente de Verificação. Muito pelo contrário, como já acima se deixou demonstrado, o Fundo de Resolução tem recorrido ao Agente de Verificação nomeadamente para a realização de trabalhos de verificação que nem se encontram expressamente previstos no contrato. A realização de exercícios de verificação dos dados reportados pelo Novo Banco, com referência a junho e a dezembro de cada ano, não se encontra expressamente prevista no contrato, mas tem sido realizada e tem constituído condição prévia à realização dos pagamentos por parte do Fundo de Resolução.

UM



20. De igual modo, também não corresponde à realidade que o Fundo de Resolução tenha prescindido do recurso a um auditor independente para a obtenção de opiniões sobre as contas do Novo Banco. Essa é, aliás, uma afirmação surpreendente, dado que, relativamente às contas de 2017, 2018, 2019 e 2020, o Fundo de Resolução recorreu ao revisor oficial de contas do Novo Banco e, em 2020, solicitou inclusivamente pareceres formais sobre um conjunto de matérias que suscitaram dúvidas no âmbito da análise realizada pelo Fundo de Resolução às versões preliminares das contas do Novo Banco (vide parágrafo 18 supra).

Ora, o revisor oficial de contas é independente, nos termos da lei. O artigo 71.º da Lei n.º 140/2015, de 07 de setembro, que aprova o Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, consagra um dever de independência dos revisores oficiais de contas, prevendo-se no seu n.º 1 que, “no exercício das suas funções, os revisores oficiais de contas e as sociedades de revisores oficiais de contas, bem como quaisquer pessoas singulares em posição de influenciar direta ou indiretamente o resultado da revisão legal ou voluntária de contas, devem ser independentes relativamente à entidade auditada e não devem participar na tomada de decisões dessa entidade”.

Quando o Fundo de Resolução solicita a opinião do revisor oficial de contas do Novo Banco está a solicitar a opinião de um auditor independente, salvo se não estiver a ser cumprido o dever legal de independência do ROC, cuja atuação, aliás, se encontra sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários. Com efeito, a Lei n.º 148/2015, de 9 de setembro, que aprova o Regime Jurídico da Supervisão de Auditoria, veio regular a atividade de supervisão pública de revisores oficiais de contas, das sociedades de revisores oficiais de contas, de auditores e entidades de auditoria, definindo a competência, a organização e o funcionamento desse sistema de supervisão, em articulação com o disposto, quanto a entidades de interesse público, no Regulamento (UE) n.º 537/2014, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de abril de 2014, e nos respetivos atos delegados. De acordo com aquele diploma, constitui atribuição da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários a supervisão pública de ROC, de SROC, de auditores e de entidades de auditoria de Estados membros e de países terceiros registados em Portugal nos termos previstos no referido regime jurídico e demais disposições legais aplicáveis, bem como de toda a atividade de auditoria por eles desenvolvida.

Assim, a menos que a equipa de auditoria tenha tido acesso a algum elemento que leve a considerar que o dever legal de independência do revisor oficial de contas do Novo Banco não



[Handwritten signature]



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

está a ser cumprido, não pode ser afirmado que o Fundo de Resolução não recorreu a um auditor independente para obter opiniões sobre as contas do Novo Banco.

De outro modo, a posição manifestada no Relato representaria uma subversão do regime de governo financeiro e empresarial internacionalmente praticado.

21. Em síntese, fica demonstrado que o Fundo de Resolução tem cumprido plenamente os seus deveres na execução do Acordo de Capitalização Contingente, incluindo através da promoção de diligências que vão além dos procedimentos estipulados no contrato:

- Os reportes de informação previstos na cláusula 10 são efetivamente realizados, ainda que não com as designações e os formatos previstos no contrato, e são ainda complementados por exercícios de verificação realizados pelo Agente de Verificação com periodicidade semestral, os quais, não estando expressamente previstos no contrato, asseguram a fiabilidade da informação utilizada pelo Fundo de Resolução.
- O Fundo de Resolução obtém versões preliminares das contas do Novo Banco previamente ao fecho das contas, que analisa e sobre as quais atuou sempre que dessa análise resultaram dúvidas ou divergências.
- O Relato de Auditoria contém várias conclusões que se mostram incorretas quanto à ação do Fundo de Resolução, conforme acima se deixou demonstrado.

Solicita-se, portanto, que também quanto a esta matéria, as conclusões do Relato de Auditoria sejam reapreciadas.

[Handwritten signature]



b) Os riscos de complacência ou de conflito de interesses encontram-se adequadamente prevenidos.

22. No Relato de Auditoria refere-se que *“as alegações e a prática do FdR revelam existir risco de complacência na função de controlo exercida sobre o NB, quanto ao cumprimento das suas obrigações contratuais e à validação dos seus pedidos de pagamento”*. Para fundamentar essa alegação são apresentadas oito razões, que em seguida serão refutadas uma por uma.

23. Em primeiro lugar, no Relato de Auditoria alega-se que existe um conflito de interesses pelo facto de o Fundo de Resolução deter uma participação de 25% no Novo Banco e, em simultâneo, ser responsável pelo controlo do cumprimento do contrato e pela salvaguarda do interesse e do dinheiro público envolvidos.

O facto de o Fundo de Resolução acumular a condição de acionista com a condição de parte do Acordo de Capitalização Contingente é resultante do processo de venda do Novo Banco, enquanto banco de transição criado no quadro da resolução do BES.

Com efeito, nos termos do disposto no artigo 153.º-C do RGICSF, na redação em vigor à data da aplicação da medida de resolução ao BES – e que resulta da introdução no quadro normativo nacional, do regime jurídico da resolução bancária, ainda em 2012 – *“o Fundo de Resolução tem por objeto prestar apoio financeiro à aplicação de medidas de resolução adotadas pelo Banco de Portugal e desempenhar todas as demais funções que lhe sejam conferidas pela lei no âmbito da execução de tais medidas”*.

O Fundo de Resolução é, portanto, um “mecanismo de financiamento da resolução”, na aceção do disposto no artigo 100.º da BRRD.

No caso da aplicação da medida de resolução que consiste na criação de um banco de transição, estipulava o n.º 3 do artigo 145.º-G do RGICSF, que essa entidade é uma instituição de crédito com a natureza jurídica de banco, cujo capital social é totalmente detido pelo Fundo de Resolução.

Por sua vez, nos termos do disposto no n.º 12 do artigo 145.º-G do RGICSF, na sua redação em vigor à data da aplicação da medida de resolução ao BES.: *“[o] banco de transição tem uma duração limitada a dois anos, prorrogável por períodos de um ano com base em fundadas razões*



Handwritten signature



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

de interesse público, nomeadamente se permanecerem riscos para a estabilidade financeira ou estiverem pendentes negociações com vista à alienação dos respetivos ativos, passivos, elementos extrapatrimoniais e ativos sob a sua gestão, não podendo exceder a duração máxima de cinco anos.”

Acresce que, no caso concreto, a Comissão Europeia, na avaliação do auxílio de Estado prestado no âmbito da aplicação da medida de resolução ao BES, a 3 de agosto de 2014, determinou o prazo de venda do Novo Banco em precisamente dois anos, sob pena de o banco ter de ser liquidado.

Assim, a venda da participação do Fundo de Resolução no Novo Banco era um imperativo legal.

O resultado dessa venda, realizada nos termos da lei e conduzida pelo Banco de Portugal, na sua qualidade de autoridade de resolução nacional, conduziu a que o Fundo de Resolução mantivesse 25% do capital do Novo Banco e tenha assumido as responsabilidades patrimoniais previstas no Acordo de Capitalização Contingente.

Esse quadro não resultou da prática ou da ação do Fundo de Resolução e não se compreende como pretenderia a equipa de auditoria que esse quadro fosse alterado: deveria o Banco de Portugal, no quadro da venda do Novo Banco, ter prescindido da manutenção de uma participação de 25% por parte do Fundo de Resolução? Na realidade, mesmo tendo em conta as limitações que foram impostas pela Comissão Europeia ao exercício das prerrogativas de acionista por parte do Fundo de Resolução, a manutenção do Fundo de Resolução como acionista adiciona uma camada de controlo adicional sobre o Novo Banco, que de outra forma seria feita apenas pelo acionista privado.

Por outro lado, enquanto mecanismo de financiamento da resolução, a ação do Fundo de Resolução conforma-se necessariamente com o regime jurídico da resolução. Assim, o interesse público que orienta a ação do Fundo de Resolução encontra-se definido por referência às finalidades do regime de resolução, consagradas no n.º 1 do artigo 145.º-C do RGICSF.

24. Em segundo lugar, alega-se no Relato que:

- Existe *“falta de independência do Fundo de Resolução face ao Banco de Portugal, designadamente, entre as decisões tomadas pelo Conselho de Administração do Banco de Portugal (do qual o Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução é membro) sobre o processo de venda do Novo Banco (incluindo a seleção do comprador)*

Handwritten mark



e as decisões de validação dos pedidos de pagamento do Novo Banco pela Comissão Diretiva do Fundo de Resolução”.

- As decisões do Conselho de Administração do Banco de Portugal e da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução estão suportadas por notas técnicas e pela ação do mesmo serviço do Banco de Portugal (o Departamento de Resolução), *“não obstante a necessidade de segregação dessas funções se ter acentuado com a interdependência decisória”.*

Ora, quando decidiu sobre o processo de venda do Novo Banco, o Banco de Portugal atuou na qualidade de autoridade nacional de resolução, nos termos do disposto no artigo 17.º-A da sua Lei Orgânica. Por sua vez, o Fundo de Resolução é, como acima se referiu, um “mecanismo de financiamento da resolução”, na aceção do disposto no artigo 100.º da Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014.

O que o Relato de Auditoria alega, portanto, é que deveria existir independência entre a autoridade de resolução e o mecanismo de financiamento de resolução.

Sucedem que, nos termos do Direito da União Europeia, a missão do mecanismo de financiamento de resolução consiste em prestar apoio financeiro à aplicação de medidas de resolução adotadas pela autoridade de resolução, podendo até ser admissível, nos termos da BRRD, que os mecanismos de financiamento da resolução não tenham, sequer, personalidade jurídica.

É esse o caso – paradigmático – do Fundo Único de Resolução, que é o mecanismo de financiamento da resolução na União Bancária, criado pelo Regulamento (UE) n.º 806/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de julho de 2014, que estabelece regras e um procedimento uniformes para a resolução de instituições de crédito e de certas empresas de investimento no quadro de um Mecanismo Único de Resolução e de um Fundo Único de Resolução bancária (“Regulamento MUR”). O Fundo Único de Resolução é propriedade do Conselho Único de Resolução (cfr. artigo 67.º, n.º 3 do Regulamento MUR), competindo ao Conselho Único de Resolução administrar o Fundo Único de Resolução, o qual não tem personalidade jurídica.

O Tribunal de Contas já no passado defendeu a separação da função de resolução face às demais funções atribuídas ao Banco de Portugal (cfr. Relatório de Auditoria 12/2020, sobre a “Prevenção da Resolução Bancária em Portugal”). Mesmo a esse nível, constata-se que a integração da função de resolução junto do banco central e/ou da autoridade com competências pela supervisão prudencial é o modelo prevalecente na União Bancária, conforme evidência o



[Handwritten signature]



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

relatório do Comité de Contacto das Instituições Superiores de Controlo da União Europeia, sobre a "Preparation for resolution of medium-sized and small banks in the euro area", datado de dezembro de 2020¹, sem que o Comité de Contacto tivesse expressado a esse propósito qualquer preocupação ou dúvida.

No caso presente, o Relato de Auditoria defende ainda algo diferente: que o próprio mecanismo de financiamento de resolução deveria ser independente face à autoridade de resolução e que os serviços técnicos da autoridade de resolução deveriam estar segregados dos serviços técnicos do mecanismo de financiamento de resolução.

Ora, é a lei que determina que o Fundo de Resolução funciona junto do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-B, n.º 2 do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras – "RGICSF"), ao qual compete prestar os serviços técnicos e administrativos indispensáveis ao funcionamento do Fundo de Resolução (artigo 153.º-P do RGICSF).

O Fundo de Resolução não acompanha, portanto, o entendimento manifestado no Relato de Auditoria no sentido de que o mecanismo de financiamento de resolução deva ser separado face à autoridade de resolução e os serviços técnicos e administrativos da autoridade de resolução não devam ser partilhados com o mecanismo de financiamento de resolução. *Esse entendimento, aliás, desvia-se do Direito da União da Europeia e da prática instituída a nível europeu.*

Em qualquer caso, essa é uma matéria de índole política e não de conformidade com o contrato ou com a lei vigente.

25. Ainda a respeito da autonomia do Fundo de Resolução, importa assinalar, de todo o modo que, sem prejuízo do seu funcionamento junto do Banco de Portugal, o Fundo de Resolução é uma pessoa coletiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira, tal como referido no RGICSF e no respetivo Regulamento, sendo, portanto, independente tanto na sua natureza jurídica como financeiramente.

O Fundo de Resolução tem atualmente uma Comissão Diretiva composta por três membros, apenas um dos quais é membro do Conselho de Administração do Banco de Portugal. Acresce

¹ "From our survey of 2018, we learned that of the 15 [national resolution authorities] on which we received information concerning the setup of the NRA, 13 are positioned within the National Central Bank (NCB) and/or the National Competent Authority (NCA) for the supervision of banks" (pág. 19 do relatório do Comité de Contacto).

[Handwritten mark]



que as deliberações da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução são tomadas por maioria dos votos. No plano decisório, a Comissão Diretiva exerce as suas funções com independência decisória.

No que respeita à referência às notas técnicas provenientes do Departamento de Resolução, assinala-se que a centralização de competências técnicas e a sua articulação interfuncional não prejudicam a independência dos membros do Conselho de Administração do Banco de Portugal e da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução e, por consequência, a qualidade e autonomia das deliberações tomadas.

26. Em terceiro lugar, alega-se no Relato que o Fundo de Resolução desvalorizou o incumprimento de cláusulas contratuais que constituem requisitos de validade dos pedidos de pagamento do Novo Banco.

Presume-se que o Relato de Auditoria se esteja a referir à situação identificada no parágrafo 201 do Relato, em que se afirma que *“o ficheiro de referência provisório não foi entregue pelo NB ao FdR, nos termos da cláusula 11”* e que *“essa entrega também constitui um requisito de validade do pedido de pagamento, por definir um período prévio de controlo dessa informação”*. Conforme já se explicou anteriormente (vide parágrafos 16 a 18 supra), a entrega de uma versão provisória do mapa de dados não é um requisito de validade do pedido de pagamento. O que é requisito de validade do pedido de pagamento, nos termos da cláusula 17.1 do Acordo de Capitalização Contingente é a entrega desse mapa, com base nas contas auditadas. Esse requisito foi sempre cumprido.

O Fundo de Resolução também não desvaloriza o incumprimento de cláusulas contratuais, tendo já prestado evidência de que, pelo contrário, tem sido mais exigente no controlo da informação do que aquilo que o contrato estipula e que – isso sim – tem atribuído sempre prevalência à robustez e qualidade da informação face à celeridade na sua obtenção, razão pela qual considera preferível dispor de ficheiros com base em contas finalizadas (e, quando aplicável, auditadas), mais do que dispor dos ficheiros até 30 dias depois da data de referência.

27. Em quarto lugar, alega-se no Relato que o risco de complacência também se manifesta no facto de não ter sido considerado necessário formalizar um acordo sobre o formato dos mapas de prestação de informação e de não existirem manuais de procedimentos para esse efeito.



J. M. A.



Sendo certo que não existe formalização do mapa de prestação de informação nem manuais de procedimentos, é absolutamente desproporcionado concluir que daí resulta qualquer risco de complacência, desde logo porque a informação tem sido prestada em formatos adequados, inteligíveis e para a definição dos quais o Fundo de Resolução contribuiu, até, com pedidos de informação adicional/formas de apresentação alternativas que têm sido pontualmente observados pelo Novo Banco.

28. Em quinto lugar, alega-se no Relato que o risco de complacência também se manifesta no facto de o Fundo de Resolução ter prescindido de períodos de controlo dessa informação, prévios ao fecho de contas do Novo Banco, não recorrendo ao Agente de Verificação nem a um auditor independente para o efeito.

Como se demonstrou já nos parágrafos 18 a 20, este juízo é totalmente infundado. O Fundo de Resolução não prescindiu de períodos de controlo da informação, prévios ao fecho das contas do Novo Banco, nem prescindiu do recurso do Agente de Verificação ou à obtenção de um auditor independente, no caso o revisor oficial de contas do Novo Banco.

29. Em sexto lugar, alega-se que não existe uma adequada segregação de funções nem se encontram prevenidos conflitos de interesses, pelo facto de o Novo Banco ter procedido à contratação, para as funções de revisor oficial de contas, da mesma entidade que desempenha as funções de auditor externo do Fundo de Resolução.

Sobre essa matéria, faz-se notar, desde logo, que o órgão de fiscalização do Fundo de Resolução é, nos termos da lei, o Conselho de Auditoria do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-S do RGICSF). O Fundo de Resolução recorre, desde 2013, aos serviços de um auditor externo como elemento de controlo suplementar e de forma voluntária, dado que a lei não lhe impõe o recurso a essa figura.

A contratação da Ernst & Young Audit & Associados – Sociedade de Revisores Oficiais de Contas, S.A., (“EY”) para a prestação de serviços de auditoria ao Fundo de Resolução ocorreu em 2013, pelo que a EY tem sido, desde então, auditor externo do Fundo – justamente, como já se referiu, como elemento de controlo suplementar à fiscalização do Conselho de Auditoria do Banco de Portugal.

W



O Relato de Auditoria aponta o facto de a EY ter passado a exercer as funções de revisor oficial de contas do Novo Banco, só a partir de 2018, para sugerir a existência de um potencial conflito de interesses.

Esse julgo só seria válido se tiver como premissa que o revisor oficial de contas do Novo Banco atua no interesse da entidade auditada. Como acima se referiu, o revisor oficial de contas é independente, nos termos da lei. O artigo 71.º da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, consagra um dever de independência dos revisores oficiais de contas, prevendo-se no seu n.º 1 que, *“no exercício das suas funções, os revisores oficiais de contas e as sociedades de revisores oficiais de contas, bem como quaisquer pessoas singulares em posição de influenciar direta ou indiretamente o resultado da revisão legal ou voluntária de contas, devem ser independentes relativamente à entidade auditada e não devem participar na tomada de decisões dessa entidade”*.

Assim, a menos que a equipa de auditoria tenha tido acesso a algum elemento que leve a considerar que o dever legal de independência do revisor oficial de contas do Novo Banco não está a ser cumprido, não pode ser afirmado que a situação descrita é suscetível de gerar interesses conflitantes.

Allás, o entendimento defendido no Relato de Auditoria de que deveria ser assegurada a contratação de auditores distintos quando estão em causa as partes de um mesmo contrato seria impraticável se aplicado de forma generalizada, considerando o número limitado de empresas de auditoria de dimensão e idoneidade adequadas para o exercício de funções numa Instituição de crédito significativa.

Esse entendimento teria que conduzir, por exemplo, a que as diferentes instituições de crédito, por serem concorrentes entre si, não devessem contratar o mesmo auditor, ou até que as entidades de fiscalização, de controlo ou de supervisão não pudessem contratar o mesmo auditor que desempenha essas funções nas entidades sujeitas a esse controlo ou supervisão.

Em qualquer caso, as alegadas incompatibilidades identificadas no Relato de Auditoria não têm suporte nos quadros legais em vigor que regem a atividade das entidades de auditoria. O regime legal estabelece, sim, princípios de independência estritos ao exercício de tal atividade.

Por último, sempre deve notar-se que o processo de seleção e de nomeação do revisor oficial de contas por parte de uma instituição de crédito significativa é um processo também ele regulado e sujeito à supervisão do Banco Central Europeu.



[Handwritten signature]



Pelas várias razões expostas, *não se vislumbra por que razão se impunha assegurar que a entidade que exerce as funções de ROC no Novo Banco e de auditor no Fundo de Resolução fosse distinta*. E sublinhe-se: o Relato de Auditoria também não apresenta nenhuma fundamentação que suporte o entendimento aí enunciado.

30. Por fim, alega-se no Relato que também podem emergir conflitos de interesses do facto de ter sido aceite para Agente de Verificação uma entidade que havia prestado serviços técnicos ao Ministério das Finanças no âmbito do processo de venda do Novo Banco.

O Fundo de Resolução não dispõe de informação sobre esse assunto, mas depreende que não existiu coincidência temporal entre umas e outras funções e não vislumbra, de qualquer forma, em que medida poderiam existir interesses conflitantes e ainda menos que um hipotético conflito pudesse ser prejudicial aos interesses do Fundo de Resolução ou do Estado, considerando que o facto invocado no Relato consiste na prestação de serviços por parte da entidade em causa ao Ministério das Finanças. De facto, o Ministério das Finanças e o Fundo de Resolução prosseguem o mesmo interesse público, pelo que não se vislumbra na situação qualquer risco de conflito. Também nesta matéria, o Relato de Auditoria não apresenta fundamentação que suporte a alegação da existência de um risco de conflito de interesses.

31. Face ao exposto, fica demonstrado que as situações indicadas no Relato de Auditoria, ou não têm fundamento, ou não fazem emergir os riscos alegados no Relato.

Por outro lado, o Relato não menciona todo um conjunto de situações que também inequivocamente comprovam que o Fundo de Resolução tem atuado com zelo e com exigência no controlo da execução do Acordo de Capitalização Contingente (vide parágrafo 32 supra e parágrafo seguinte). Tendo em conta que o âmbito da auditoria incidiu, fundamentalmente, e como já se referiu, sobre aspetos formais e procedimentais relacionados com a prestação de reportes, tais situações não foram mencionadas no Relato de Auditoria. No entanto, se o Tribunal de Contas entender que deve manter a formulação de conclusões mais genéricas e horizontais sobre a correta e rigorosa execução do contrato, apesar de não ter sido essa a incidência dos trabalhos de auditoria, então o Fundo de Resolução entende que o relato de Auditoria beneficiaria de fazer menção às situações referidas que, essas sim, relevam para efeitos de um juízo que se queira fazer sobre o cumprimento do contrato, em particular no que se refere ao dever de zelo por parte do Fundo de Resolução.

[Handwritten signature]



32. Prosseguindo, as matérias em que é mais exigida a intervenção do Fundo de Resolução, e em que essa intervenção é suscetível de ter um efeito material nos valores a pagar nos termos do Acordo de Capitalização Contingente, situam-se:

- a) No plano dos trabalhos de acompanhamento e verificação das condições e elementos mais relevantes para o/ou com impacto no apuramento dos montantes a pagar pelo Fundo de Resolução; e
- b) No plano do acompanhamento da gestão dos ativos abrangidos pelo Acordo e dos atos de gestão de que resultam impactos na posição de solvabilidade do Novo Banco.

Quanto ao referido no ponto (a), o Fundo de Resolução já foi procurando, ao longo do presente contraditório, apresentar os elementos (sempre suportados pela respetiva evidência), de como tem atuado de forma ativa e diligente neste procedimento, tendo demonstrado iniciativas que se afiguraram decisivas nesse contexto. São disso exemplo:

- (i) O recurso ao Agente de Verificação, mesmo em situações em que não está expressamente previsto no contrato, nomeadamente para a realização de exercícios de verificação dos dados reportados pelo Novo Banco, com referência a junho e a dezembro de cada ano;
- (ii) O recurso ao revisor oficial de contas do Novo Banco, incluindo através de pedidos de pareceres formais sobre um conjunto de matérias que suscitaram dúvidas no âmbito da análise realizada pelo Fundo de Resolução; e
- (iii) A tomada de posicionamentos formais perante o Novo Banco quanto a atos e decisões dos quais resultam impactos na posição de solvabilidade do Novo Banco e que afetam, diretamente, o montante dos pagamentos a efetuar pelo Fundo de Resolução.

Quanto ao ponto (b), i.e. o acompanhamento da gestão dos ativos abrangidos pelo Acordo e dos atos de gestão de que resultam impactos na posição de solvabilidade do Novo Banco, o mesmo não é abrangido pelo âmbito da auditoria, pelo que, apesar de sobre essa matéria ter sido entregue um acervo documental muito expressivo por parte do Fundo de Resolução ao Tribunal de Contas no contexto dos trabalhos de auditoria, tais elementos não são relevados no presente Relato de Auditoria.



[Handwritten signature]



Porém, para que se possa avaliar a atuação do Fundo de Resolução, é fundamental considerar esse plano de atuação.

A importância da intervenção do Fundo de Resolução é comprovada pelo facto de, até à data, o Fundo de Resolução já ter emitido pronúncia sobre 240 operações relativas à gestão dos ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização Contingente. Note-se, ademais, que o acompanhamento da gestão dos ativos abrangidos pelo CCA, devido à sua complexidade mas, sobretudo, importância e materialidade para as obrigações de pagamento do Fundo de Resolução, foi inclusivamente objeto de celebração de um contrato de “servicing”, destinado a regular a relação entre as partes na gestão dos ativos integrados no mecanismo de capitalização contingente e.

É ainda neste âmbito de atuação que o Fundo de Resolução analisa a compatibilidade de certos atos de gestão com os princípios do Acordo de Capitalização Contingente e com os deveres a que o Novo Banco está adstrito nos termos do Acordo.

Dessa intervenção resultou já, por exemplo:

- a) A manifestação da posição do Fundo de Resolução, no final de 2019, de que não se encontraria abrangido pelo mecanismo estabelecido no Acordo de Capitalização Contingente o impacto adicional nos fundos próprios do Novo Banco decorrente da reversão da anterior decisão do Novo Banco de beneficiar do regime transitório relacionado com a introdução da IFRS 9 – Instrumentos Financeiros.

A posição adotada pelo Fundo de Resolução conduziu a que o Novo Banco recuasse na sua intenção de prescindir daquele regime transitório, com referência às contas de 2019, o que permitiu que o valor pago em 2020 fosse inferior em 206 milhões de euros àquele que seria pago caso não tivesse existido essa intervenção do Fundo de Resolução. Essa matéria está atualmente a ser apreciada por um tribunal arbitral, constituído nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.

- b) A decisão do Fundo de Resolução de deduzir, ao valor reclamado pelo Novo Banco com referência às contas de 2019, o montante correspondente à remuneração variável atribuída aos membros do Conselho de Administração Executivo do Novo Banco, o que conduziu a uma redução em cerca de dois milhões de euros do valor pago em 2020.
- c) A decisão do Fundo de Resolução de impedir a integração de ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização Contingente em operações de venda agregada de ativos

[Handwritten mark]



- realizadas pelo Novo Banco no final de 2020, tendo por base o entendimento de que as condições de mercado, naquela altura em particular, não se mostravam propícias à maximização do valor dos ativos, tendo em conta, principalmente, o quadro de incerteza resultante da pandemia da COVID-19 e a deterioração da atividade económica que se observou a partir do segundo trimestre do ano.
- d) A manifestação da posição do Fundo de Resolução, no final de 2020, de que não se encontraria abrangido pelo mecanismo estabelecido no Acordo de Capitalização Contingente o impacto adicional nos fundos próprios do Novo Banco decorrente da intenção do Novo Banco em não beneficiar das novas regras transitórias relacionadas com a implementação da IFRS 9, que foram introduzidas pelo Regulamento (UE) 2020/873, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Junho de 2020.
 - e) A determinação de realização de auditorias aos processos de concessão e de recuperação de determinados créditos ou a determinação para a integração de certos créditos no âmbito das auditorias especiais realizadas nos termos da Lei n.º 15/2019, de 12 de fevereiro, mesmo quando isso não resultava dos critérios quantitativos de amostragem fixados pelo auditor.
 - f) A determinação do Fundo de Resolução para que, no quadro da operação de venda agregada de ativos designada de "Nata II" fossem retiradas do perímetro da venda as exposições do Novo Banco perante um conjunto de devedores, nos casos em que se entendeu que existiam perspectivas de recuperação mais favoráveis do que o preço que havia sido acordado entre o Novo Banco e o comprador.
 - g) A manifestação de reservas relativamente a um conjunto de operações ou de registos contabilísticos com especial impacto na posição de solvabilidade do Novo Banco no exercício de 2020, conforme mencionadas no parágrafo 18 supra, bem como a obtenção de esclarecimentos adicionais sobre essas situações, o requerimento para a realização de diligências suplementares no âmbito do exame dos valores a registar nas contas, bem como o requerimento da opinião expressa e formal do revisor oficial de contas do Novo Banco, como condição necessária e prévia à aceitação dos respetivos impactos para efeitos de cobertura pelo mecanismo de capitalização contingente.
 - h) A oposição do Fundo de Resolução a várias operações propostas pelo Novo Banco no âmbito da gestão dos ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização (28 oposições) e a fixação de condições (em 85 operações) ou de recomendações (em 38 operações) a aplicar no âmbito da execução de determinadas operações, em resultado da apreciação



[Handwritten signature]



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

feita pelo Fundo de Resolução quanto ao cumprimento do objetivo de minimização de perdas enquanto princípio orientador da gestão dos ativos.

A esse nível, as condições ou recomendações emitidas pelo Fundo de Resolução têm visado assegurar que os termos e condições finais das operações ser tornem mais compatíveis com o objetivo de maximização do valor dos ativos abrangidos pelo Acordo, abrangendo, por exemplo, as seguintes tipologias:

- Preferência por soluções de reestruturação de dívida, em detrimento de operações de venda dos créditos, nos casos em que o cenário de venda apresentava um valor mais reduzido de recuperação;
- Não aceitação de Integração de novas exposições para o perímetro do mecanismo de capitalização contingente que não sejam estritamente necessárias para a recuperação das exposições preexistentes;
- Reforço de colaterais ou não aceitação de libertação de garantias e reforço de processo de reavaliação dos colaterais ou aceitar a libertação de garantias apenas mediante o efetivo e integral recebimento dos fundos;
- No caso de operações de venda, exigir como pressuposto essencial que as partes intervenientes nas transações não são partes relacionadas com os devedores, nem com o Novo Banco e/ou o seu acionista privado;
- Exigência de que existam pareceres favoráveis e sem reservas do Departamento de Compliance do Novo Banco a determinadas transações;
- No caso de novos financiamentos ao abrigo das linhas protocoladas lançadas pelo Governo Português para fazer face ao impacto da pandemia causada pelo Covid-19, exigência do cumprimento por parte das entidades devedoras de todas as condições e requisitos de acesso previstos naquelas linhas e que permitem que os financiamentos beneficiem da garantia prestada pelo mecanismo de contragarantia mútua;
- Quando estejam em causa operações em que participam outras instituições de crédito, condicionar a aprovação da operação à verificação de um acordo por parte das restantes instituições, nos mesmos termos e condições do Novo Banco;

[Handwritten mark]



- Diversas recomendações ao Novo Banco, no sentido de reforçar os procedimentos de controlo interno, em moldes que permitam corrigir certas insuficiências ao nível da qualidade de informação, bem como assegurar o envio atempado e oportuno das operações à apreciação do Fundo de Resolução.

33. As situações mencionadas no parágrafo anterior demonstram aquela que é a parte nuclear, ainda que não a única, da ação do Fundo de Resolução no acompanhamento do Acordo de Capitalização Contingente, da qual resulta um impacto muito significativo nos valores pagos e a pagar ao Novo Banco ao abrigo desse Acordo.

Infelizmente, esta dimensão está totalmente ausente da análise apresentada no Relato de Auditoria, mas *os factos descritos sumariamente comprovam que a ação prática do Fundo de Resolução afasta por completo o risco de complacência a que faz menção no Relato e que, face ao exposto, não é um juízo admissível.*

Solicita-se, portanto, que também quanto a esta matéria, as conclusões do Relato de Auditoria sejam reapreciadas.



Handwritten signature



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

c) Os valores pagos pelo Fundo de Resolução foram sempre apropriadamente demonstrados e o Fundo de Resolução recolheu evidência nesse sentido.

34. No Relato de Auditoria refere-se que “*não foi apresentada a demonstração do cálculo do défice de capital do Novo Banco nem evidência sobre a sua verificação integral, que o Fundo de Resolução tem o dever de exigir nos termos do Acordo de Capitalização Contingente*”.

Essa conclusão é extraída do facto de não ter sido entregue ao Tribunal de Contas “*a demonstração do cálculo do défice de capital, bem como do numerador (fundos próprios) e do denominador (ativos ponderados pelo risco) dos rácios de capital relevantes para esse cálculo*”.

Como se demonstra já de seguida, os défices de capital apurados em cada ano foram corretamente apurados e o Fundo de Resolução recolheu evidência nesse sentido – tendo promovido, para esse efeito, e mais uma vez, diligências que vão além daquilo que se encontra exigido no contrato.

35. Para uma correta compreensão do que está em causa importa começar por clarificar o seguinte:

- a) Os pagamentos realizados pelo Fundo de Resolução em cada ano têm correspondido ao montante de capital que é necessário para repor os rácios de capital do Novo Banco nos níveis acordados no contrato, dado que esse montante tem sido inferior ao valor das perdas acumuladas na carteira de ativos abrangidos pelo Acordo. É a esse montante de capital que se designa, para este efeito, de “*défice de capital*”.
- b) O “*défice de capital*” é, por isso, uma diferença entre o montante de fundos próprios regulamentares que o Novo Banco deve deter para que os rácios de capital correspondam aos níveis acordados no contrato e o montante de fundos próprios regulamentares que o Novo Banco deteria se não considerasse o valor a receber nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.
- c) Para o cálculo desse valor são relevantes os seguintes parâmetros: o montante de fundos próprios regulamentares e o montante de ativos ponderados pelo risco do Novo Banco.

Handwritten initials



- d) A equipa de auditoria recebeu demonstração de que é recebida informação sobre estes parâmetros (são esses elementos que integram o "Quadro de Cálculo de Capital" apresentado como Quadro 9 no Relato de Auditoria), mas não recebeu, como teria pretendido, uma demonstração do cálculo dos fundos próprios regulamentares do Novo Banco ou do cálculo dos seus ativos ponderados pelo risco e, portanto, do cálculo do rácio de capital.
- e) Conforme explicado no decurso da auditoria, a verificação do cálculo dos rácios de capital, e portanto dos parâmetros relevantes, é matéria que se enquadra na esfera de competências do Banco Central Europeu ("BCE"), nos termos do Regulamento (UE) n.º 1024/2013 do Conselho, de 15 de outubro de 2013, que confere ao BCE atribuições específicas no que diz respeito às políticas relativas à supervisão prudencial das instituições de crédito.
- f) É, por isso, competência exclusiva do Banco Central Europeu, no quadro do Mecanismo Único de Supervisão de que o Banco de Portugal também integra, nomeadamente através do seu Departamento de Supervisão Prudencial, fiscalizar o processo de cálculo e de determinação dos parâmetros que concorrem para a determinação do défice de capital, o que o Banco Central Europeu faz através de múltiplas ações de supervisão, incluindo através de ações de inspeção presenciais.
- g) No decurso da auditoria, foi prestada informação sobre o processo de supervisão em causa e até disponibilizados os recursos do Banco de Portugal para uma sessão de esclarecimentos mais aprofundados sobre o processo de cálculo dos fundos próprios regulamentares e dos ativos ponderados pelo risco.
- h) É neste quadro que tem que se entender que o Fundo de Resolução não realiza, por si próprio, a demonstração do cálculo dos fundos próprios regulamentares do Novo Banco ou dos seus ativos ponderados pelo risco. Não seria, aliás, admissível que o Fundo de Resolução o fizesse pois, em tal caso, estaria a substituir-se à autoridade legalmente competente a proceder a essa análise.
- i) Ao Fundo de Resolução compete obter evidência de que o défice de capital apurado está correto, o que o Fundo de Resolução fez em cada processo de pagamento, mediante consulta ao Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal, apropriadamente documentada.



[Handwritten signature]



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

36. Face às considerações feitas no Relato de Auditoria sobre o processo de realização de pagamentos por parte do Fundo de Resolução importa descrever aqui como ele se desenrola.

O processo relativo à realização de um pagamento pelo Fundo de Resolução inicia-se com a comunicação realizada pelo Novo Banco nos termos do disposto na cláusula 17.1 desse Acordo.

Na sequência dessa comunicação, têm lugar um conjunto de diligências com vista a confirmar a verificação da condição que, nos termos do contrato, determina a obrigação de realização de um pagamento por parte do Fundo de Resolução e a confirmar o correto apuramento do valor a pagar. Essas diligências são suplementares face às ações que são realizadas na esfera do Novo Banco, nomeadamente:

- a) A aprovação das contas do exercício e a obtenção da respetiva certificação legal, emitida pelo revisor oficial de contas, na sequência do respetivo processo de auditoria às demonstrações financeiras, realizada de acordo com as Normas Internacionais de Auditoria e demais normas e orientações técnicas e éticas da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas;
- b) O apuramento do montante de “CCA Net Losses” que, em primeira instância, o próprio banco realiza e integra na comunicação remetida ao Fundo de Resolução, e que é posteriormente objeto de verificação;
- c) O cálculo dos respetivos requisitos de fundos próprios e dos rácios de fundos próprios, de acordo com o quadro normativo aplicável no plano prudencial, em particular as regras previstas ou que resultam do Regulamento (UE) n.º 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativo aos requisitos prudenciais para as Instituições de crédito e para as empresas de Investimento (“CRR”) e da Diretiva 2013/36/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativa ao acesso à atividade das instituições de crédito e à supervisão prudencial das instituições de crédito e empresas de investimento (“CRD”);
- d) A realização dos reportes à autoridade de supervisão prudencial competente (o Banco Central Europeu – Supervisão Bancária) sobre o cálculo dos requisitos de fundos próprios e dos rácios de fundos próprios, de acordo com o quadro normativo aplicável, em particular as regras previstas no Regulamento de Execução (UE) n.º 680/2014 da Comissão Europeia, de 16 de abril de 2014, que estabelece normas técnicas de execução no que diz respeito ao relato para fins de supervisão das instituições de acordo com o Regulamento (UE) n.º 575/2013 do Parlamento Europeu e do Conselho,

[Handwritten signature]



bem como as normas técnicas de execução definidas pela Autoridade Bancária Europeia;

- e) O processo de supervisão a que se encontra sujeito o Novo Banco por parte do Banco Central Europeu – Supervisão Bancária, e no qual participa o Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal, e que incide, nomeadamente, sobre a avaliação da adequação de fundos próprios, no âmbito da qual é escrutinado o processo de cálculo dos requisitos de fundos próprios e dos rácios de fundos próprios do Novo Banco.

As diligências suplementares efetuadas na sequência da comunicação do Novo Banco, nos termos do disposto na cláusula 17.1 do Acordo de Capitalização Contingente – e que já tem por base a realização de um conjunto de ações conforme acima apresentadas sumariamente – incluem:

- a) A consulta pelo Fundo de Resolução ao Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal sobre as exigências aplicáveis ao Novo Banco em matéria de rácios de fundos próprios e sobre os rácios observados pelo Novo Banco à data de referência, considerando o registo do valor apurado nos termos do Acordo de Capitalização Contingente;
- b) A realização, por parte do Agente de Verificação, de trabalhos de verificação dos cálculos das "CCA Net Losses" e demais parâmetros relativos ao mecanismo de capitalização contingente, incluindo do cálculo da condição de capital;
- c) A confirmação, pelo Fundo de Resolução, junto da Comissão de Acompanhamento, de que dispôs das condições adequadas ao exercício das suas funções e a obtenção de um relatório das atividades desenvolvidas por esse órgão;
- d) A consulta, pelo Fundo de Resolução, junto da Comissão de Acompanhamento e junto do revisor oficial de contas do Novo Banco, sobre a consistência das políticas, práticas ou procedimentos contabilísticos utilizados pelo Novo Banco na preparação das demonstrações financeiras relativas ao exercício em referência e sobre a eventual ocorrência de alterações materiais nesse domínio.

Este processo corresponde à aplicação dos mecanismos previstos no contrato e convoca os diferentes intervenientes, de acordo com as competências e as responsabilidades de cada um,



J. Melo



Incluindo o Novo Banco, o seu revisor oficial de contas, a autoridade de supervisão prudencial, o Agente de Verificação, a Comissão de Acompanhamento e o Fundo de Resolução.

37. Como se percebe, o processo de apuramento, de verificação e de validação dos valores a pagar nos termos do Acordo de Capitalização Contingente convoca um conjunto amplo de outros intervenientes, que atuam ao abrigo de competências próprias, que em alguns casos são atribuídas por lei em exclusividade.

Isto porque os valores devidos pelo Fundo de Resolução têm por base as demonstrações financeiras do Novo Banco e os seus rácios de fundos próprios.

Ora, as demonstrações financeiras do Novo Banco são, nos termos da lei, sujeitas a certificação legal de contas, emitida pelo revisor oficial de contas, na sequência do respetivo processo de auditoria às demonstrações financeiras, realizada de acordo com as Normas Internacionais de Auditoria e demais normas e orientações técnicas e éticas da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, encontrando-se essa atividade sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários. Nos termos da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o novo Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, a revisão legal de contas é competência exclusiva do revisor oficial de contas.

Por sua vez, o processo de determinação dos rácios de fundos próprios do Novo Banco é objeto da supervisão pelo BCE, com a participação do Banco de Portugal, a quem compete a verificação do cálculo dos rácios de capital.

A ação do revisor legal de contas e do Banco Central Europeu, no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão, que integra também o Banco de Portugal, constituem, portanto, os mecanismos que o quadro jurídico vigente na União Bancária considera aptos a assegurar a integridade e adequação das demonstrações financeiras e dos rácios de fundos próprios do Novo Banco, que são os elementos que determinam os valores a pagar pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente, nomeadamente no cenário em que as perdas registadas na carteira de ativos abrangidos pelo Acordo suplantam o valor das necessidades de capital apuradas em cada período, como tem sido o caso.

Por sua vez, os trabalhos de verificação realizados pelo Agente de Verificação – este já um mecanismo de natureza contratual – visam, nomeadamente, confirmar se o perímetro dos ativos abrangidos pelo mecanismo está correto e se os valores do balanço do Novo Banco estão

W



a ser corretamente considerados para efeitos do Acordo de Capitalização Contingente, nomeadamente através da confirmação do correto apuramento das perdas e do valor de referência dos ativos.

É do conjunto destes dispositivos que resultam os valores devidos em cada ano pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.

Ao Fundo de Resolução cabe, por isso, confirmar que, em cada momento em que é devido um pagamento, todos estes mecanismos operaram, o que o Fundo comprovadamente fez. Não compete ao Fundo de Resolução – nem tal seria admissível, nos termos da lei – substituir-se à ação do revisor oficial de contas, na revisão das demonstrações financeiras, ou do Mecanismo Único de Supervisão, na supervisão e fiscalização do processo de cálculo dos rácios de capital.

O Fundo de Resolução obtém a evidência de que todos os mecanismos referidos operaram, nomeadamente através da:

- a) Obtenção da certificação legal de contas do Novo Banco;
- b) Obtenção de um relatório do Agente de Verificação, que verifica os cálculos dos parâmetros relativos ao mecanismo de capitalização contingente;
- c) A obtenção de um relatório da Comissão de Acompanhamento, em que se confirma que esse órgão dispôs das condições adequadas ao exercício das suas funções e se obtém a descrição das atividades desenvolvidas por esse órgão;
- d) Quando aplicável, a obtenção da confirmação, por parte da Comissão de Acompanhamento e do revisor oficial de contas, de que foi mantida a consistência das políticas, práticas ou procedimentos contabilísticos utilizados pelo Novo Banco na preparação das demonstrações financeiras.
- e) A obtenção da confirmação por parte do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à verificação da condição de capital, quanto aos rácios de capital aplicáveis ao Novo Banco e quanto ao montante que conduz a que os rácios de capital se situem no nível acordado no contrato e que, corresponde ao valor devido pelo Fundo de Resolução.

Todas estas diligências encontram-se documentadas e integram cada processo de pagamento.



[Handwritten signature]



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

38. Estas diligências são mais exigentes do que os requisitos previstos no contrato, apesar do que se refere no Relato de Auditoria.

O processo de realização de um pedido de pagamento encontra-se regulado na cláusula 17 do Acordo de Capitalização Contingente. Nos termos dessa cláusula, o pedido de pagamento deve integrar:

- a) A informação contabilística e prudencial sobre os ativos e sobre o mecanismo de capitalização contingente, que já se demonstrou ser efetivamente recebida pelo Fundo de Resolução;
- b) As contas auditadas do Novo Banco;
- c) E – caso o Fundo de Resolução considere necessário – evidência demonstrativa do cálculo das perdas e da condição de capital, e que corresponde ao exercício de verificação realizado pelo Agente de Verificação, precisamente porque o Fundo de Resolução considera necessária, bem como à consulta que o Fundo de Resolução promove, pelos seus próprios meios, junto do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal.

São estes os requisitos estipulados na cláusula 17 do Acordo de Capitalização Contingente, que são cumpridos antes de cada pagamento realizado pelo Fundo de Resolução.

E sendo certo que a realização de procedimentos de verificação do cálculo das perdas e da condição de capital (alínea c), supra) não são sequer estritamente necessários nos termos da cláusula 17 – ao contrário do que se sugere no Relato de Auditoria, em que esta faculdade é transformada num requisito obrigatório –, o Fundo de Resolução garante que tais procedimentos são realizados e até o faz mediante a mobilização de entidades externas ao Novo Banco, através da obtenção de um relatório do Agente de Verificação e da consulta realizada junto da autoridade nacional de supervisão, complementando todos esses elementos com outras consultas junto do revisor oficial de contas e junto da Comissão de Acompanhamento.

39. Não se pode, por isso, aceitar que a auditoria considere que os requisitos de validade de cada pedido de pagamento não se mostram cumpridos.

De facto, todos os elementos previstos no contrato – e ainda mais alguns – são reunidos pelo Fundo de Resolução e integram cada processo de pagamento.

[Handwritten signature]



40. Quanto à obtenção de documentação do Banco Central Europeu, é importante sublinhar que essa exigência não está prevista no contrato. *Aquilo que o contrato prevê é que o Fundo de Resolução obtenha evidência sobre a verificação da condição de capital, o que comprovadamente se obtém por carta da autoridade nacional de supervisão, que integra o Mecanismo Único de Supervisão, e que é feita nos seguintes termos:*

"No seguimento das questões colocadas, cumpre-nos referir que, de acordo com a Decisão do Banco Central Europeu de [•] de [•] de 20[•], o Novo Banco em base subconsolidada e com referência a 31 de dezembro de [•], tem de cumprir com um "Overall Capital Requirement" de [•]%, o qual se decompõe (i) num requisito mínimo de capital de 8% ao abrigo do Artigo 92(1) do CRR, (ii) num requisito de pilar 2 de [•]%, (iii) numa reserva combinada de fundos próprios de [•]%. Desta forma, os requisitos aplicáveis, a essa mesma data, correspondiam a [•]% em fundos próprios principais de nível 1 e [•]% em fundos próprios de nível 1.

Por último, cumpre-nos igualmente referir que, com referência a 31 de dezembro de [•], após um reconhecimento de um montante a receber de [montante devido pelo Fundo de Resolução] associado ao Acordo de Capitalização Contingente, o Novo Banco apresentou em base subconsolidada um rácio de fundos próprios de nível 1 de [•]%, o qual corresponde ao requisito de fundos próprios de nível 1 acima referido acrescido de uma margem de 1,5%, conforme previsto no Acordo de Capitalização Contingente."

Esta confirmação por parte da autoridade nacional de supervisão, que integra o Mecanismo Único de Supervisão e age em articulação com o BCE no seio da designada "Joint Supervisory Team", não pode deixar de ser devidamente considerada.

De todo o modo, animado pelo espírito de plena cooperação com o Tribunal de Contas, o Fundo de Resolução, em articulação com o Banco de Portugal, está a desenvolver contactos com o BCE sobre esta matéria.

41. Quanto à afirmação de que faltaram nos processos de pagamento entregues ao Tribunal de Contas a deliberação da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução que determina o pagamento e o comprovativo deste, não havia sido detetado que essa informação estava em falta. A documentação relativa aos processos de pagamento foi disponibilizada à equipa de auditoria a 11/11/2020 e foi seguida de um conjunto muito significativo de outras interações, pelo que



[Handwritten signature]



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

esses elementos já poderiam ter sido disponibilizados se tivesse havido uma indicação nesse sentido por parte da equipa de auditoria. As deliberações da Comissão Diretiva e os comprovativos de pagamento serão ainda enviados à equipa de auditoria.

42. Por fim, quanto ao processo de pagamento a realizar em 2021, o Relato de Auditoria indica que a equipa de auditoria já recebeu (a 31/03/2021 e a 08/04/2021) a informação relativa à carteira de ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização Contingente. Conforme já explicado, esses dados refletem – como se mostra indicado – as contas auditadas reportadas ao exercício de 2020.

Entretanto, estão em curso os trabalhos de verificação por parte do Agente de Verificação, bem como as demais diligências que são desenvolvidas em cada ano previamente à realização de um pagamento.

O Fundo de Resolução irá disponibilizar ao Tribunal de Contas os diversos elementos que integram o processo de pagamento à medida que forem obtidos.

43. Face ao exposto, cremos ser de elementar justiça reconhecer que os pagamentos realizados pelo Fundo de Resolução são sempre antecedidos de um vasto conjunto de diligências e de procedimentos de controlo que, não só asseguram o cumprimento dos requisitos estipulados no contrato, como vão até além desses requisitos, incluindo no que respeita ao défice de capital.

Afigura-se-nos, por isso, forçoso que as conclusões do Relato de Auditoria sejam reapreciadas em conformidade.

[Handwritten signature]



d) O Fundo de Resolução tem atuado com total transparência e tem assegurado a prestação de contas sobre os impactos da medida de resolução aplicada ao BES, em termos, aliás, que não conhecem precedentes em Portugal e vão, também nesse aspeto, além daquelas que são as suas obrigações.

44. No Relato de Auditoria conclui-se ainda que *"faltou transparência na comunicação do impacto da resolução do Banco Espírito Santo e da venda do Novo Banco na sustentabilidade das finanças públicas"*, referindo-se que *"importa aplicar os princípios da transparência e da prestação de contas e comunicar periodicamente esse impacto nas finanças públicas"*.

Com todo o respeito pelo Tribunal, não se compreende em que se fundamenta tal afirmação, se os valores desembolsados pelo Fundo de Resolução no âmbito da resolução do BES são objeto de divulgação extensa no relatório e contas do Fundo de Resolução publicado no sítio do Fundo de Resolução na Internet e que inclui também informação completa sobre as contingências que ainda podem resultar em responsabilidades futuras.

A consulta dos relatórios e contas do Fundo de Resolução – que são objeto de parecer pelo Conselho de Auditoria do Banco de Portugal e auditadas por um auditor externo, sendo ainda submetidas anualmente ao Tribunal de Contas – permite conhecer todo o quadro de direitos e de responsabilidades, presentes e eventuais, que decorrem da medida de resolução aplicada ao BES e da resolução do BANIF, bem como conhecer com todo o rigor e detalhe a situação patrimonial do Fundo de Resolução e o seu modelo de financiamento, incluindo os valores das receitas obtidas por via da contribuição sobre o setor bancário e das contribuições pagas diretamente ao Fundo de Resolução.

Por exemplo, no relatório e contas referente a 2019 (o último a ser publicado) pode constatar-se que, com referência a 31/12/2019:

- O valor corresponde a perdas decorrentes de medidas de resolução ascende a 7.902.329,4 milhares de euros;
- O valor de contribuições entregues diretamente ao Fundo de Resolução ascendia a 338.752,9 milhares de euros; ou que
- O valor da receita da contribuição sobre o setor bancário que constitui receita do Fundo de Resolução ascendia a 1.210.410,6 milhares de euros.



Handwritten signature



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

Nesse mesmo relatório pode obter-se informação sobre:

- O valor a que se encontra valorizada a participação no Novo Banco;
- O Impacto do regime especial aplicável aos ativos por impostos diferidos na participação do Fundo de Resolução no Novo Banco;
- Os valores ainda em risco no âmbito do Acordo de Capitalização Contingente;
- O diferendo arbitral com o Novo Banco;
- O contencioso e os riscos jurídicos relacionados com as medidas de resolução;
- As responsabilidades contingentes relacionadas com a aplicação do princípio designado de “no creditor worse off”; ou ainda
- Informação sobre o acompanhamento do Acordo de Capitalização Contingente.

45. No que se refere em particular ao Acordo de Capitalização Contingente, o Fundo de Resolução tem vindo a prestar abundante informação, não apenas nos seus relatórios e contas, mas também através de publicações no sítio do Fundo na Internet de elementos complementares e mais detalhados sobre o funcionamento do mecanismo previsto naquele Acordo, incluindo por ocasião de audições do Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução na competente comissão permanente da Assembleia da República. Assim, encontram-se disponíveis no sítio do Fundo de Resolução, em www.fundoderesolucao.pt, os seguintes elementos:

- Informação sobre a conclusão do processo de venda do Novo Banco e sobre os principais termos e condições dessa operação, incluindo sobre o funcionamento do mecanismo de capitalização contingente e sobre o financiamento das obrigações do Fundo de Resolução que emergiram dos contratos de venda, divulgadas em caixas de texto dedicadas que foram publicadas no Relatório e Contas do Fundo de Resolução referente a 2017;
- Informação mais completa sobre a execução do Acordo de Capitalização Contingente, incluindo sobre o papel dos diferentes intervenientes no processo de gestão e acompanhamento dos ativos abrangidos pelo Acordo, divulgada numa caixa de texto

Handwritten mark



dedicada que foi publicada no Relatório e Contas do Fundo de Resolução referente a 2018;

- Atualização da Informação referente ao acompanhamento dos contratos relativos à venda do Novo Banco, divulgada na Secção 1 do Relatório e Contas do Fundo de Resolução referente a 2019 e também nas notas às demonstrações financeiras;
- A declaração do Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução na Comissão de Orçamento, Finanças e Modernização Administrativa, no âmbito da audição realizada em 20 de março de 2019;
- Um conjunto de esclarecimentos sobre as questões que podem colocar-se mais frequentemente a propósito do Acordo de Capitalização Contingente, publicado a 17 de junho de 2019, e que deu cumprimento ao compromisso do Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução, assumido na sua audição na Comissão de Orçamento, Finanças e Modernização Administrativa, realizada a 20 de março de 2019;
- Informação sobre o processo de acompanhamento do Acordo de Capitalização Contingente, no que se refere a operações com ativos abrangidos, conforme entregue à Comissão de Orçamento e Finanças por ocasião da audição do Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução realizada a 16 de setembro de 2020.

46. No que se refere ao Fundo de Resolução, não se compreende as recomendações feitas no Relato de Auditoria quanto à aplicação de princípios de transparência e de prestação de contas, não só porque isso já é feito presentemente, na máxima extensão possível, mas também porque:

- a) No que se refere à recomendação para que seja autonomizada, nos valores pagos ao Novo Banco, a parte imputável às perdas verificadas nos ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização Contingente da parte imputável à restante atividade do banco, isso não tem aplicação, conforme se explicou anteriormente;
- b) No que se refere à recomendação sobre a prestação de informação sobre os resultados das ações desencadeadas para imputação das perdas verificadas no Banco Espírito Santo e no Novo Banco aos seus responsáveis, tais ações não se encontram no âmbito de competências do Fundo de Resolução;



[Handwritten signature]



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

- c) No que se refere à recomendação para que seja prestada informação sobre *“o ciclo de responsabilização com o saldo das perdas que, neste âmbito, se encontrem por responsabilizar (imputar aos seus responsáveis) no final de cada período”*, não se consegue interpretar o alcance de tal recomendação.

47. Face ao exposto, solicita-se que as recomendações dirigidas ao Fundo de Resolução sejam adequadamente ajustadas.

[Handwritten mark]



II. COMENTÁRIOS ESPECÍFICOS

Na presente secção apresentam-se os comentários do Fundo de Resolução sobre aspetos mais específicos do Relato de Auditoria. Em ordem a facilitar a leitura destes comentários, os mesmos foram divididos e estruturados de acordo com as secções do Relato.

§ 1 a 59 – Enquadramento

§ 28 e 29: *“Desde 01/03/2017, o Presidente da Comissão Diretiva do FdR (CDFR) é Luís Augusto Máximo dos Santos, designado pelo CABP, do qual era também membro desde Junho de 2016.*

Antes, de 04/08/2014 a Junho de 2016, tinha sido Presidente do Conselho de Administração do BES. Depois, desde setembro de 2017, é, ainda, Vice-Governador do BdP.”

O facto de o Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução integrar o Conselho de Administração do Banco de Portugal é determinado pela lei.

É o n.º 1 do artigo 153.º-E do RGICSF que estabelece que a Comissão Diretiva é presidida por um membro do Conselho de Administração do Banco de Portugal, por este designado.

A lei estipula ainda que o Fundo de Resolução funciona junto do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-B, n.º 2 do RGICF), ao qual cabe também assegurar os serviços técnicos e administrativos necessários ao funcionamento do Fundo (cfr. artigo 153.º-P do RGICSF).

Este modelo institucional vigora desde a constituição do Fundo de Resolução, em 2012, e é plenamente conforme ao Direito da União Europeia.

Como se refere na Parte I do presente documento, o Fundo de Resolução é um “mecanismo de financiamento da resolução”, na aceção do disposto no artigo 100.º da Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014.

Nos termos do Direito da União Europeia, a missão do mecanismo de financiamento de resolução consiste em prestar apoio financeiro à aplicação de medidas de resolução adotadas pela autoridade de resolução, podendo até ser admissível, nos termos da BRRD, que os mecanismos de financiamento da resolução não tenham, sequer, personalidade jurídica.

É esse o caso – paradigmático – do Fundo Único de Resolução, que é o mecanismo de financiamento da resolução na União Bancária, criado pelo Regulamento (UE) n.º 806/2014 do



J. Melo



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de julho de 2014, que estabelece regras e um procedimento uniformes para a resolução de instituições de crédito e de certas empresas de investimento no quadro de um Mecanismo Único de Resolução e de um Fundo Único de Resolução bancária (“Regulamento MUR”). O Fundo Único de Resolução é propriedade do Conselho Único de Resolução (cfr. artigo 67.º, n.º 3 do Regulamento MUR), competindo ao Conselho Único de Resolução administrar o Fundo Único de Resolução, o qual não tem personalidade jurídica.

Quando atua ao abrigo dos poderes e competências que lhe são conferidos pelo regime de resolução, o Banco de Portugal atua na qualidade de autoridade nacional de resolução. Não existe conflito algum – antes pelo contrário – entre os interesses prosseguidos pela autoridade de resolução e os interesses prosseguidos pelo mecanismo de financiamento da resolução.

No que concerne à referência de que o Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução desempenhou as funções de Presidente do Conselho de Administração do BES, não se compreende a pertinência dessa referência para o objeto da auditoria. De todo o modo, sublinha-se que o exercício dessas funções de Presidente do Conselho de Administração do BES ocorreu no âmbito e na sequência da resolução dessa instituição e que a respetiva designação foi feita pelo Banco de Portugal, na qualidade de autoridade de resolução, nos termos da lei.

§ 60 a 78 – Termos de Referência

§ 77: “Quarta Condicionante [da auditoria]: Parte relevante da informação pretendida foi prestada de forma incompleta e intempestiva.”

O Fundo de Resolução tem sempre pautado a sua interação com o Tribunal de Contas por princípios de colaboração e disponibilidade, tendo procurado sempre prestar à equipa de auditoria informação completa e com a maior celeridade possível.

Infelizmente, face à extensão dos pedidos e aos prazos curtos muitas vezes fixados (certamente por efeito do prazo curto que também foi atribuído ao Tribunal de Contas, como se refere na primeira condicionante) nem sempre foi possível cumprir os prazos iniciais, caso em que existiu sempre boa comunicação com a equipa de auditoria e aceitação do prolongamento dos prazos.

W



Deve o Fundo de Resolução salientar, de todo o modo, que os termos de referência da auditoria não lhe foram anteriormente comunicados, nem prestada informação concreta relativa ao objeto e aos contornos precisos da auditoria em curso.

Importa também notar que, como se pode observar no quadro apresentado no Anexo VII do Relato, grande parte da informação prestada pelo Fundo de Resolução foi disponibilizada entre novembro de 2020 e janeiro de 2021, ainda antes, portanto, da definição do plano de auditoria (que ocorreu a 25/02/2021).

§ 79 a 100 – Observações: Natureza Pública do Financiamento

§ 96: *“Além disso, estas contribuições não são aplicadas a todas as instituições financeiras a atuar em Portugal, o que levanta problemas de concorrência. Ao comunicar, em 09/09/2020, não ir continuar com o processo no Tribunal Geral da União Europeia para anulação parcial da decisão da CE sobre o mecanismo de capitalização contingente do NB, o Banco Comercial Português declara: (...)”*

No Relato de Auditoria é referido que as contribuições utilizadas para o financiamento do Fundo de Resolução não são aplicadas a todas as instituições financeiras a atuar em Portugal, mas não apresenta nenhum dado sobre a identidade, ou sequer a tipologia das instituições às quais não são cobradas essas contribuições. Na realidade, face aos âmbitos subjetivos da contribuição sobre o setor bancário e da contribuição periódica adicional para o Fundo de Resolução, presume-se que tais situações serão verdadeiramente residuais e sem materialidade.

Trata-se, em qualquer caso, de uma questão de política legislativa e que se encontra sujeita a certos constrangimentos jurídicos, nos termos do Direito da União Europeia.

§ 101 a 136 – Observações: Déficit de Capital Financiada

§ 106, quinto subparágrafo: *“(...) não foram elaboradas traduções oficiais da documentação produzida, o que, em observância do disposto na CRP, iria conferir transparência ao processo, prevenir eventuais situações de conflitos de interpretação e facilitar a sua auditabilidade.”*

O processo de venda do Novo Banco foi um processo de alcance internacional (como se impunha, para maximizar o leque de potenciais investidores e, com isso, a competitividade do



[Handwritten signature]



FUNDO
DE RESOLUÇÃO

processo), tendo sido ainda acompanhado diretamente pelo Banco Central Europeu e pela Comissão Europeia. Ter-se-á que compreender, por isso, que a “língua de trabalho” no processo de venda foi o Inglês e que os documentos tenham também sido elaborados em língua Inglesa.

Reconhece-se, em todo o caso, que, por esta altura, seria vantajoso que existissem traduções oficiais dos contratos para a Língua Portuguesa.

O que não se reconhece é que a inexistência dessas traduções implique a ocorrência de situações de conflitos de interpretação ou dificulte mesmo a auditabilidade. Na execução do contrato não se tem sentido tais dificuldades, desde logo por parte das múltiplas entidades envolvidas no escrutínio nacional e Internacional deste processo.

§ 135: “No quadro da operação foi submetido um plano de reestruturação do NB (...). Apesar da importância deste plano para colmatar as eventuais causas para os défices de capital do NB que integram o critério de definição dos montantes dos pagamentos a fazer ao abrigo do ACC, não foram identificados mecanismos de verificação relativamente à implementação deste plano e das medidas nele previstas, a ter em conta na determinação ou na validação dos pagamentos.”

O acompanhamento da implementação do plano de reestruturação do Novo Banco submetido à Comissão Europeia é competência, em primeiro lugar, da Comissão Europeia. É sabido que existem mecanismos de verificação relativamente à implementação desse plano, até porque disso depende a fiscalização – por parte da Comissão Europeia – dos compromissos assumidos perante aquela Instituição da União Europeia. Ora, a Comissão Europeia não é entidade auditada na presente auditoria.

Além do mais, tais procedimentos de verificação do cumprimento do plano de reestruturação submetido à Comissão Europeia não relevam para efeitos da validação dos pagamentos por parte do Fundo de Resolução.

[Handwritten mark]



§ 167 a 213 – Observações: Deficiente Prestação da Informação a Reportar

§ 173: “Quinto Elemento – Comunicações sobre consistência das políticas, práticas e procedimentos contabilísticos solicitadas pelo FdR aos auditores do NB e à Comissão de Acompanhamento (neste caso, apenas para o primeiro processo de pagamento).”

As comunicações sobre a consistência das políticas, práticas e procedimentos contabilísticos solicitadas pelo FdR aos auditores do NB e à Comissão de Acompanhamento foram obtidas nos dois primeiros processos de pagamento, que eram aqueles em que isso se mostrava necessário, nos termos do contrato. No caso da Comissão de Acompanhamento, e no que se refere ao segundo processo de pagamento, essa análise é parte integrante do relatório de atividades da Comissão, que se designa, justamente, de “Relatório de Atividade da Comissão de Acompanhamento do Novo Banco relativo ao exercício de 2018 e análise da consistência das políticas contabilísticas”. Esse documento foi disponibilizado no decurso da auditoria.

§ 180 e 181: “O primeiro processo de pagamento foi iniciado pelo pedido do NB ao FdR, em 24/04/2018. Dessa comunicação consta: ‘Nos termos da cláusula 17.1 do referido acordo [ACC] enviamos em anexo a documentação de suporte a este pedido, nomeadamente o quadro de Cálculo de Capital e o Relatório e Contas de 2017 do Novo Banco’. Contudo, da cópia dessa comunicação entregue ao Tribunal não constava outra documentação de suporte.

O segundo documento desse processo é outra comunicação do NB ao FdR, em 17/05/2018, da qual consta: ‘Adicionalmente, damos nota de que a informação referida na Cláusula 17, n.º 1, alínea (I) (...) é reenviada em suporte informático (CD) juntamente com a presente comunicação. Porém, tal CD não constava do processo entregue ao Tribunal.’

Relativamente à comunicação do Novo Banco de 24/04/2018, a documentação de suporte que a acompanhava foi efetivamente entregue ao Tribunal e integrava, como referido na carta, o quadro de cálculo de capital e o Relatório e Contas de 2017 do Novo Banco.

Os documentos em causa integraram o reporte efetuado a 11/11/2020 e constavam do documento com a designação “ANEXO_1_NB_para_FdR_Pedido_de_pagamento_ao_abrigo_do_artº_17º_do_ACC_assinado_entre_NB_e_FdR_2018_04_24.pdf”, que acompanhava o Anexo 1”, que acompanhava o documento “ANEXO 1a_NT1201800001638”. Com efeito, esse documento, com 552 páginas,



[Handwritten signature]



**FUNDO
DE RESOLUÇÃO**

incluía a carta em referência (página 1), o quadro de capital referido (página 2) e o relatório e contas referente a 2017 (restantes páginas).

Porém, reconhece-se que, quanto ao conteúdo do CD referido na carta de 17/05/2018, não se detetou que essa informação não tinha sido disponibilizada à equipa de auditoria. A documentação relativa aos processos de pagamento foi disponibilizada à equipa de auditoria a 11/11/2020 e foi seguida de um conjunto muito significativo de outras interações, pelo que esses elementos já poderiam ter sido disponibilizados se tivesse havido uma indicação nesse sentido por parte da equipa de auditoria. Esse elemento será ainda enviado à equipa de auditoria.

§ 191, segundo subparágrafo: “Consta do segundo pedido, em 05/04/2019, a referência desse pedido ser acompanhado dos documentos de prestação de contas do NB para 2018 e do quadro do cálculo de capital (sem que esses documentos constem da cópia dessa comunicação entregue ao Tribunal) (...). Em 15/04/2019 é reportada a entrega do quadro de cálculo de capital (...) que, ‘por manifesto lapso’, não tinha sido entregue juntamente com o pedido.”

Com efeito, a carta de 05/04/2019 não era acompanhada do quadro de capital, contrariamente ao que o texto da carta referia.

O Relato de Auditoria refere que foi, por isso, enviada uma segunda carta, a 15/04/2019, em que o Novo Banco reconhecia o lapso.

Sucedo que o lapso em causa foi oportunamente detetado pelo Fundo de Resolução, que foi quem solicitou o elemento em falta ao Novo Banco, por carta com a referência FDR/2019/00048. Essa diligência é mais uma demonstração do zelo com que o Fundo de Resolução tem sempre pautado a sua atuação.

Alíás, importa transcrever aqui o teor da carta que foi enviada pelo Fundo de Resolução ao Novo Banco, por ser bem elucidativa da forma como se desenrola o processo de pagamento e os procedimentos de verificação:

«Exmos. Senhores,

Fazemos referência à carta com a referência NB/CAE/118/2019, datada de 5 de abril de 2019, que o Novo Banco, S.A. (“Novo Banco”) remeteu ao Fundo de Resolução, sobre o assunto em epígrafe.

[Handwritten mark]



Na mencionada carta é referido que a mesma tem como anexos o relatório de gestão e demais documentos de prestação de contas do Novo Banco, bem como o designado “quadro de cálculo de capital”. No entanto, a carta não vinha acompanhada de qualquer anexo.

No caso do relatório de gestão e demais documentos de prestação de contas do Novo Banco, o Fundo de Resolução já dispõe dessa documentação, por lhe ter sido disponibilizada na reunião da Assembleia-Geral do Novo Banco, realizada a 5 de abril.

Solicita-se assim a V. Exas. que seja remetido ao Fundo de Resolução o “quadro de cálculo de capital” referido na carta datada de 5 de abril.

No que se refere ao CCA Reference Schedule, conforme definido no Acordo, o Fundo de Resolução confirma que o mesmo foi disponibilizado na plataforma de informação utilizada para efeitos de partilha de informação relativa ao Acordo, mas assinala que ainda decorrem os trabalhos de verificação solicitados ao Agente de Verificação previsto no Acordo, pelo que os dados constantes do CCA Reference Schedule disponibilizado anteriormente não devem ser considerados ainda definitivos.»

Esta informação consta da NTI/2019/00009290, disponibilizada à equipa de auditoria a 11/11/2020.

Anexos

§ Anexo III – Estrutura Orgânica do Fundo de Resolução: “[Consta do organigrama que a Comissão Diretiva Integra um Presidente e três vogais]”

A Comissão Diretiva do Fundo de Resolução é, nos termos do disposto no artigo 153.º-E do RGICSF, composta por um Presidente, que é membro do Conselho de Administração do Banco de Portugal, e por dois vogais, e não três, como certamente por lapso se indica no Anexo III.



N.º GOV/2021/0066

Lisboa, 18 de abril de 2021

Exmo. Senhor
Presidente do Tribunal de Contas
Senhor Juiz Conselheiro José Tavares,

1. O Governador do Banco de Portugal, notificado pelo Tribunal de Contas a propósito do relato de auditoria 1/2021, do Departamento de Auditoria VII desse Tribunal (“Relato de Auditoria” ou “Relato”) vem, ao abrigo do disposto no artigo 13.º da Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, apresentar a sua pronúncia.

2. Em termos gerais, o Banco de Portugal, enquanto autoridade nacional de resolução bancária, congratula-se com a *confirmação por parte da equipa de auditoria de que o “financiamento público” do Novo Banco concorreu para a estabilidade do sistema financeiro e permitiu evitar a liquidação do banco e, por essa via, reduzir o risco sistémico.*

A preservação da estabilidade do sistema financeiro é a finalidade primordial do regime de resolução e, portanto, a razão de ser do Fundo de Resolução, concorrendo diretamente para que seja prosseguido o princípio consagrado na Constituição da República Portuguesa (“CRP”), segundo o qual o sistema financeiro deve ser estruturado de modo a garantir a formação, a captação e a segurança das poupanças, bem como a aplicação dos meios financeiros necessários ao desenvolvimento económico e social (artigo 101.º da CRP).

3. Porém, tendo sido concluído pela equipa de auditoria que o “financiamento público” do Novo Banco permitiu que fosse cumprida aquela finalidade primordial e alcançado aquele



desígnio fundamental, considera o Relato da Auditoria que *“não foi salvaguardado o interesse público”*, o que não se acompanha pelas razões e atentos os factos apresentados nesta pronúncia, e que foram oportuna e tempestivamente levados ao conhecimento da equipa de auditoria.

Foi à luz dessa contradição que o Banco de Portugal analisou o Relato de Auditoria e concluiu que essa segunda conclusão reflete um conjunto de premissas incorretas sobre o “financiamento público” do Novo Banco, assim como uma leitura inadequada do quadro jurídico aplicável às instituições de crédito, incluindo quanto às suas regras contabilísticas e prudenciais e quanto aos mecanismos de fiscalização e de supervisão próprios da atividade bancária, mas também uma inadequada leitura dos factos que, oportuna e tempestivamente, foram levados ao conhecimento da equipa de auditoria.

4. Assim, vem o Banco de Portugal, na qualidade de autoridade nacional de resolução, apresentar o contraditório fundamentado sobre cada uma das conclusões da auditoria que incidem sobre as matérias inscritas no seu âmbito de competências. Para além das observações apresentadas no presente ofício, a pronúncia do Governador do Banco de Portugal integra ainda, em anexo, a fundamentação detalhada, baseada em factos incontornáveis e que não foram devidamente considerados no Relato da Auditoria.

Como decorre do quadro jurídico em vigor, e sem prejuízo da independência decisória entre o Fundo de Resolução e o Banco de Portugal, a pronúncia das duas entidades foi articulada previamente e o Banco de Portugal acompanha, assim, os comentários que serão submetidos pelo Fundo de Resolução ao Tribunal de Contas.

Ponto prévio: objeto da auditoria do Tribunal de Contas

5. Naquilo que respeita à execução do Acordo de Capitalização Contingente, a auditoria incidiu exclusivamente sobre aspetos formais e procedimentais relativos à prestação de informação ao Fundo de Resolução por parte do Novo Banco.



Assim, não integra o objeto da auditoria a análise das operações e dos atos de gestão do Novo Banco que estiveram na origem das perdas registadas por essa instituição de crédito ou das suas necessidades de capital.

A análise do cumprimento de prazos formais de prestação de informação (em especial quando essa informação não está relacionada com um pedido de pagamento), a análise sobre a designação dos ficheiros de prestação de informação face à designação que lhes é atribuída no contrato, ou a análise sobre a existência de formalização quanto à estrutura dos ficheiros utilizados pelo Fundo de Resolução e pelo Novo Banco não abrange, claramente, “os elementos essenciais” e materiais da execução do Acordo de Capitalização Contingente.

O acompanhamento realizado pelo Fundo de Resolução da execução do Acordo de Capitalização Contingente não se circunscreve aos aspetos formais e procedimentais que foram analisados pela equipa de auditoria, mas atenta sobretudo sobre questões de natureza material que não mereceram a devida relevância no Relato de Auditoria.

De facto, as matérias em que é exigida a intervenção do Fundo de Resolução, e em que essa intervenção é suscetível de ter um efeito material nos termos do Acordo de Capitalização Contingente, situam-se antes no plano do acompanhamento contínuo da gestão dos ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização Contingente e dos atos de gestão com impacto na posição de solvabilidade do Novo Banco. Essa componente da execução do Acordo de Capitalização Contingente não foi abrangida pela auditoria, respeitando-se naturalmente a posição assumida pelo Tribunal de Contas relativamente ao âmbito do pedido de auditoria por parte da Assembleia da República.

Não competindo ao Banco de Portugal analisar o âmbito da auditoria do Tribunal de Contas, entende-se que deve esse Tribunal *reconhecer que a especificidade do âmbito a que ficou circunscrita a auditoria não permite extrair conclusões gerais quanto ao cumprimento de obrigações contratuais ou quanto ao acompanhamento que o Fundo de Resolução faz do contrato.*



Nestes termos, obriga o rigor e a transparência, que tais conclusões sejam acompanhadas de uma descrição específica e clara quanto ao âmbito da auditoria e o alcance das suas conclusões deverá ser ajustado em conformidade.

Uma vez que uma parte significativa e material da execução do Acordo de Capitalização Contingente não foi incluída no âmbito de auditoria, não podem ser extraídas conclusões gerais sobre o cumprimento do contrato ou sobre a ação do Fundo de Resolução a esse respeito, dada a ausência de base factual que permita tais conclusões.

Posição do Banco de Portugal quanto a aspetos concretos do Relato da Auditoria

6. Sem prejuízo da análise mais detalhada e da evidência apresentadas em anexo, importa demonstrar por que razão, contrariamente ao que se conclui inadequadamente (ou está omissis) no Relato de Auditoria:

- a) O “financiamento público” do Novo Banco minimiza inequivocamente o impacto na sustentabilidade das finanças públicas decorrente da medida de Resolução aplicada ao BES.
- b) Esse financiamento está limitado às perdas registadas nos ativos abrangidos pelo mecanismo de capitalização contingente e tem sido minimizado por efeito da condição de capital, contribuindo também por essa via para a minimização do impacto imediato nas finanças públicas.
- c) O risco moral foi minimizado a um grau sem precedentes em Portugal e a nível europeu, face à absorção de perdas pelos acionistas do Banco Espírito Santo, S.A. (“BES”), pelos seus credores subordinados e até por credores comuns. A decisão quanto à partilha das perdas garantiu, no estrito cumprimento da lei, garantir a estabilidade da instituição e assim também a estabilidade financeira, que noutro cenário teria sido seriamente abalada.



- d) O Acordo de Capitalização Contingente resulta de um processo de venda aberto, transparente e competitivo, no qual participaram diversos concorrentes, de entre os quais foi selecionado aquele que apresentou a melhor proposta financeira.
- e) Os riscos de complacência ou de conflito de interesses encontram-se adequadamente prevenidos.
- f) Os valores pagos pelo Fundo de Resolução foram sempre apropriadamente demonstrados e existe evidência nesse sentido, obtida diretamente pelo Fundo de Resolução e pelas diversas entidades envolvidas na verificação e validação desses valores.

a) O “financiamento público” do Novo Banco minimiza inequivocamente o impacto na sustentabilidade das finanças públicas decorrente da medida de Resolução aplicada ao BES.

7. Uma vez que a auditoria concluiu – corretamente – que o “financiamento público” do Novo Banco permitiu evitar a liquidação dessa instituição de crédito, o que é desde logo factual no quadro dos compromissos assumidos com a Comissão Europeia, a avaliação quanto à salvaguarda do interesse público no caso presente exige que a auditoria tivesse determinado o dano que teria sido produzido para o interesse público caso tivesse ocorrido a liquidação do BES (em 2014) ou do Novo Banco (em 2017). Nessa avaliação, ter-se-ia de medir, não só o impacto direto para as finanças públicas de uma liquidação desordenada, mas também o seu impacto na contração do financiamento à economia, o impacto de serem imputadas perdas a depositantes, o impacto da interrupção de operações de pagamento, o impacto decorrente do risco elevado de contágio a outras instituições de crédito, bem como o impacto na confiança dos agentes económicos, com repercussões nos custos de financiamento da República e, por essa via, sobre a sustentabilidade das finanças públicas.

O quadro de resolução aplicado ao BES tem por referência o Direito da União Europeia, que coloca limites muito claros à natureza e à intensidade da intervenção pública através dos mecanismos de financiamento de resolução, nacionais e europeu. É nesse contexto europeu que se enquadra o financiamento do Fundo de Resolução, a sua relação com o Orçamento



do Estado e a utilização dos fundos ao dispor do Fundo de Resolução. O quadro europeu evoluiu também recentemente no sentido de definir as condições de financiamento sempre que os fundos à guarda do Fundo Único de Resolução não sejam suficientes e esse quadro é, em tudo, semelhante ao que ocorre no caso português através de empréstimos externos.

8. O dano para as finanças públicas que se impediu por não se ter permitido a liquidação desordenada do BES ou, mais tarde, do Novo Banco, assim como os danos que pela mesma forma se evitou que se produzissem sobre a atividade económica se a liquidação não tivesse sido evitada constituem benefícios, incontornáveis e materiais, decorrentes da venda do Novo Banco, que teriam sempre que ser avaliados num apuramento rigoroso dos impactos na sustentabilidade das finanças públicas. Na verdade, é essa a verdadeira medida dos benefícios decorrentes da resolução do BES e da venda do Novo Banco. É entendimento do Banco de Portugal que qualquer juízo de valor sobre o impacto nas finanças públicas que não considere uma análise rigorosa de custos e benefícios face a tal contrafactual não tem fundamentos de facto, sendo por isso superficial.

De facto, os benefícios das medidas de resolução – que, no caso do BES, integra a venda do Novo Banco e o Acordo de Capitalização Contingente – medem-se pelos custos e pelos prejuízos que evitam, não pelos custos que não conseguem evitar.

Por outro lado, a auditoria ignora, pelo menos na versão do Relato de Auditoria, os benefícios para as finanças públicas gerados pela venda do Novo Banco, através da remoção do maior fator de incerteza que ameaçava a estabilidade financeira nacional e, com isso, da melhoria das condições de acesso a financiamento por parte dos agentes económicos nacionais, incluindo a República. Os benefícios gerados, inclusivamente para as finanças públicas, pela conclusão da venda do Novo Banco – de que o Acordo de Capitalização Contingente é parte integrante e indissociável – não podem deixar de integrar uma análise sobre o impacto do “financiamento público” do Novo Banco para a sustentabilidade das finanças públicas. Neste conjunto de benefícios inclui-se a redução dos custos de financiamento que decorreram da melhoria da notação creditícia da República, da generalidade das entidades do sistema bancário nacional, bem como dos demais emitentes portugueses de dívida no mercado internacional. Estes benefícios são evidentes e os relatórios das instituições internacionais e



das agências de notação financeira, bem como a evolução das taxas de juro da República em mercado são evidência independente e mais do que suficiente.

9. A auditoria ignorou ainda, na sua avaliação sobre o impacto na sustentabilidade das finanças públicas, a informação disponível no Tribunal de Contas sobre os encargos assumidos pelo Estado com outras instituições de crédito consideradas sistémicas que deixaram de reunir as condições para a continuidade da sua atividade, como foi o caso, para além do BES, do Banco Português de Negócios, S.A. (“BPN”) e do BANIF – Banco Internacional do Funchal, S.A. (“BANIF”). Em proporção da dimensão das respetivas entidades, tais impactos foram incomparavelmente maiores do que os impactos decorrentes da resolução do BES – mesmo sem considerar o facto de que, no caso do BES e do Novo Banco, (bem assim como na do BANIF, embora nesse caso parcialmente) a despesa pública incorrida, porque assumida pelo Fundo de Resolução, deverá ser integralmente financiada por receita a obter junto do setor bancário. Esta restrição de financiamento do Fundo de Resolução diretamente pelo Estado decorre das diretivas europeias e tem sido cumprida em Portugal.

10. A verdade é que também esse plano de análise – o da receita – está em falta no Relato de Auditoria. O Relato de Auditoria refere que “os pagamentos ao Novo Banco constituem despesa pública e oneram os contribuintes”, destacando que tais pagamentos têm impacto no saldo orçamental, em contabilidade nacional. Sucede que o modelo de financiamento do Fundo de Resolução assegura que a sua despesa será integralmente financiada por contribuições a cobrar exclusivamente junto do setor bancário, quer através da contribuição sobre o setor bancário, quer através da contribuição periódica adicional entregue diretamente ao Fundo de Resolução, nos termos do disposto no n.º 5 do artigo 14.º da Lei n.º 23-A/2015, de 26 de março.

Se os pagamentos ao Novo Banco constituem despesa pública e oneram os contribuintes, as receitas do Fundo de Resolução constituem receita pública e desoneram os contribuintes.

Esse fluxo de receitas assegura – como a lei impõe – que os encargos assumidos pelo Fundo de Resolução irão ser suportados pelo setor bancário e que isso ocorrerá através da contribuição sobre o setor bancário e da contribuição periódica adicional para o Fundo de



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

Resolução, pagas pelo setor, de tal modo que, a prazo, os encargos assumidos pelo Fundo de Resolução serão integralmente cobertos por essas receitas, pelo que o modelo adotado elimina, a prazo, sem qualquer margem para dúvidas, o impacto sobre a sustentabilidade das finanças públicas.

Este quadro de ação, que funciona como garante da minimização do impacto na sustentabilidade das finanças públicas, surge em virtude das consequências da crise financeira de 2007/2008 e das sequelas que esta teve na crise das dívidas soberanas de 2010 e anos seguintes. A exigência deste quadro é muito significativa e tem o envolvimento de inúmeras instituições nacionais e europeias (entre elas a Comissão Europeia, o Banco Central Europeu e o Conselho Único de Resolução). O pleno reconhecimento do elevado custo para os contribuintes das intervenções públicas pré-resolução exigiu e motivou a criação do quadro atual. Ao colocar-se em causa a sua efetividade é necessário definir o mecanismo alternativo de intervenção, algo que o Relato da Auditoria não concretiza.

b) O financiamento feito pelo Fundo de Resolução está limitado às perdas registadas nos ativos abrangidos pelo mecanismo de capitalização contingente e tem sido minimizado por efeito da condição de capital, contribuindo também por essa via para a minimização do impacto imediato nas finanças públicas.

11.O mecanismo de capitalização contingente determina que o Fundo de Resolução financia as perdas registadas nos ativos (primeira condição), mas apenas no montante estritamente necessário para manter os rácios nos níveis acordados (segunda condição). Assim, jamais o Fundo de Resolução pode pagar mais do que as perdas relativas aos ativos incluídos no Mecanismo de Capital Contingente. Pode, no entanto, o Fundo de Resolução pagar menos do que essas perdas, o que decorre da segunda condição referida supra, que é precisamente a condição contratual que foi incluída no melhor interesse da defesa do interesse público e que minimiza o impacto sobre as finanças públicas. Na realidade é isso que tem acontecido desde o início do funcionamento do mecanismo.



Desta forma, o financiamento pelo Fundo de Resolução está limitado triplamente: primeiro, está limitado pelo valor das perdas registadas na carteira de ativos abrangidos pelo mecanismo de capitalização contingente; segundo, se essas perdas forem superiores ao valor das necessidades de capital do Novo Banco tal como definidas no contrato, está limitado pelo valor dessas necessidades de capital; e terceiro, se as perdas e as necessidades de capital ultrapassarem o valor de 3.890 milhões de euros, está limitado a esse valor absoluto. Estes limites operam em camada, sempre em benefício do Fundo de Resolução, no sentido em que o valor a pagar será sempre o menor desses três e – como se vê – em qualquer caso, nunca mais do que o valor das perdas.

12. Com efeito, sem a condição de capital, o Fundo de Resolução teria efetuado pagamentos de 3.615 milhões de euros com referência a 31/12/2019, e não de 2.976 milhões de euros, como efetivamente aconteceu. O mecanismo contingente tem, por isso, minimizado o impacto nas finanças públicas portuguesas.

Com referência a 31/12/2019, resulta que o impacto sobre as finanças públicas foi reduzido em 639 milhões de euros. A condição de capital prevista no Acordo de Capitalização Contingente permitiu, por isso, ao Fundo de Resolução pagar menos 639 milhões de euros do que o valor das perdas registadas nos ativos, contribuindo para a minimização do impacto imediato nas finanças públicas (sendo certo que, no médio prazo, o impacto na sustentabilidade das finanças públicas será neutro por efeito da receita obtida com as contribuições pagas pelo setor bancário, como sobejamente se tem referido). Esse é um dado objetivo e indiscutível, evidenciado, por exemplo, no recente relatório da auditoria especial realizada ao abrigo da Lei n.º 15/2019, de 12 de fevereiro, mas que não está sequer mencionado no Relato de Auditoria.

c) O risco moral foi minimizado a um grau sem precedentes em Portugal e a nível europeu, face à absorção de perdas pelos acionistas do Banco Espírito Santo, S.A. ("BES"), pelos seus credores subordinados e até por credores comuns. A decisão quanto à partilha das perdas



garantiu, no estrito cumprimento da lei, garantir a estabilidade da instituição e assim também a estabilidade financeira, que noutra cenário teria sido seriamente abalada.

13. Na resolução do BES (que integra o processo de venda do Novo Banco), ocorreu a absorção de perdas pelos acionistas e pelos credores da instituição resolvida. A absorção de perdas pelos acionistas e pelos credores do BES atingiu mais de 6.000 milhões de euros. Este montante, sem paralelo em Portugal e, tanto quanto se sabe, também na Europa, abrangeu, não apenas a totalidade dos acionistas (que perderam a integralidade do capital investido), mas também a totalidade dos credores subordinados (que também perderam a integralidade das suas aplicações), e ainda um conjunto de créditos titulados por acionistas com participações superiores a 2% (além das suas próprias participações), créditos titulados por membros do órgão de administração (incluindo depósitos) e créditos comuns.

Além disso, no quadro da venda do Novo Banco foi ainda realizado um exercício de gestão de passivos que envolveu a participação de credores comuns na geração de capital no Novo Banco, o que reduziu também as necessidades de financiamento por parte do Fundo de Resolução e assegurou uma partilha de custos, também por essa via, em montante superior a 400 milhões de euros.

14. A medida de resolução deu, por isso, cumprimento cabal ao princípio consagrado no regime de resolução segundo o qual as perdas da instituição resolvida são absorvidas, em primeiro lugar, pelos seus acionistas e credores. Fê-lo na máxima extensão possível, no quadro legal vigente, de modo a preservar o interesse público que sempre orienta a aplicação de medidas de resolução, i.e. a preservação da estabilidade financeira, a continuidade da prestação de serviços essenciais por parte do banco de transição e a confiança dos depositantes.

Se se tivesse prosseguido com a imputação de perdas aos credores do BES (de forma a evitar por completo, ou a minimizar ainda mais a utilização do Fundo de Resolução), a próxima categoria de credores que teria de suportar perdas era composta, de forma significativa, por depositantes, incluindo entidades públicas, empresas e particulares. Atendendo a que a aplicação da medida de resolução ao BES foi orientada, entre outros, pelos princípios de preservação da estabilidade financeira e da proteção dos depositantes, a imputação de



perdas a depositantes frustraria os próprios princípios legais orientadores e as finalidades da medida.

Mais, a imputação de perdas a depositantes levaria com elevada probabilidade à ativação do Fundo de Garantia de Depósitos o qual, não tendo fundos para assegurar a cobertura dos depósitos cobertos, sempre se socorreria de financiamento do Orçamento de Estado. Uma tal situação comportaria o risco de afetar a confiança dos depositantes de forma generalizada e de provocar uma eventual corrida aos bancos que não apenas poria em causa a estabilidade financeira como teria impactos nefastos e insustentáveis para as finanças públicas.

Em suma, uma imputação de perdas a depositantes, como se parece defender no Relato de Auditoria, seria uma medida que iria contra a preservação da estabilidade financeira e que implicaria um impacto muito negativo sobre as finanças públicas, sendo totalmente contrária ao interesse público. O Banco de Portugal não pode assim deixar de concluir em sentido diametralmente oposto ao que parece ser a conclusão desse Relato, precisamente por não ter aquilatado na totalidade sobre os impactos de tal medida.

15. Assim, ao invés do que se refere no Relato de Auditoria, foi reduzido o risco moral na sua máxima extensão sem lesar o interesse público correspondente à preservação da estabilidade financeira, à preservação da continuidade de prestação de serviços financeiros essenciais e à proteção da confiança dos depositantes.

d) O Acordo de Capitalização Contingente resulta de um processo de venda aberto, transparente e competitivo, no qual participaram diversos concorrentes, de entre os quais foi selecionado aquele que apresentou a melhor proposta financeira.

16. O Acordo é parte integrante e indissociável da operação de venda do Novo Banco e, portanto, da resolução do BES.

A conclusão da operação de venda do Novo Banco não só deu cumprimento a um imperativo legal, como permitiu evitar a revogação da autorização (e consequente entrada em



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

liquidação) ou a resolução do banco, ao abrigo das competências do Banco Central Europeu e do Conselho Único de Resolução, respetivamente.

Ora, a venda do Novo Banco foi o corolário de um processo aberto, transparente, não discriminatório, competitivo, que se desenrolou em condições de mercado e que promoveu a maximização do preço de venda, como o confirmou a Comissão Europeia, na sua Decisão de 11/10/2017, que é do conhecimento desse Tribunal, mas que, neste aspeto, não foi devidamente considerada no Relato da Auditoria.

17. Aliás, a Comissão Europeia – não só examinou o processo de venda do Novo Banco, tendo concluído que o mesmo foi conduzido de forma aberta, transparente, não discriminatória, competitiva, que se desenrolou em condições de mercado e que promoveu a maximização do preço de venda – como também concluiu que o auxílio de estado prestado no quadro da venda do Novo Banco foi limitado ao mínimo necessário, mesmo admitindo, como pressuposto dessa análise, que seria utilizado integralmente o valor máximo estipulado no Acordo de Capitalização Contingente, correspondente a 3.890 milhões de euros.

18. Ao ter sido prosseguido um processo de venda competitivo e que obteve as condições financeiras mais vantajosas, minimizou-se necessariamente o impacto imediato nas finanças públicas.

e) Os riscos de complacência ou de conflito de interesses encontram-se adequadamente prevenidos.

19. O facto de o Fundo de Resolução acumular a condição de acionista com a condição de parte do Acordo de Capitalização Contingente é resultante do processo de venda do Novo Banco, enquanto banco de transição criado no quadro da resolução do BES.

20. O Relato de Auditoria parece defender que o Fundo de Resolução (que é um mecanismo de financiamento de resolução, nos termos das diretivas europeias de resolução bancária)



deveria ser independente face à autoridade de resolução e que os serviços técnicos da autoridade de resolução deveriam estar segregados dos serviços técnicos do mecanismo de financiamento de resolução, apesar de ser a lei que determina que o Fundo de Resolução funciona junto do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-B, n.º 2 do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras – “RGICSF”), ao qual compete prestar os serviços técnicos e administrativos indispensáveis ao funcionamento do Fundo de Resolução (artigo 153.º-P do RGICSF).

O entendimento manifestado no Relato de Auditoria desvia-se do Direito da União Europeia e da prática instituída a nível europeu, de que é exemplo maior o *facto de o Fundo Único de Resolução ser propriedade e ser gerido pelo Conselho Único de Resolução, não tendo sequer personalidade jurídica.*

21. No Relato de Auditoria alega-se que não existe uma adequada segregação de funções nem se encontram prevenidos conflitos de interesses, pelo facto de o Novo Banco ter procedido à contratação, para as funções de revisor oficial de contas, da mesma entidade que desempenha as funções de auditor externo do Fundo de Resolução.

O órgão de fiscalização do Fundo de Resolução é, nos termos da lei, o Conselho de Auditoria do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-S do RGICSF) e a contratação da Ernst & Young Audit & Associados – Sociedade de Revisores Oficiais de Contas, S.A., (“EY”) para a prestação de serviços de auditoria ao Fundo de Resolução, ocorrida em 2013, justifica-se como elemento de controlo suplementar à fiscalização do Conselho de Auditoria do Banco de Portugal, não sendo sequer uma exigência legal.

A auditoria atribui relevância ao facto de, mais tarde, desde o exercício de 2018, a mesma sociedade ter passado a desempenhar as funções de revisor oficial de contas do Novo Banco.

O artigo 71.º da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, consagra um dever de independência dos revisores oficiais de contas, cuja atuação está sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

Assim, nos termos da lei, o revisor oficial de contas do Novo Banco não atua no interesse da entidade auditada, pelo que tal conflito de interesse não colhe. Sempre se poderá alegar que tal não sucedeu no caso concreto, mas isso constituiria uma violação da lei que, havendo elementos de prova materiais, cumpre a esse Tribunal levar ao conhecimento da CMVM com a máxima urgência.

Os riscos de complacência estão convenientemente afastados, bem como os de existência de conflitos de interesse e ambos riscos são regulados pela legislação existente e experiência europeia e enquadrados no bom funcionamento da supervisão dos revisores oficiais de contas. O quadro institucional é muito claro em relação à repartição de deveres e obrigações, precisamente com o objetivo de evitar os riscos referidos.

f) Os valores pagos pelo Fundo de Resolução foram sempre apropriadamente demonstrados e existe evidência nesse sentido, obtida diretamente pelo Fundo de Resolução e pelas diversas entidades envolvidas na verificação e validação desses valores.

22. O processo de apuramento, de verificação e de validação dos valores a pagar nos termos do Acordo de Capitalização Contingente convoca um conjunto amplo de outros intervenientes, que atuam de modo independente, ao abrigo de competências próprias, que em alguns casos são atribuídas por lei em exclusividade.

Isto acontece porque os valores devidos pelo Fundo de Resolução têm por base as demonstrações financeiras do Novo Banco e os seus rácios de fundos próprios.

Ora, as demonstrações financeiras do Novo Banco são, nos termos da lei, sujeitas a certificação legal de contas, emitida pelo revisor oficial de contas, na sequência do respetivo processo de auditoria às demonstrações financeiras, realizada de acordo com as Normas Internacionais de Auditoria e demais normas e orientações técnicas e éticas da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, encontrando-se essa atividade sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários. Nos termos da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o novo Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, a revisão legal de contas é competência exclusiva do revisor oficial de contas.



Por sua vez, o processo de determinação dos rácios de fundos próprios do Novo Banco é objeto da supervisão pelo BCE, com a participação do Banco de Portugal, no quadro do Mecanismo Único de Supervisão. É à autoridade de supervisão que compete a verificação do cálculo dos rácios de capital.

A ação do revisor legal de contas e do Banco Central Europeu, no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão, que integra também o Banco de Portugal, constituem, portanto, os mecanismos que o quadro jurídico vigente na União Bancária considera aptos a assegurar a integridade e a adequação das demonstrações financeiras e dos rácios de fundos próprios do Novo Banco, que são os elementos que determinam os valores a pagar pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente, nomeadamente no cenário em que as perdas registadas na carteira de ativos abrangidos pelo Acordo suplantam o valor das necessidades de capital apuradas em cada período, como tem sido o caso.

É do conjunto destes dispositivos que resultam os valores devidos em cada ano pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.

Ao Fundo de Resolução cabe, por isso, confirmar que, em cada momento em que é devido um pagamento, todos estes mecanismos operaram; não compete ao Fundo de Resolução – nem tal seria admissível, nos termos da lei – substituir-se à ação do revisor oficial de contas, na revisão das demonstrações financeiras, ou do Mecanismo Único de Supervisão, na supervisão e fiscalização do processo de cálculo dos rácios de capital.

A evidência de que todos os mecanismos referidos operaram é obtida através da:

- a) Obtenção da certificação legal de contas do Novo Banco;
- b) Obtenção de um relatório do Agente de Verificação, que verifica os cálculos dos parâmetros relativos ao mecanismo de capitalização contingente;
- c) Obtenção de um relatório da Comissão de Acompanhamento, em que se confirma que esse órgão dispôs das condições adequadas ao exercício das suas funções e se obtém a descrição das atividades desenvolvidas por esse órgão;



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

- d) Quando aplicável, a obtenção da confirmação, por parte da Comissão de Acompanhamento e do revisor oficial de contas, de que foi mantida a consistência das políticas, práticas ou procedimentos contabilísticos utilizados pelo Novo Banco na preparação das demonstrações financeiras.
- e) A obtenção da confirmação por parte do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à verificação da condição de capital, quanto aos rácios de capital aplicáveis ao Novo Banco e quanto ao montante que conduz a que os rácios de capital se situem no nível acordado no contrato e que, corresponde ao valor devido pelo Fundo de Resolução.

23. Assim, em função das posições constantes da presente pronúncia – mais bem fundamentadas no documento anexo, que inclui também a demonstração necessária – o Banco de Portugal solicita ao Tribunal de Contas:

- a) A reapreciação da conclusão de que não foi minimizado o impacto para a sustentabilidade das finanças públicas;
- b) A reapreciação da conclusão de que não foi minimizado o risco moral;
- c) A reapreciação da conclusão segundo a qual o mecanismo de capitalização contingente não financia apenas as perdas relativas aos ativos abrangidos pelo mecanismo;
- d) A reapreciação das conclusões relacionadas com a demonstração, verificação e validação dos valores a pagar pelo Fundo de Resolução;
- e) A reapreciação, por fim, da conclusão segundo a qual não foi salvaguardo o interesse público, face ao anunciado aos cidadãos aquando da resolução do BES e da venda do Novo Banco.

24. Em qualquer caso, e sobretudo na eventualidade de estes comentários não serem acolhidos, o Banco de Portugal tem a expectativa de que o presente ofício e o documento anexo integrem a versão final do relatório de auditoria, contribuindo para uma leitura mais rigorosa



[Handwritten signature]



BANCO DE PORTUGAL
EURO SISTEMA

das conclusões da auditoria e as recomendações do Tribunal de Contas, sendo certo que o Banco de Portugal ponderará também publicar a sua pronúncia, na sequência da publicação do relatório final da auditoria.

O Banco de Portugal mantém-se totalmente disponível para qualquer contributo adicional que o Tribunal de Contas entenda pertinente.

Com os melhores cumprimentos,

Governador

Assinado por: **MÁRIO JOSÉ GOMES DE FREITAS**
CENTENO

Num. de Identificação: B107813194

Data: 2021.04.18 23:06:20+01'00'





EXERCÍCIO DE CONTRADITÓRIO AO
RELATO DE AUDITORIA 1/2021 DO TRIBUNAL DE CONTAS
– COMENTÁRIOS DO BANCO DE PORTUGAL –

I. COMENTÁRIOS GERAIS

1. O Relato de Auditoria apresenta, como conclusão geral, a de que *“o financiamento público do [Novo Banco] concorreu para a estabilidade do sistema financeiro, sobretudo por ter sido evitada a liquidação do banco e reduzido o risco sistémico”*.

Porém, a auditoria conclui também que *“não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas, nem reduzido o risco moral (...). Nesta medida, [entende a auditoria] não foi salvaguardado o interesse público, face ao anunciado aos cidadãos aquando da resolução do BES e da venda do Novo Banco”*.

2. A preservação da estabilidade do sistema financeiro é a finalidade primordial do regime de resolução e, portanto, a razão de ser do Fundo de Resolução, concorrendo diretamente para que seja prosseguido o princípio consagrado na Constituição da República Portuguesa (“CRP”), segundo o qual o sistema financeiro deve ser estruturado de modo a garantir a formação, a captação e a segurança das poupanças, bem como a aplicação dos meios financeiros necessários ao desenvolvimento económico e social (artigo 101.º da CRP).

Tendo sido concluído pela equipa de auditoria que o “financiamento público” do Novo Banco permitiu que fosse cumprida aquela finalidade primordial e alcançado aquele desígnio



fundamental, é surpreendente que tenha sido, em contrapartida, considerado que “*não foi salvaguardado o interesse público*”.

3. Uma vez que a auditoria concluiu – corretamente – que o “financiamento público” do Novo Banco permitiu evitar a liquidação do banco, *a avaliação quanto à salvaguarda do interesse público no caso presente teria exigido que a equipa de auditoria analisasse qual teria sido o dano para o interesse público caso tivesse ocorrido a liquidação do BES (em 2014) ou do Novo Banco (em 2017)*. Nessa avaliação ter-se-ia de medir, não só o impacto direto de tal liquidação desordenada para as finanças públicas, mas também o seu impacto na contração do financiamento à economia, o impacto da interrupção da prestação de serviços financeiros essenciais, o impacto decorrente do contágio a outras instituições de crédito, bem como o impacto na confiança dos agentes económicos, com repercussões na capacidade de financiamento da República.

Os custos para as finanças públicas que foram evitados por não se ter permitido a liquidação desordenada do BES ou do Novo Banco e o dano que, dessa forma, se impediu na atividade económica são benefícios decorrentes da venda do Novo Banco, que deveriam ser contabilizados no apuramento dos impactos na sustentabilidade das finanças públicas e na definição de um apropriado contrafactual para a atuação que agora se avalia.

Porém, a auditoria *não só não contabilizou esses benefícios, como os ignorou por completo, não lhes fazendo qualquer referência* quando conclui que “*não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas*” ou que “*os pagamentos ao Novo Banco oneram os contribuintes*”. Essa avaliação só poderia ter sido realizada por comparação com os impactos na sustentabilidade das finanças públicas da situação que teriam ocorrido se não existisse o “financiamento público” ao Novo Banco. Sem essa comparação, o juízo de que não foi minimizado o impacto nas finanças públicas não tem fundamento.

4. Não foi, porém, por falta de informação que essa análise não foi integrada nas conclusões da auditoria.



BANCO DE PORTUGAL
EURO SISTEMA

O parágrafo 145 do Relato de Auditoria apresenta informação sobre a análise realizada pela Comissão Europeia relativamente aos custos que teriam sido incorridos caso não tivesse sido concluída a venda do Novo Banco.

O parágrafo 146 do Relato destaca até que a Comissão Europeia concluiu que o montante total do auxílio contido na operação de venda do Novo Banco – mesmo considerado pelo seu valor máximo, i.e. considerando a utilização integral do valor máximo previsto no Acordo de Capitalização Contingente acrescido ainda da medida de *capital backstop* – é “*muito inferior a 14 mil milhões de euros*”, que teria sido o custo direto a suportar caso não tivesse sido concluída a venda do Novo Banco (sendo que essa estimativa de tal custo abrange somente os impactos diretos e não incorpora sequer os impactos mais generalizados na atividade económica ou na capacidade de financiamento da República emergentes de um quadro de crise bancária sistémica).

Como é lógico, a avaliação sobre o impacto do “financiamento público” do Novo Banco na sustentabilidade das finanças públicas só pode ser feita por comparação com a alternativa com que as contas públicas e o país teriam sido confrontados se aquele financiamento não existisse. Foi exatamente isso que fez a Comissão Europeia. E é isso que o Relato de Auditoria ignora quando extrai a conclusão – que, só por isso, é incorreta – de que não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas.

Um cenário onde não fosse preservada a estabilidade financeiro seria insustentável económica, financeira e socialmente para todos os agentes económicos, incluindo o Estado português. Logo, a conclusão de que foi preservada a estabilidade financeira não pode estar dissociada da sustentabilidade das finanças públicas. A dimensão dos custos sofridos no contexto da crise financeira, sem que tenha existido a liquidação desordenada de qualquer instituição sistémica, é já de si uma grave minorante que permite aquilatar as consequências devastadoras para a sustentabilidade das finanças públicas que a ocorrência de um evento sistémico teria para os cidadãos portugueses. Foi exatamente esse efeito que foi evitado através do mecanismo de “financiamento público” que é objeto desta auditoria.



Insiste-se que qualquer avaliação rigorosa de decisões públicas necessita da definição de um mecanismo alternativo que possa dar resposta a desafio semelhante. Esta foi a tarefa da Comissão Europeia ao quantificar o cenário de liquidação. Deve, assim, realçar-se que esse mecanismo alternativo ao da resolução do BES está ausente no Relato da Auditoria que agora é presente. Refira-se ainda, que a definição desse mecanismo alternativo ao presente “financiamento público” requer não apenas a sua definição como a avaliação – quantificação – das suas consequências sobre o sistema bancário e a estabilidade financeira e sobre a sustentabilidade das finanças públicas. A magnitude do desafio enfrentado em 2014 na resolução do BES e em 2017 na venda do banco de transição assim o exige.

Por outro lado, a auditoria também ignora os efeitos positivos gerados pela conclusão da operação de venda do Novo Banco, através da remoção de um fator de incerteza que ameaçava a estabilidade financeira nacional e, com isso, da melhoria das condições de acesso a financiamento por parte dos agentes económicos nacionais, incluindo a República. Os benefícios gerados, inclusivamente para as finanças públicas, pela conclusão da venda do Novo Banco – de que o Acordo de Capitalização Contingente é parte integrante e indissociável – não poderiam deixar de integrar uma análise sobre o impacto do “financiamento público” do Novo Banco para a sustentabilidade das finanças públicas.

A redução daqueles custos de financiamento representam poupanças superiores a 2.000 milhões de euros anuais, se considerarmos apenas a redução do diferencial de taxa de juro com a Alemanha, que chegou a 400 pontos base nos meses imediatamente anteriores à concretização do acordo de venda do Novo Banco, atingindo menos de metade deste valor menos de dois meses depois de concretizada a venda¹. A evidência deste efeito é atestada pela retirada da categoria de “lixo” da classificação da dívida da República portuguesa por uma agência de *rating* internacional (Standard & Poors’) no mês imediatamente anterior à venda do Novo Banco, e quando essa venda já se perspectivava, e de uma segunda agência de *rating* um mês após a concretização da venda (Fitch). Neste último caso a agência Fitch

¹ Recorde-se, neste contexto, que no mês de fevereiro de 2017 as taxas de juro a 10 anos da dívida pública foram, em média, de 4,3% e que o diferencial com a Alemanha foi de 400 pontos base. Em dezembro, após a venda e a saída de “lixo” da notação da dívida portuguesa a taxa de juro média foi de 1,8% e o diferencial de 150 pontos base.



subiu dois degraus a classificação da dívida portuguesa, num movimento absolutamente inédito na avaliação de países da área do euro. Recorde-se, a propósito, que a dívida portuguesa permanecia com a classificação de “lixo” desde 2012.

Uma leitura atenta das avaliações feitas em 2017 dos riscos do sistema financeiro e do financiamento da República permite colocar um número na ordem das dezenas de milhares de milhões de euros no custo de Portugal não ter concretizado com enorme sucesso os compromissos assumidos com a Comissão Europeia e através da estabilidade financeira e das contas públicas para com os cidadãos portugueses, tal como o Relato da Auditoria evidencia.

5. A auditoria poderia ainda ter integrado na sua avaliação sobre o impacto na sustentabilidade das finanças públicas a informação disponível no Tribunal de Contas sobre os encargos assumidos pelo Estado com outras instituições de crédito consideradas sistémicas (mas de muito menor dimensão) que deixaram de reunir as condições para a continuidade da sua atividade, como foi o caso, para além do BES, do Banco Português de Negócios, S.A. (“BPN”) e do BANIF – Banco Internacional do Funchal, S.A. (“BANIF”).

Segundo o Parecer sobre a Conta Geral do Estado de 2019, a despesa líquida incorrida pelo Estado com cada uma dessas instituições de crédito foi o seguinte²:

- BPN: 6.248 milhões de euros;
- BANIF: 2.978 milhões de euros.

Considerando o valor do ativo de cada uma daquelas instituições de crédito antes das medidas de intervenção de que foram objeto, aquelas verbas correspondem à seguinte proporção (encargo suportado pelo Estado em relação à dimensão, medida pelo ativo de cada instituição):

² Tribunal de Contas, Parecer sobre a Conta Geral do Estado de 2019, Quadro II.12. O Banco de Portugal não analisou os pressupostos subjacentes aos dados publicados no Parecer sobre a Conta Geral do Estado.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

- BPN: 93% do ativo líquido³;
- BANIF: 21% do ativo líquido⁴.

Ora, considerando que o ativo líquido do BES à data do último reporte de contas anuais prévio à aplicação da medida de resolução, ascendia a 66.168 milhões de euros⁵, o encargo suportado pelo Fundo de Resolução em relação à dimensão do BES teria sido o seguinte, se, por mera hipótese, fossem considerados os encargos suportados pelo Estado em cada um dos dois bancos referidos:

- Considerando um encargo 93% do ativo líquido (BPN): 61.536 milhões de euros;
- Considerando um encargo de 21% do ativo líquido (BANIF): 13.895 milhões de euros.

É evidente que a despesa pública relacionada com a resolução do BES e com a venda do Novo Banco é substancialmente inferior a qualquer um daqueles montantes, o que é um elemento de prova adicional de que foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas – mesmo sem ter presente que, como adiante se explicará e a auditoria ignorou, no caso do BES e do Novo Banco, essa despesa, porque assumida pelo Fundo de Resolução, deverá ser integralmente financiada por receita a obter junto do setor bancário e que essa receita não pode, nos termos da lei, ser utilizada para outra finalidade que não a sua utilização pelo Fundo de Resolução para financiar medidas de resolução bancária.

Também estes dados são ignorados na análise realizada pela auditoria.

³ Relatório e Contas do Banco Português de Negócios, S.A., reportado a 2007. Disponível em: https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/documentos-relacionados/ft0079_d081008_h181909-0079-cai-200712-cai_1.pdf.

⁴ Relatório e contas do BANIF – Banco Internacional do Funchal, S.A., reportado a 31/12/2014. Disponível em: https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/documentos-relacionados/ft0038_d150608_h121152-0038-cam-201412-cac_1.pdf.

⁵ Relatório e contas do Banco Espírito Santo, S.A., reportado a 31/12/2013. Disponível em: https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/documentos-relacionados/ft0007_d140529_h103859-0007-cam-201312-cac_2.pdf.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

6. Nos parágrafos seguintes apresenta-se ainda a demonstração de que, contrariamente ao que se conclui inadequadamente (ou está omissa) no Relato de Auditoria:

- a) O “financiamento público” do Novo Banco minimiza inequivocamente o impacto na sustentabilidade das finanças públicas decorrente da medida de Resolução aplicada ao BES.
- b) Esse financiamento está limitado às perdas registadas nos ativos abrangidos pelo mecanismo de capitalização contingente e tem sido minimizado por efeito da condição de capital, contribuindo também por essa via para a minimização do impacto imediato nas finanças públicas.
- c) O risco moral foi minimizado a um grau sem precedentes em Portugal e a nível europeu, face à absorção de perdas pelos acionistas do Banco Espírito Santo, S.A. (“BES”), pelos seus credores subordinados e até por credores comuns. A decisão quanto à partilha das perdas garantiu, no estrito cumprimento da lei, garantir a estabilidade da instituição e assim também a estabilidade financeira, que noutra situação teria sido seriamente abalada.
- d) O Acordo de Capitalização Contingente resulta de um processo de venda aberto, transparente e competitivo, no qual participaram diversos concorrentes, de entre os quais foi selecionado aquele que apresentou a melhor proposta financeira.
- e) Os riscos de complacência ou de conflito de interesses encontram-se adequadamente prevenidos.
- f) Os valores pagos pelo Fundo de Resolução foram sempre apropriadamente demonstrados e existe evidência nesse sentido, obtida diretamente pelo Fundo de Resolução e pelas diversas entidades envolvidas na verificação e validação desses valores.



a) O “financiamento público” do Novo Banco minimiza inequivocamente o impacto na sustentabilidade das finanças públicas decorrente da medida de Resolução aplicada ao BES.

7. Já acima se demonstrou (ver parágrafos 3 a 6) que o “financiamento público” do Novo Banco *minimizou significativamente os impactos na sustentabilidade das finanças públicas, face aos encargos que teriam sido incorridos pelo Estado se não tivesse sido concluída a venda do Novo Banco e face a outros episódios de utilização de fundos públicos em instituições de crédito sistémicas* que deixaram de reunir as condições para a continuação da sua atividade. Essa demonstração foi feita com base em dados utilizados no próprio Relato de Auditoria e em dados utilizados no Parecer do Tribunal de Contas sobre a Conta Geral do Estado de 2019.

8. Há ainda outra dimensão desta análise que não é corretamente considerada na auditoria: *o facto de a despesa pública relacionada com a resolução do BES e com a venda do Novo Banco se vir a financiar integralmente com a receita pública obtida e a obter junto do setor bancário.*

O Relato de Auditoria refere que *“os pagamentos ao Novo Banco constituem despesa pública e oneram os contribuintes”*, destacando que tais pagamentos têm impacto no saldo orçamental, em contabilidade nacional. Isso resulta do facto de o Fundo de Resolução ser um fundo autónomo da Administração Central, donde as suas receitas e despesas são públicas e orçamentais.

Sucedem que *o modelo de financiamento do Fundo de Resolução assegura que a sua despesa será integralmente financiada por contribuições a cobrar exclusivamente junto do setor bancário, quer através da contribuição sobre o setor bancário, quer através da contribuição periódica adicional entregue diretamente ao Fundo de Resolução, nos termos do disposto no n.º 5 do artigo 14.º da Lei n.º 23-A/2015, de 26 de março.*

Se os pagamentos ao Novo Banco constituem despesa pública e oneram os contribuintes, as receitas do Fundo de Resolução constituem receita pública e desoneram os contribuintes.



9. Assim, para se analisar o impacto na sustentabilidade das finanças públicas é imprescindível considerar, não apenas a componente da despesa, mas também a componente da receita. Além disso, a análise sobre a sustentabilidade exige também que seja considerado o fluxo de despesas e de receitas ao longo do tempo e não apenas o efeito parcial registado num dado momento do tempo.

Ou seja, é tecnicamente incorreto analisar o impacto do “financiamento público” do Novo Banco na sustentabilidade das finanças públicas considerando somente a despesa ou mesmo o saldo líquido observado à data presente, ignorando o fluxo de receitas que, nos termos do regime jurídico em vigor, tem permitido financiar e continuará a permitir financiar integralmente a despesa.

Se esse fluxo de receitas for considerado, a auditoria irá constatar que – como a lei impõe – os encargos assumidos pelo Fundo de Resolução irão ser suportados pelo setor bancário e que isso ocorrerá através do pagamento da contribuição sobre o setor bancário e da contribuição periódica adicional para o Fundo de Resolução, de tal modo que, a prazo, os encargos assumidos pelo Fundo de Resolução ficarão integralmente compensados por essas receitas.

10. Aliás, este aspeto foi devidamente evidenciado pela Unidade Técnica de Apoio Orçamental da Assembleia da República (“UTAO”), em estudo publicado em 2017, que analisou o impacto do Fundo de Resolução em contas nacionais. Como se refere no estudo da UTAO:

- *«De acordo com o Sistema Europeu de Contas Nacionais e Regionais, o Fundo de Resolução é um organismo que se insere no setor institucional das administrações públicas, subsector dos serviços e fundos autónomos da administração central, tem autonomia administrativa e financeira e seus recursos próprios advêm das contribuições pagas, direta ou indiretamente, pelo setor financeiro. O facto do FdR integrar o sector institucional das administrações públicas implica que a sua situação patrimonial tem reflexos nas contas nacionais deste setor institucional.*



- *Enquanto a resolução do BES teve um impacto negativo, o recebimento das contribuições das instituições financeiras participantes contribui positivamente para melhorar o saldo das administrações públicas. De forma semelhante, eventuais perdas do FdR no exercício do seu objeto terão um contributo negativo para o referido saldo. Tendo em consideração que o financiamento de eventuais perdas do FdR pode ser entendido como sendo da exclusiva responsabilidade das instituições participantes, ou seja, de um conjunto de entidades exteriores ao perímetro das contas nacionais e que integram o setor financeiro, o impacto dos contributos negativos do FdR para o saldo das administrações públicas será tendencialmente temporário, perdurando até que este seja absorvido pelos recursos próprios.»*

11. Na realidade, o impacto para as contas públicas resultante da resolução do BES (e, aí subsumida, da venda do Novo Banco) é aquele que resultar do reembolso dos empréstimos concedidos pelo Estado ao Fundo de Resolução, não aquele que resultou da capitalização do Novo Banco em 2014 nem aquele que resultar da execução do Acordo de Capitalização Contingente.

O Fundo de Resolução é um “mecanismo de financiamento da resolução”, na aceção do disposto no artigo 100.º da Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014, que estabelece um enquadramento para a recuperação e a resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento (“BRRD”).

Ora, a criação de mecanismos de financiamento de resolução, como é o caso do Fundo de Resolução, visou assegurar que as necessidades de financiamento que se manifestem no âmbito da aplicação de medidas de resolução, sejam suportadas pelo setor financeiro e não pelo Estado.

Assim, os recursos próprios do Fundo de Resolução proveem integralmente das contribuições pagas pelas instituições que nele participam e o apoio financeiro do Estado é contemplado exclusivamente sob a forma de empréstimos – como sucede precisamente no caso presente.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

Face à insuficiente dotação de recursos próprios do Fundo de Resolução nos momentos em que foi utilizado, tem-se mostrado necessário que o Estado (mas não exclusivamente o Estado, como o mostram os empréstimos bancários contraídos) providencie financiamento ao Fundo de Resolução. *Da prestação de empréstimos não decorre, porém, prejuízo algum para o mutuante, salvo, claro está, se o empréstimo não vier a ser reembolsado. Assim, o risco a que está exposto o Estado, enquanto credor do Fundo de Resolução, não resulta diretamente da execução do Acordo de Capitalização Contingente, mas sim da capacidade do Fundo de Resolução para reembolsar a sua dívida.*

Essa capacidade depende, fundamentalmente, da cobrança de contribuições junto das instituições participantes no Fundo de Resolução, no seu conjunto. O pagamento dessas contribuições constitui uma obrigação legal das instituições participantes no Fundo de Resolução e o valor cobrado é determinado pelo Estado. Nesse sentido, a principal fonte de receita que permitirá ao Fundo de Resolução reembolsar a sua dívida não depende do exercício de uma atividade comercial, não está sujeita às condições de mercado e apresenta um grau muito reduzido de incerteza, especialmente depois de ter sido declarado que o modelo de financiamento do Fundo de Resolução tem por base um encargo estável para o setor bancário, fixado em torno dos 250 milhões de euros por ano.

Os encargos suportados pelo Fundo de Resolução com a resolução do Banco Espírito Santo e com a resolução do BANIF têm, por isso, como contrapartida um fluxo anual de receitas relativamente certo e estável, que será utilizado para o reembolso da dívida do Fundo. É esse mecanismo que conduz a que o impacto da utilização do Fundo de Resolução nas contas públicas seja neutro, a prazo, independentemente dos montantes desembolsados pelo Fundo de Resolução.

Na verdade, o impacto pode até ser positivo, na medida em que o Estado é remunerado pelos empréstimos que concede ao Fundo de Resolução. E a realidade é que o Fundo de Resolução já entregou ao Estado o montante de 587.911.903 euros a título de juros. São 588 milhões de euros, que embora constituam transferências dentro do perímetro orçamental, proveem de contribuições pagas pelas instituições participantes no Fundo de Resolução e, portanto, fora desse perímetro.



12. O modelo de empréstimo do soberano ao mecanismo de financiamento da resolução foi, aliás, replicado recentemente no plano europeu, com a previsão de um mecanismo de financiamento do Fundo Único de Resolução por parte do Mecanismo Europeu de Estabilidade. Com efeito, a 30 de novembro de 2020, o Eurogrupo aprovou a reforma do Mecanismo Europeu de Estabilidade⁶, no âmbito da qual se passará a prever a possibilidade de, já a partir do início de 2022, aquele mecanismo providenciar empréstimos ao Fundo Único de Resolução, caso os recursos disponíveis nesse Fundo europeu não sejam suficientes para financiar as medidas de resolução que possam ser aplicadas pelo Conselho Único de Resolução (o designado “common backstop”). A alteração do Tratado do que cria o Mecanismo Europeu de Estabilidade foi assinada pelos Estados-Membros a 27/01/2021 e a 08/02/2021 e prevê que o financiamento ao Fundo Único de Resolução por parte do Mecanismo Europeu de Estabilidade assegura o princípio da “neutralidade orçamental”, a prazo, i.e. o facto de os empréstimos serem reembolsados integralmente por parte do Fundo Único de Resolução.

Como explica o Mecanismo Europeu de Estabilidade, a propósito do “common backstop”:

- *«The Single Resolution Fund (SRF) is a fund established by the EU for resolving failing banks in the context of the Banking Union. It is financed by contributions from the banking sector, not by taxpayer money. In the event that the SRF is depleted, the ESM can act as a backstop and lend the necessary funds to the SRF to finance a resolution. To this end, the ESM will provide a revolving credit line.»⁷*

⁶ Statement of the Eurogroup in inclusive format on the ESM reform and the early introduction of the backstop to the Single Resolution Fund, disponível em: <https://www.consilium.europa.eu/pt/press/press-releases/2020/11/30/statement-of-the-eurogroup-in-inclusive-format-on-the-esm-reform-and-the-early-introduction-of-the-backstop-to-the-single-resolution-fund/>.

⁷ Em tradução livre: «O Fundo Único de Resolução (“FUR”) é um fundo criado pela União Europeia para resolver os bancos em situação de insolvência no contexto da União Bancária. É financiado por contribuições do setor bancário, não por dinheiro dos contribuintes. No caso de se esgotarem os fundos do FUR, o Mecanismo Europeu de Estabilidade [suportado pelos Estados-Membros] pode atuar como financiador e emprestar os recursos necessários ao FUR para financiar uma resolução. Para esse fim, Mecanismo Europeu de Estabilidade disponibilizará uma linha de crédito renovável.». Acessível em: <https://www.esm.europa.eu/content/what-common-backstop-0>.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

- «[The common backstop] also has the benefit of being fiscally neutral to all member states and its taxpayers since funds will be fully recouped from the banking sector itself.»⁸

Esta caracterização do Fundo Único de Resolução e do mecanismo de financiamento que foi recentemente aprovado pela União Europeia é diretamente aplicável ao Fundo de Resolução nacional e ao seu modelo de financiamento.

13. Ainda sobre a questão de ser neutro, a prazo, o impacto nas contas públicas dos desembolsos realizados pelo Fundo de Resolução, poder-se-ia dizer que a capacidade do Fundo de Resolução para reembolsar a sua dívida depende e é prejudicada pelo registo de custos relacionados com a execução do Acordo de Capitalização Contingente. Efetivamente, quanto maiores os montantes pagos ao Novo Banco, maiores dificuldades terá o Fundo de Resolução de satisfazer as suas responsabilidades perante os credores, incluindo o credor Estado. No entanto, reconhecendo antecipadamente esse risco, os contratos de empréstimo celebrados com o Estado (e também o contrato celebrado com um conjunto de instituições de crédito), preveem já um mecanismo para garantir o reembolso integral da dívida: o ajustamento da maturidade dos empréstimos. Ou seja, se porventura ocorrer que, na data do vencimento dos empréstimos o Fundo de Resolução não tiver ainda reembolsado integralmente os valores em dívida, a maturidade será ajustada – e portanto as instituições participantes no Fundo de Resolução continuarão a pagar contribuições – até que a dívida seja integralmente reembolsada. Nesse sentido, o risco corrido pelos credores é o risco de ser necessário mais tempo para recuperarem os créditos (com a correspondente remuneração), mas não o risco de incumprimento.

14. O facto de o risco patrimonial a que o Estado se encontra exposto resultar, não da execução do Acordo de Capitalização Contingente diretamente, mas sim da capacidade do

⁸ Em tradução livre: «[O mecanismo de financiamento comum] também tem a vantagem de ser fiscalmente neutro para todos os Estados membros e para os seus contribuintes, uma vez que os fundos serão totalmente recuperados do próprio setor bancário.». Acessível em: <https://www.esm.europa.eu/blog/backstop-single-resolution-fund-now>.



Fundo de Resolução para reembolsar a sua dívida, a qual depende sobretudo da cobrança de contribuições junto do setor bancário, teria que ser tido em conta pela auditoria.

15. Na realidade, este dado não é ignorado no Relato de Auditoria, mas é inadequadamente desconsiderado. No parágrafo 95, diz-se que “[m]esmo se os 7.021 M€ de recursos próprios negativos do FdR, em 31/12/2019, vierem a ser compensados por contribuições futuras a receber pelo Fundo durante 30 anos (considerando o valor médio obtido de 2016 a 2019) há a considerar que:

- 78% desses recursos são receitas provenientes de uma contribuição extraordinária sobre o setor bancário, que deveria ter caráter excecional e transitório;
- essas contribuições são repercutidas sobre os consumidores de serviços bancários, como o ilustram as crescentes comissões e outros encargos cobrados por esses serviços;
- este modelo de financiamento comporta um segundo risco moral, por desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis (por ação ou omissão) para onerar os clientes bancários (em regra também os contribuintes)“.

16. Em primeiro lugar, não se compreende por que razão o Relato de Auditoria coloca como mera hipótese – se é isso que determina a lei – que a compensação dos recursos próprios negativos do Fundo de Resolução vai ser feita por contribuições futuras a receber.

O n.º 1 do artigo 153.º-F do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (“RGICSF”) estipula que os recursos financeiros do Fundo de Resolução incluem a receita proveniente da contribuição sobre o setor bancário e as contribuições pagas pelas instituições participantes. O artigo 153.º-J do RGICSF estabelece que a prestação de apoio financeiro do Estado ao Fundo de Resolução realiza-se sob a forma de empréstimos ou prestação de garantias e que não recai sobre o Estado qualquer responsabilidade pelo financiamento da aplicação de medidas de resolução.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

Por sua vez, o n.º 5 do artigo 14.º da Lei n.º 23-A/2015, de 26 de março, institui o pagamento de contribuições periódicas adicionais ao Fundo de Resolução, *“destinadas a possibilitar o cumprimento de obrigações assumidas, ou a assumir, pelo Fundo por força da prestação de apoio financeiro a medidas de resolução aplicadas até 31 de dezembro de 2014”*.

Por sua vez, a Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014, que estabelece um enquadramento para a recuperação e a resolução de instituições de crédito e de empresas de investimento (“BRRD”), de transposição obrigatória no regime jurídico nacional, refere de forma clara, quanto a este aspeto específico, que “[d]eve ser o setor financeiro, no seu conjunto, a financiar a estabilização do sistema financeiro” (ver considerando 103 da BRRD).

Ou seja, o regime jurídico vigente estabelece que o Fundo de Resolução continuará a obter receitas – integralmente pagas pelo setor bancário – destinadas, precisamente, a financiar os encargos assumidos no quadro da resolução do BES. Não se trata de uma mera hipótese académica, como parece fazer crer o Relato de Auditoria. Não pode dizer-se *“[m]esmo se os 7.021 M€ de recursos próprios negativos do FdR, em 31/12/2019, vierem a ser compensados por contribuições futuras a receber pelo Fundo durante 30 anos”* quando é precisamente isso que a lei prevê e impõe.

Por isso, *é esse o cenário central que deveria ter sido considerado pela auditoria e é isso que assegura que o impacto do “financiamento público” do Novo Banco na sustentabilidade das finanças públicas é neutro, a prazo.*

Para além do que já foi dito, este dado é mais um que invalida a conclusão da auditoria de que “não foi minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas”, bem como as conclusões relacionadas com a transparência nas comunicações públicas sobre os encargos da medida de resolução.

17. Faz-se notar que nem se poderá contra-argumentar que a contribuição sobre o setor bancário sempre constituiria receita do Estado e que, por isso, a sua consignação ao Fundo de Resolução desvia essa receita da utilização para o financiamento de outras despesas do Estado.



Nos termos da lei, a contribuição sobre o setor bancário e as contribuições pagas diretamente ao Fundo de Resolução só podem ser utilizadas para o financiamento de medidas de resolução.

O regime jurídico em vigor não permitiria a utilização dessas receitas para qualquer outra finalidade. Foi opção do legislador – ainda antes da resolução do BES e do BANIF – destinar a receita da contribuição sobre o setor bancário estrita e exclusivamente ao financiamento de medidas de resolução.

Ou seja, se não existissem no Fundo de Resolução necessidades de financiamento por suprir, resultantes da aplicação de medidas de resolução passadas, é forçoso concluir que o Estado não beneficiaria das receitas públicas correspondentes à contribuição sobre o setor bancário e às contribuições periódicas adicionais entregues ao Fundo de Resolução. Essas receitas destinam-se, exclusivamente, ao financiamento das medidas de resolução aplicadas pelo Banco de Portugal e asseguram que é neutro o impacto dessas medidas na sustentabilidade das finanças públicas e que é neutro o impacto nos contribuintes (exceto para as instituições financeiras que pagam a contribuição sobre o setor bancário e a contribuição para o Fundo de Resolução).

O Relato de Auditoria refere, aliás, que a contribuição sobre o setor bancário deveria ter carácter excecional e transitório. É por isso legítimo presumir que a razão pela qual essa contribuição se tem mantido é – precisamente – a necessidade de financiar o Fundo de Resolução.

Também a contribuição periódica adicional para o Fundo de Resolução subsiste apenas enquanto for necessária para possibilitar o cumprimento de obrigações assumidas, ou a assumir, pelo Fundo por força da prestação de apoio financeiro a medidas de resolução aplicadas até 31 de dezembro de 2014. É isso que está expressamente previsto no n.º 5 do artigo 14.º da Lei n.º 23-A/2015, de 26 de março.

18. Em segundo lugar, o Relato de Auditoria apresenta, no mesmo parágrafo 95, as alegadas desvantagens que resultam de se prever que os recursos próprios do Fundo de Resolução venham a ser compensados por contribuições a receber junto do setor bancário.



Ora, das duas uma: ou se considera que as medidas de resolução prejudicam a sustentabilidade das finanças públicas, ou se considera que os encargos serão suportados pelo setor bancário, a prazo. Pelas razões já expostas, ter-se-á que considerar que os encargos serão suportados pelo setor bancário – o que impõe a reformulação das conclusões da auditoria quanto ao impacto na sustentabilidade das finanças públicas.

Haverá, por isso, que reconhecer que daí resultam desvantagens: é naturalmente penalizador para o setor bancário nacional que o mesmo tenha que suportar esse encargo adicional ao longo dos próximos anos. É isso que resulta da lei e é isso que assegura que as medidas de resolução terão um impacto neutro na sustentabilidade das finanças públicas. Mas é, também, isto que mitiga o risco moral associado ao comportamento do setor bancário. O facto de ser o próprio setor a financiar, através de contribuições, os potenciais custos de uma resolução gera incentivos de monitorização no mercado entre as várias instituições de crédito. As contribuições não só garantem a sustentabilidade das finanças públicas, como reduzem o risco moral, na medida em que reduzem comportamentos de riscos para a sustentabilidade financeira.

De todo o modo, a auditoria conclui que as contribuições serão repercutidas nos consumidores de serviços bancários, usando como evidência “as crescentes comissões e outros encargos cobrados por esses serviços”.

Porém, não se encontra no Relato – nem o Banco de Portugal conhece – qualquer evidência que suporte a asserção feita no Relato de que o aumento das comissões bancárias resulta dos encargos que recaem sobre o setor bancário no financiamento do Fundo de Resolução.

Aliás, o aumento das comissões bancárias é uma tendência observada a nível europeu, não é uma especificidade do setor bancário nacional. As razões que justificam o maior recurso às comissões como fonte de receita para o setor bancário são variadas. Veja-se, por exemplo, o que se refere no “Financial Stability Review” do Banco Central Europeu, de novembro de 2016:

“Since the financial crisis, fees and commissions have become an increasingly important income source for euro area banks, although this change has been only



gradual so far. At the end of 2015, average F&C income of euro area banks reached close to 30% of total operating income (...). This development may reflect that banks' operating environment for the generation of other income sources, such as net interest income and trading income, has become more difficult in recent years due to a confluence of factors including the low level of interest rates, tighter regulatory requirements and subdued loan demand".⁹

19. Em síntese: *não basta constatar que os pagamentos ao Novo Banco constituem despesa pública e que o Fundo de Resolução apresenta valores avultados de recursos próprios negativos, para com isso se concluir que o "financiamento público" do Novo Banco não minimiza a sustentabilidade das finanças públicas. É necessário tomar em consideração que o modelo de financiamento do Fundo de Resolução, legalmente consagrado, assegura que essa despesa será financiada por acréscimo de receita ao longo dos anos seguintes. A prazo, a despesa será compensada por receita proveniente das contribuições a pagar pelo setor bancário, assegurando-se a sustentabilidade do financiamento do Fundo de Resolução e, por isso, minimizando-se inequivocamente o impacto na sustentabilidade das finanças públicas.*

É imperioso que, quanto a esta matéria, as conclusões do Relato de Auditoria sejam reapreciadas.

⁹ Banco Central Europeu, "Financial Stability Review", novembro de 2016, "Special Feature: Adapting bank business models: financial stability implications of greater reliance on fee and commission income". Disponível em: https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/fsr/art/ecb.fsrart201611_03.en.pdf.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

b) O financiamento do Novo Banco está limitado às perdas registadas nos ativos abrangidos pelo mecanismo de capitalização contingente e tem sido minimizado por efeito da condição de capital, contribuindo também por essa via para a minimização do impacto imediato das finanças públicas.

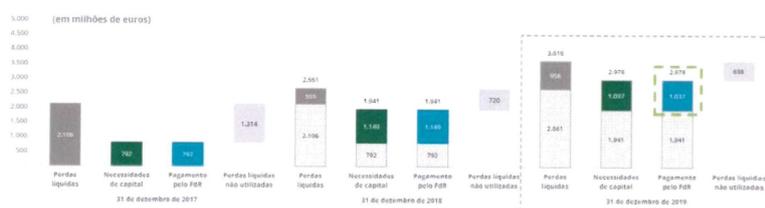
20. De acordo com o Relato de Auditoria, os pagamentos realizados pelo Fundo de Resolução ao Novo Banco financiam o défice de capital da atividade geral do Novo Banco e “*não apenas as perdas relativas aos ativos protegidos pelo Acordo de Capitalização Contingente*”. Essa conclusão é extraída através da comparação entre os valores pagos em cada ano pelo Fundo de Resolução e as perdas de cada exercício (Gráfico 1 do Relato), o que leva a auditoria a concluir, no parágrafo 123, que “*[e]m 2018 foram pagos mais 579 M€ do que as perdas do exercício e em 2019 mais 83 M€ (mais 662 M€) no total*”.

Aquilo que o Relato de Auditoria não refere (apesar de ser visível no mesmo Gráfico 1) é que, em 2017, foram pagos menos 1.299 milhões de euros do que as perdas até então registadas nos ativos. Ao longo do período integral de execução do Acordo, até 31/12/2019, as perdas registadas nos ativos ascenderam a 3.615 milhões de euros, mas os pagamentos realizados pelo Fundo de Resolução totalizaram 2.976 milhões. Ou seja, foram pagos pelo Fundo de Resolução menos 639 milhões de euros do que as perdas registadas nos ativos. Esse dado não é referido no Relato de Auditoria, apesar de ser factual e indesmentível e de ser, na realidade, o resultado mais relevante da execução do Acordo de Capitalização Contingente.

Sobre isso, veja-se os dados constantes do relatório da auditoria especial realizada nos termos da Lei n.º 15/2019, de 12 de fevereiro, com referência ao valor pago pelo Fundo de Resolução ao Novo Banco em maio de 2020:

**BANCO DE PORTUGAL**
EUROSISTEMA

GRÁFICO 1: Pagamentos realizados pelo Fundo de Resolução ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente entre 2018 e 2020 e comparação com as perdas na carteira de ativos



Nota: No que respeita ao ano de 2019, o pagamento realizado pelo Fundo de Resolução foi, na realidade, de 1.035 milhões de euros, dado que o Fundo de Resolução deduziu ao valor apurado pelo Novo Banco, uma verba de 2 milhões de euros correspondente ao custo com a remuneração variável atribuída pelo banco aos membros do seu Conselho de Administração Executivo.

21. Como se pode observar no Gráfico 1, a condição de capital estipulada no contrato – i.e. o facto de os pagamentos pelo Fundo de Resolução corresponderem às perdas nos ativos, mas apenas no montante estritamente necessário para manter os rácios de capital nos níveis acordados – tem permitido que o Fundo de Resolução pague menos do que as perdas nos ativos (parcela correspondente a “perdas não utilizadas”, i.e. não pagas pelo Fundo de Resolução).

22. O Relato de Auditoria sublinha o facto de os pagamentos corresponderem ao défice de capital face aos rácios acordados. Isso não invalida de forma nenhuma o que acima se deixou dito, nem permite concluir que o mecanismo implica que o Fundo de Resolução não financie apenas as perdas relativas aos ativos protegidos pelo Acordo.

O facto de os pagamentos terem vindo a corresponder ao défice de capital resulta do facto de o *defícice de capital ter vindo a ser inferior ao valor das perdas registadas nos ativos e não pagas pelo Fundo de Resolução*. Se porventura o défice de capital em cada exercício excedesse o valor das perdas registadas nos ativos e não pagas, o valor a pagar corresponderia ao valor das perdas que estariam por pagar a essa data, nunca mais do que



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

esse montante. O mecanismo determina que o Fundo de Resolução financia as perdas registadas nos ativos (primeira condição), mas apenas no montante estritamente necessário para manter os rácios nos níveis acordados (segunda condição). Assim, *jamais o Fundo de Resolução pode pagar mais do que as perdas registadas nos ativos, pelo que não é correta a conclusão de que o Fundo de Resolução não financia apenas as perdas relativas aos ativos protegidos pelo Acordo. Esta conclusão deve assim ser revista, para que possa corresponder à verdade daquilo que é o mecanismo de capital.*

23. A designada “condição de capital” (a segunda condição acima referida) serve como mecanismo de partilha de perdas e de menorização dos encargos para o Fundo de Resolução: no máximo, o Fundo de Resolução paga o montante correspondente às perdas nos ativos abrangidos e respetivos custos; mas o Fundo de Resolução poderá pagar menos do que as perdas nesses ativos se a insuficiência nos rácios de capital for inferior ao montante das perdas – e que é, precisamente, aquilo que se tem verificado.

O exercício apresentado no Gráfico 1 e nos parágrafos 122 a 124 do Relato de Auditoria é um exercício teórico sem correspondência com o contrato. Aquilo que se prevê nesses parágrafos é o seguinte:

- a) No primeiro ano de execução do contrato, aproveitar-se-ia a condição de capital: as perdas registadas nos ativos ascendiam a 2.091 milhões de euros, mas como o défice de capital era de 792 milhões de euros, o pagamento seria feito apenas por este montante mais baixo (como sucedeu). Logo, haveria um montante de 1.299 milhões de euros de perdas sem cobertura (como sucedeu a essa data);
- b) Porém, nos anos seguintes, desconsiderar-se-ia a condição de capital e só relevariam as perdas de cada exercício.

Ou seja, no exercício teórico previsto no Relato de Auditoria a aplicação da condição de capital seria feita de forma inconsistente ao longo do período de execução do contrato: no primeiro ano, relevaria a condição de capital, mas nos anos seguintes já não. Com todo o respeito pela auditoria, não se pode contaminar a análise do contrato com exercícios sem sustentação na realidade. O mecanismo de capitalização contingente está a ser aplicado nos



termos do contrato e com isso tem sido possível minimizar os montantes a pagar pelo Fundo de Resolução.

Importa ter presente que o mecanismo de capitalização contingente é, em primeiro lugar, um mecanismo de cobertura de perdas nos ativos abrangidos pelo Acordo, donde o referencial que tem que ser utilizado é o valor das perdas registadas nesses ativos. *Sem a condição de capital, o Fundo de Resolução teria efetuado pagamentos de 3.615 milhões de euros com referência a 31/12/2019, e não os 2.976 milhões de euros que efetivamente foram pagos.*

E se tivesse sido seguido o critério advogado nos parágrafos 122 a 125 do Relato de Auditoria – i.e. o pagamento ser feito pelo valor das perdas do exercício – também teria sido esse o resultado: o Fundo de Resolução teria pago 2.091 milhões de euros com referência a 2017, 570 milhões de euros com referência a 2018 e 954 milhões de euros com referência a 2019. No total, o Fundo de Resolução teria pago 3.615 milhões de euros, valor superior àquele que foi efetivamente pago. Também por isso, e para além de ser um exercício espúrio, sem apoio na realidade, recomendamos que tal exercício seja removido.

24. Em síntese: *no que respeita à aplicação da condição de capital, o contrato está, por isso, a ser executado correta e adequadamente.* O critério utilizado no exercício hipotético apresentado no Relato de Auditoria conduziria a um resultado pior para o Fundo de Resolução, sendo aplicado de forma consistente ao longo do período de execução do contrato, como teria que ser fora do quadro conceptual em que ele tem lugar. Com referência a 31/12/2019, *a condição de capital prevista no Acordo de Capitalização Contingente permitiu ao Fundo de Resolução pagar menos 639 milhões de euros do que o valor das perdas registadas nos ativos, contribuindo para a minimização do impacto imediato nas finanças públicas (diz-se “impacto imediato” porque, a prazo, o impacto na sustentabilidade das finanças públicas é tendencialmente neutro por efeito da receita obtida com as contribuições pagas pelo setor bancário, como anteriormente se referiu).*



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

Refira-se a este propósito que, com a aproximação do final do período de vigência do Acordo de Capitalização Contingente, o contributo do Fundo de Resolução para as contas públicas deverá em breve começar a ser positivo.

O facto da exposição do Fundo de Resolução ao Acordo de Capitalização Contingente estar limitada a um valor máximo pré-estabelecido e que não pode ser em circunstância alguma ultrapassado é outro fator que contribui para a sustentabilidade das contas públicas. A experiência com outras intervenções públicas diz-nos (ver a já citada intervenção no BPN) que os compromissos assumidos sem estes limites podem ter impactos não previstos inicialmente. A existência deste limite é evidência de que foi acautelado e minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas no desenho do Acordo de Capitalização Contingente, tal como afirmado perante os cidadãos no momento da venda do Novo Banco.

É por isso forçoso que, também quanto a esta matéria, as conclusões do Relato de Auditoria sejam reapreciadas, reconhecendo-se o efeito benéfico da condição de capital e o contributo do mecanismo de capitalização contingente para a minimização dos valores pagos pelo Fundo de Resolução e para a sustentabilidade das finanças públicas.



c) O risco moral foi minimizado a um grau sem precedentes em Portugal e a nível europeu, face à absorção de perdas pelos acionistas do Banco Espírito Santo, S.A. ("BES"), pelos seus credores subordinados e até por credores comuns. A decisão quanto à partilha das perdas garantiu, no estrito cumprimento da lei, garantir a estabilidade da instituição e assim também a estabilidade financeira, que noutra cenário teria sido seriamente abalada.

25. Alega-se no Relato de Auditoria que, com o "financiamento público" do Novo Banco não se reduziu o risco moral, resultante "de [se ter desviado] o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis para onerar os contribuintes". Como se viu já, a oneração dos contribuintes é tendencialmente nula, a prazo, pelo que, reconhecendo isso, o Relato de Auditoria acrescenta que o "modelo de financiamento do Fundo de Resolução comporta um segundo risco moral, por desviar o foco da imputação das perdas verificadas no BES e no NB aos seus responsáveis para onerar os clientes bancários".

26. O risco moral no setor financeiro ("moral hazard") emerge de situações em que, por ação de autoridades públicas, determinados agentes são protegidos de suportar perdas que teriam suportado na ausência daquela ação, o que pode comportar o risco de serem criados incentivos para que o seu comportamento futuro seja menos prudente por existir a expectativa de que essa proteção lhes está assegurada. Mais concretamente, esse risco é usualmente associado às situações em que os acionistas e os credores de uma instituição inviável – que seriam aqueles que, na ausência de uma intervenção pública suportariam as perdas no quadro da liquidação da instituição em causa – acabam por ser poupados a perdas por efeito da utilização de fundos públicos que asseguram a continuidade da instituição.

27. Sucede que, na resolução do BES (que integra o processo de venda do Novo Banco), ocorreu efetivamente a absorção de perdas pelos acionistas e pelos credores da instituição resolvida.

A absorção de perdas pelos acionistas e pelos credores do BES ocorreu através da determinação de que os eventuais direitos dos acionistas e os créditos titulados por um conjunto de credores não seriam transferidos para o Novo Banco, pelo que teriam que ser reclamados no âmbito do processo de liquidação judicial do BES. Essa medida foi



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

complementada pela deliberação do Banco de Portugal, de 29/12/2015, que procedeu à retransmissão para o BES dos créditos relativos a um conjunto de obrigações não subordinadas, no montante de aproximadamente 1.985 milhões de euros.

A absorção de perdas pelos acionistas e pelos credores do BES atingiu montantes muito significativos e até sem paralelo em Portugal e, tanto quanto se sabe, também na Europa, na medida em que abrangeu, não apenas a totalidade dos acionistas (que perderam a integralidade do capital investido), a totalidade dos credores subordinados (que também perderam a integralidade das suas aplicações), e ainda um conjunto de créditos titulados por acionistas com participações superiores a 2% (além das suas próprias participações), créditos titulados por membros do órgão de administração (incluindo depósitos) e créditos comuns abrangidos pela decisão de retransmissão de 29/12/2015 – sendo certo que, em qualquer caso, essa imputação de perdas tem como limite as perdas a que cada credor ficaria sujeito caso o banco tivesse sido encaminhado para liquidação, em vez de lhe ter sido aplicada uma medida de resolução (em cumprimento do princípio segundo o qual, na aplicação de medidas de resolução, nenhum acionista ou credor da instituição de crédito objeto de resolução pode suportar um prejuízo superior ao que suportaria caso essa instituição tivesse entrado em liquidação imediata).

28. Em termos sumários e aproximados, observa-se que a absorção de perdas a acionistas e a credores ultrapassou os 6.000 milhões de euros, compreendendo o valor dos capitais próprios (i.e. direitos dos acionistas), que à data da aplicação da medida de resolução apresentavam o valor contabilístico de cerca de 2.846 milhões de euros, os créditos detidos por titulares de obrigações subordinadas (cerca de 908 milhões de euros), o valor dos créditos retransmitidos, na ordem dos 2 mil milhões de euros e ainda, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 145.º-H do RGICSF, os créditos detidos por¹⁰:

- a) Acionistas com uma participação no capital social, no momento da transferência ou nos dois anos anteriores, igual ou superior a 2% do capital social;

¹⁰ A exclusão deste conjunto de créditos, que ficaram na esfera jurídica do BES, terá atingindo montantes na ordem dos 600 milhões de euros.



- b) Membros dos órgãos de administração ou de fiscalização, os revisores oficiais de contas ou sociedades de revisores oficiais de contas ou as pessoas com estatuto semelhante noutras empresas que se encontravam em relação de domínio ou de grupo com a instituição;
- c) Quaisquer pessoas ou entidades que tivessem sido acionistas, exercido as funções ou prestado os serviços referidos na alínea anterior nos quatro anos anteriores à criação do banco de transição, e cuja ação ou omissão tivesse estado na origem das dificuldades financeiras da instituição de crédito ou tivesse contribuído para o agravamento de tal situação;
- d) Cônjuges, parentes ou afins em 1.º grau ou terceiros que atuassem por conta das pessoas ou entidades referidas nas alíneas anteriores;
- e) Outros responsáveis por factos relacionados com a instituição de crédito, ou que deles tivessem tirado benefício, diretamente ou por interposta pessoa, e que estivessem na origem das dificuldades financeiras ou tivessem contribuído, por ação ou omissão no âmbito das suas responsabilidades, para o agravamento de tal situação, no entender do Banco de Portugal.

Além disso, no quadro da venda do Novo Banco foi ainda realizado um exercício de gestão de passivos que envolveu a participação de credores comuns na geração de capital no Novo Banco, o que reduziu também as necessidades de financiamento por parte do Fundo de Resolução.

29. A medida de resolução deu, por isso, cumprimento ao princípio consagrado no regime de resolução segundo o qual as perdas da instituição resolvida são absorvidas, em primeiro lugar, pelos seus acionistas e credores. Fê-lo na máxima extensão que a autoridade de resolução considerou possível de modo a não prejudicar o interesse público que orienta a aplicação de medidas de resolução, i.e. tanto quanto possível sem prejudicar a preservação da estabilidade financeira, a continuidade da prestação de serviços essenciais por parte do banco de transição e a confiança dos depositantes.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

Ao assegurar que uma parte muito avultada das perdas fosse absorvida pelos acionistas e pelos credores da instituição resolvida, a medida de resolução diminuiu de forma efetiva o risco moral e também diminuiu o montante de fundos públicos necessários para financiar a medida de resolução.

Uma vez que houve, ainda assim, necessidade de ser utilizado o Fundo de Resolução e de este estar também a suportar perdas, é um facto que a absorção de perdas por acionistas e por credores não foi prosseguida na sua plena extensão. Mesmo assim, é inquestionável que a absorção de perdas por acionistas e por credores ocorreu e que atingiu montantes avultados e sem precedentes em Portugal. É, por isso, indiscutível que o risco moral foi efetivamente minimizado, ainda que não tenha sido eliminado. O cenário em que tal risco seria eliminado é meramente hipotético e conceptual, pois implicaria a absorção de perdas pelos depositantes, com consequências para a estabilidade do sistema financeiro de alcance imprevisível, mas certamente bem mais onerosas.

30. O Relato de Auditoria cita a decisão da Comissão Europeia, de 11/10/2017, na qual se refere que seria compatível com as regras aplicáveis aos auxílios de Estado no setor financeiro que tivesse sido promovida uma maior absorção de perdas por parte dos credores comuns (e não a credores privilegiados, conforme referido, por lapso, no parágrafo 145 do Relato de Auditoria), o que teria reduzido o esforço do Fundo de Resolução “ainda mais” (a expressão “ainda mais” consta da Decisão – “to reduce the net cost to the Resolution Fund further” – e é esclarecedora, porque significa que existiu, de facto, uma redução do esforço do Fundo de Resolução, mesmo com o grau de absorção de perdas por credores comuns que ocorreu).

Não é possível garantir que, caso se tivesse ido ainda mais longe na imputação de perdas a credores comuns, o valor a financiar pelo Fundo de Resolução teria sido menor, na justa medida em que as consequências para a entidade e para o sistema bancário como um todo, de uma tal atuação são imprevisíveis. A medida de resolução permitiu a redução das necessidades de financiamento com fundos públicos e a redução do risco moral, com a absorção de perdas por acionistas, por credores subordinados e por credores comuns em montante que excedeu os 6.000 milhões de euros. Dada a sensibilidade destas matérias,



qualquer afirmação feita sobre estas questões, que envolvem perdas para investidores qualificados e depositantes, ou restantes credores dos bancos, devem ser feitas com a humildade de quem pretende acudir em simultâneo à sustentabilidade das finanças públicas e à estabilidade do sistema financeiro. Atingir estes dois objetivos em simultâneo foi um acontecimento que raramente se conseguiu em Portugal fora do período de análise deste Relato de Auditoria.

Neste sentido, deve notar-se que, se se tivesse prosseguido com a imputação de perdas aos credores do BES (de forma a evitar por completo, ou a minimizar ainda mais a utilização do Fundo de Resolução), a próxima categoria de credores a quem teriam de ser suportadas perdas era composta, de forma significativa, por depositantes. Atendendo a que a aplicação da medida de resolução ao BES foi presidida, entre outros, pelos princípios de preservação da estabilidade financeira e proteção dos depositantes, a imputação de perdas a depositantes frustraria os próprios princípios orientadores e finalidades da medida. Ao defender que se tivesse minimizado ainda mais a utilização do Fundo de Resolução, entende a equipa de auditoria que esse resultado teria sido condizente com o interesse público subjacente à preservação da estabilidade financeira e com a proteção dos depositantes e que concorreria para ser prosseguido o princípio consagrado no artigo 101.º da Constituição da República Portuguesa?

31. A conceptualização de um cenário alternativo em que se considerasse uma intervenção que, para reduzir ainda mais o risco moral, se recorresse de forma ainda mais extensiva a credores do BES Novo Banco requer o estabelecimento detalhado do cenário de contrafactual adequado. A imputação de perdas a determinados credores comuns e a depositantes pode ter, como alguns episódios internacionais comprovam, consequências dramáticas para as próprias instituições e, na realidade, para o conjunto do sistema bancário e para a dívida soberana dos Estados envolvidos, agentes que têm uma necessidade permanente de se financiar no mercado internacional. A fragilidade financeira posterior a este tipo de operações justificaria, só por si, uma cautela extrema na formulação de qualquer sugestão desta natureza.



32. Em síntese: a resolução do BES assegurou que um montante substancial das perdas tenha sido suportado pelos seus acionistas e credores. Com isso, foram substancialmente reduzidas as necessidades de financiamento público e o risco moral.

Assim, ao invés do que se refere no Relato de Auditoria, foi reduzido o risco moral na sua máxima extensão possível sem lesar o interesse público correspondente à preservação da estabilidade financeira, à preservação da continuidade de prestação de serviços financeiros essenciais e à proteção da confiança dos depositantes.



d) O Acordo de Capitalização Contingente resulta de um processo de venda aberto, transparente e competitivo, no qual participaram diversos concorrentes, de entre os quais foi selecionado aquele que apresentou a melhor proposta financeira.

33. Aquilo que no Relato de Auditoria se designa por “financiamento público” do Novo Banco resulta da execução do Acordo de Capitalização Contingente. Esse Acordo é parte integrante e indissociável da operação de venda do Novo Banco e, portanto, da resolução do BES.

A conclusão da operação de venda do Novo Banco não só deu cumprimento a um imperativo legal, como permitiu evitar a revogação da autorização (e consequente entrada em liquidação) ou a resolução do banco, ao abrigo das competências do Banco Central Europeu e do Conselho Único de Resolução, respetivamente. Como o próprio Relato de Auditoria, aliás, reconhece.

34. Ora, a venda do Novo Banco foi o corolário de um processo aberto, transparente, não discriminatório, competitivo, que se desenrolou em condições de mercado e que promoveu a maximização do preço de venda, como confirmou a Comissão Europeia, na sua Decisão de 11/10/2017.

Com efeito, ao abrigo das competências que lhe são atribuídas pelos Tratados da União Europeia, a Comissão Europeia examinou o processo de venda do Novo Banco e pronunciou-se expressamente sobre o cumprimento dos requisitos estabelecidos na Comunicação da Comissão sobre a aplicação, a partir de 1 de agosto de 2013, das regras em matéria de auxílios estatais às medidas de apoio aos bancos no contexto da crise financeira (“Comunicação sobre o setor bancário”). Conforme se estabelece no ponto 6.3. da Comunicação sobre o setor bancário, compete à Comissão Europeia examinar se: (i) o processo de venda é aberto, incondicional e não discriminatório; (ii) a venda é realizada em condições de mercado; (iii) a instituição de crédito ou o governo, em função da estrutura escolhida, maximiza o preço de venda dos ativos e passivos em causa.

Na sua Decisão, a Comissão Europeia pronunciou-se nos seguintes termos (destaque adicionado):



- *«In order to exclude that the 2017 Measures entails State aid to the buyer, Lone Star, in line with points 79, 80 and 81 of the 2013 Banking Communication the Commission has to verify that the sales process has been fair, open, competitive and transparent, that the sale happens on market terms and that the offer chosen maximises the value of the assets and liabilities sold.»* (parágrafo 149 da Decisão).
- *«Taking into account the above elements and circumstances, the Commission considers that the process was open, fair and transparent. On that basis, the Commission considers that the bid chosen was the best available and concludes that the buyer is not a beneficiary of aid.»* (parágrafo 158 da Decisão).

35. A Comissão Europeia é também competente, nos termos do regime da União Europeia aplicável aos auxílios de Estado, para verificar se o auxílio prestado pelos Estados-Membros é limitado ao mínimo necessário.

Assim, a Comissão Europeia – não só examinou o processo de venda do Novo Banco, tendo concluído que o mesmo foi conduzido de forma aberta, transparente, não discriminatória, competitiva, que se desenrolou em condições de mercado e que promoveu a maximização do preço de venda – como também concluiu que o auxílio de estado prestado no quadro da venda do Novo Banco foi limitado ao mínimo necessário, mesmo admitindo, como pressuposto dessa análise, que seria utilizado integralmente o valor máximo estipulado no Acordo de Capitalização Contingente, correspondente a 3.890 milhões de euros.

36. O Relato de Auditoria integra corretamente a avaliação da Comissão Europeia de que o auxílio de Estado envolvido – mesmo admitindo a utilização integral dos 3.890 milhões de euros – correspondia ao mínimo necessário.

Mais: o Relato de Auditoria transpõe até a avaliação feita pela Comissão Europeia de que, com alguma probabilidade, seria utilizado integralmente o valor máximo estipulado no Acordo de Capitalização Contingente, destacando até o seguinte:

- *“A CE salienta que, não obstante o plano [da Lone Star] ter um cenário adverso, fez a sua própria avaliação da situação do NB nesse cenário, através da qual apurou 2,6*



mil M€ de capital em falta, sem a capitalização pela Lone Star, mas com utilização integral [do Acordo de Capitalização Contingente] (3,9 mil M€)” – cfr. §149 do Relato;

- *“Além disso, quanto à carteira de empréstimos não abrangida pelo ACC e com base na informação prestada pelo adquirente, a CE revelou ter a impressão de as perdas provenientes de ativos legados estarem subestimadas. (...) Assim, a CE concluiu que, num cenário adverso, as perdas nos ativos ACC eram suscetíveis de atingir o valor máximo sem deixar margem para compensar perdas noutros ativos. Por isso, considerou que as perdas adicionais refletidas no cenário adverso da Lone Star eram insuficientes”. – cfr. §151 do Relato;*
- *“ (...) a CE considerou necessário ‘limpar’ o balanço o mais rapidamente possível. E referiu que esta visão coincidia com a visão do supervisor competente.” – cfr. §152 do Relato.*

Não se compreende, por isso, que, perante essas avaliações da Comissão Europeia, que considerou que até a utilização dos 3.890 milhões de euros previstos no Acordo de Capitalização Contingente corresponderiam ao montante mínimo necessário de fundos públicos, e face à constatação de que a utilização do financiamento pelo Fundo de Resolução se encontra abaixo daquele valor (que, nos termos do contrato, corresponde ao valor máximo a utilizar), a auditoria considere, ainda assim, que não está a ser minimizado o impacto na sustentabilidade das finanças públicas.

37. Por outro lado, o Relato de Auditoria é omissivo quanto à avaliação feita pela Comissão Europeia quando à adequada condução do processo de venda do Novo Banco. Uma vez que o Relato de Auditoria também inclui considerações sobre o processo de venda, seria coerente com a abordagem seguida na caracterização do mecanismo de capitalização contingente que o Relato incluísse também as referências ao exame que a Comissão fez quanto ao processo de venda.

38. Em síntese: o processo de venda do Novo Banco foi um processo aberto, transparente, não discriminatório, competitivo, que se desenrolou em condições de mercado e que pro-



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

moveu a maximização do preço de venda, como confirmou a Comissão Europeia, na sua Decisão de 11/10/2017. Também por isso foi manifestamente minimizado o impacto nas finanças públicas.



e) Os riscos de complacência ou de conflito de interesses encontram-se adequadamente prevenidos.

39. No Relato de Auditoria refere-se que *“as alegações e a prática do FdR revelam existir risco de complacência na função de controlo exercida sobre o NB, quanto ao cumprimento das suas obrigações contratuais e à validação dos seus pedidos de pagamento”*. Para fundamentar essa alegação são apresentadas oito razões, algumas das quais inscrevendo-se no âmbito de atuação do Banco de Portugal ou sobre as quais o Banco de Portugal entende dever pronunciar-se. É sobre essas que se apresentará a devida refutação.

40. Em primeiro lugar, no Relato de Auditoria alega-se que existe um conflito de interesses pelo facto de o Fundo de Resolução deter uma participação de 25% no Novo Banco e, em simultâneo, ser responsável pelo controlo do cumprimento do contrato e pela salvaguarda do interesse e do dinheiro público envolvidos.

O facto de o Fundo de Resolução acumular a condição de acionista com a condição de parte do Acordo de Capitalização Contingente é resultante do processo de venda do Novo Banco, enquanto banco de transição criado no quadro da resolução do BES.

Com efeito, nos termos do disposto no artigo 153.º-C do RGICSF, na redação em vigor à data da aplicação da medida de resolução ao BES – e que resulta da introdução no quadro normativo nacional, do regime jurídico da resolução bancária, ainda em 2012 – *“o Fundo de Resolução tem por objeto prestar apoio financeiro à aplicação de medidas de resolução adotadas pelo Banco de Portugal e desempenhar todas as demais funções que lhe sejam conferidas pela lei no âmbito da execução de tais medidas”*.

O Fundo de Resolução é, portanto, um “mecanismo de financiamento da resolução”, na aceção do disposto no artigo 100.º da BRRD.

No caso da aplicação da medida de resolução que consiste na criação de um banco de transição, estipulava o n.º 3 do artigo 145.º-G do RGICSF, que essa entidade é uma instituição de crédito com a natureza jurídica de banco, cujo capital social é totalmente detido pelo Fundo de Resolução.



Por sua vez, nos termos do disposto no n.º 12 do artigo 145.º-G do RGICSF, na sua redação em vigor à data da aplicação da medida de resolução ao BES.: “[o] banco de transição tem uma duração limitada a dois anos, prorrogável por períodos de um ano com base em fundadas razões de interesse público, nomeadamente se permanecerem riscos para a estabilidade financeira ou estiverem pendentes negociações com vista à alienação dos respetivos ativos, passivos, elementos extrapatrimoniais e ativos sob a sua gestão, não podendo exceder a duração máxima de cinco anos.”

Acresce que, no caso concreto, a Comissão Europeia, na avaliação do auxílio de Estado prestado no âmbito da aplicação da medida de resolução ao BES, a 3 de agosto de 2014, determinou o prazo de venda do Novo Banco em precisamente dois anos, sob pena de o banco ter de ser liquidado.

Assim, a venda da participação do Fundo de Resolução no Novo Banco era um imperativo legal.

O resultado dessa venda, realizada nos termos da lei e conduzida pelo Banco de Portugal, na sua qualidade de autoridade de resolução nacional, conduziu a que o Fundo de Resolução mantivesse 25% do capital do Novo Banco e tenha assumido as responsabilidades patrimoniais previstas no Acordo de Capitalização Contingente.

Esse quadro não resultou da prática ou da ação do Fundo de Resolução e não se compreende como pretenderia a equipa de auditoria que esse quadro fosse alterado: deveria o Banco de Portugal, no quadro da venda do Novo Banco, ter prescindido da manutenção de uma participação de 25% por parte do Fundo de Resolução?

Na realidade, mesmo tendo em conta as limitações que foram impostas pela Comissão Europeia ao exercício das prerrogativas de acionista por parte do Fundo de Resolução, a manutenção do Fundo de Resolução como acionista adiciona uma camada de controlo adicional sobre o Novo Banco, que de outra forma seria feita apenas pelo acionista privado.

Por outro lado, enquanto mecanismo de financiamento da resolução, a ação do Fundo de Resolução conforma-se necessariamente com o regime jurídico da resolução. Assim, o



interesse público que orienta a ação do Fundo de Resolução encontra-se definido por referência às finalidades do regime de resolução, consagradas no n.º 1 do artigo 145.º-C do RGICSF.

41. Em segundo lugar, alega-se no Relato que:

- Existe *“falta de independência do Fundo de Resolução face ao Banco de Portugal, designadamente, entre as decisões tomadas pelo Conselho de Administração do Banco de Portugal (do qual o Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução é membro) sobre o processo de venda do Novo Banco (incluindo a seleção do comprador) e as decisões de validação dos pedidos de pagamento do Novo Banco pela Comissão Diretiva do Fundo de Resolução”*.
- As decisões do Conselho de Administração do Banco de Portugal e da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução estão suportadas por notas técnicas e pela ação do mesmo serviço do Banco de Portugal (o Departamento de Resolução), *“não obstante a necessidade de segregação dessas funções se ter acentuado com a interdependência decisória”*.

Ora, quando decidiu sobre o processo de venda do Novo Banco, o Banco de Portugal atuou na qualidade de autoridade nacional de resolução, nos termos do disposto no artigo 17.º-A da sua Lei Orgânica. Por sua vez, o Fundo de Resolução é, como acima se referiu, um “mecanismo de financiamento da resolução”, na aceção do disposto no artigo 100.º da Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014.

O que o Relato de Auditoria alega, portanto, é que deveria existir independência entre a autoridade de resolução e o mecanismo de financiamento de resolução.

Sucedo que, nos termos do Direito da União Europeia, a missão do mecanismo de financiamento de resolução consiste em prestar apoio financeiro à aplicação de medidas de resolução adotadas pela autoridade de resolução, podendo até ser admissível, nos termos da BRRD, que os mecanismos de financiamento da resolução não tenham, sequer, personalidade jurídica.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

É esse o caso – paradigmático – do Fundo Único de Resolução, que é o mecanismo de financiamento da resolução na União Bancária, criado pelo Regulamento (UE) n.º 806/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de julho de 2014, que estabelece regras e um procedimento uniformes para a resolução de instituições de crédito e de certas empresas de investimento no quadro de um Mecanismo Único de Resolução e de um Fundo Único de Resolução bancária (“Regulamento MUR”). O Fundo Único de Resolução é propriedade do Conselho Único de Resolução (cfr. artigo 67.º, n.º 3 do Regulamento MUR), competindo ao Conselho Único de Resolução administrar o Fundo Único de Resolução, o qual não tem personalidade jurídica.

O Tribunal de Contas já no passado defendeu a separação da função de resolução face às demais funções atribuídas ao Banco de Portugal (cfr. Relatório de Auditoria 12/2020, sobre a “Prevenção da Resolução Bancária em Portugal”). Mesmo a esse nível, constata-se que a integração da função de resolução junto do banco central e/ou da autoridade com competências pela supervisão prudencial é o modelo prevalecente na União Bancária, conforme evidencia o relatório do Comité de Contacto das Instituições Superiores de Controlo da União Europeia, sobre a “Preparation for resolution of medium-sized and small banks in the euro area”, datado de dezembro de 2020¹¹, sem que o Comité de Contacto tivesse expressado a esse propósito qualquer preocupação ou dúvida.

No caso presente, o Relato de Auditoria defende ainda algo diferente: que o próprio mecanismo de financiamento de resolução deveria ser independente face à autoridade de resolução e que os serviços técnicos da autoridade de resolução deveriam estar segregados dos serviços técnicos do mecanismo de financiamento de resolução.

Ora, é a lei que determina que o Fundo de Resolução funciona junto do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-B, n.º 2 do Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras – “RGICSF”), ao qual compete prestar os serviços técnicos e administrativos indispensáveis ao funcionamento do Fundo de Resolução (artigo 153.º-P do RGICSF).

¹¹ “From our survey of 2018, we learned that of the 15 [national resolution authorities] on which we received information concerning the setup of the NRA, 13 are positioned within the National Central Bank (NCB) and/or the National Competent Authority (NCA) for the supervision of banks” (pág. 19 do relatório do Comité de Contacto).



O Banco de Portugal não acompanha o entendimento manifestado no Relato de Auditoria no sentido de que o mecanismo de financiamento de resolução deva ser separado face à autoridade de resolução e os serviços técnicos e administrativos da autoridade de resolução não devam ser partilhados com o mecanismo de financiamento de resolução. Esse entendimento, aliás, desvia-se do Direito da União da Europeia e da prática instituída a nível europeu.

Em qualquer caso, essa é uma matéria de índole política e não de conformidade com o contrato ou com a lei vigente.

42. Ainda a respeito da autonomia do Fundo de Resolução, importa assinalar, de todo o modo que, sem prejuízo do seu funcionamento junto do Banco de Portugal, o Fundo de Resolução é uma pessoa coletiva de direito público, dotada de autonomia administrativa e financeira, tal como referido no RGICSF e no respetivo Regulamento, sendo, portanto, independente tanto na sua natureza jurídica como financeiramente.

O Fundo de Resolução tem atualmente uma Comissão Diretiva composta por três membros, apenas um dos quais é membro do Conselho de Administração do Banco de Portugal. Acresce que as deliberações da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução são tomadas por maioria dos votos. No plano decisório, a Comissão Diretiva exerce as suas funções com independência decisória.

No que respeita à referência às notas técnicas provenientes do Departamento de Resolução, assinala-se que a centralização de competências técnicas e a sua articulação interfuncional não prejudicam a independência dos membros do Conselho de Administração do Banco de Portugal e da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução e, por consequência, a qualidade e autonomia das deliberações tomadas.

43. No Relato de Auditoria alega-se ainda que não existe uma adequada segregação de funções nem se encontram prevenidos conflitos de interesses, pelo facto de o Novo Banco ter procedido à contratação, para as funções de revisor oficial de contas, da mesma entidade que desempenha as funções de auditor externo do Fundo de Resolução.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

Sobre essa matéria, faz-se notar, desde logo, que o órgão de fiscalização do Fundo de Resolução é, nos termos da lei, o Conselho de Auditoria do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-S do RGICSF). O Fundo de Resolução recorre, desde 2013, aos serviços de um auditor externo como elemento de controlo suplementar e de forma voluntária, dado que a lei não lhe impõe o recurso a essa figura.

A contratação da Ernst & Young Audit & Associados – Sociedade de Revisores Oficiais de Contas, S.A., (“EY”) para a prestação de serviços de auditoria ao Fundo de Resolução ocorreu em 2013, pelo que a EY tem sido, desde então, auditor externo do Fundo – justamente, como já se referiu, como elemento de controlo suplementar à fiscalização do Conselho de Auditoria do Banco de Portugal.

O Relato de Auditoria aponta o facto de a EY ter passado a exercer as funções de revisor oficial de contas do Novo Banco, só a partir de 2018, para sugerir a existência de um potencial conflito de interesses.

Esse juízo só seria válido se tiver como premissa que o revisor oficial de contas do Novo Banco atua no interesse da entidade auditada. Como acima se referiu, o revisor oficial de contas é independente, nos termos da lei. O artigo 71.º da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, consagra um dever de independência dos revisores oficiais de contas, prevendo-se no seu n.º 1 que, *“no exercício das suas funções, os revisores oficiais de contas e as sociedades de revisores oficiais de contas, bem como quaisquer pessoas singulares em posição de influenciar direta ou indiretamente o resultado da revisão legal ou voluntária de contas, devem ser independentes relativamente à entidade auditada e não devem participar na tomada de decisões dessa entidade”*.

Assim, a menos que a equipa de auditoria tenha tido acesso a algum elemento que leve a considerar que o dever legal de independência do revisor oficial de contas do Novo Banco não está a ser cumprido, não pode ser afirmado que a situação descrita é suscetível de gerar interesses conflitantes.

Aliás, o entendimento defendido no Relato de Auditoria de que deveria ser assegurada a contratação de auditores distintos quando estão em causa as partes de um mesmo contrato



seria impraticável se aplicado de forma generalizada, considerando o número limitado de empresas de auditoria de dimensão e idoneidade adequadas para o exercício de funções numa instituição de crédito significativa.

Esse entendimento teria que conduzir, por exemplo, a que as diferentes instituições de crédito, por serem concorrentes entre si, não devessem contratar o mesmo auditor, ou até que as entidades de fiscalização, de controlo ou de supervisão não pudessem contratar o mesmo auditor que desempenha essas funções nas entidades sujeitas a esse controlo ou supervisão.

Em qualquer caso, as alegadas incompatibilidades identificadas no Relato de Auditoria não têm suporte nos quadros legais em vigor que regem a atividade das entidades de auditoria. O regime legal estabelece, sim, princípios de independência estritos ao exercício de tal atividade.

Por último, sempre deve notar-se que o processo de seleção e de nomeação do revisor oficial de contas por parte de uma instituição de crédito significativa é um processo também ele regulado e sujeito à supervisão do Banco Central Europeu.

Pelas várias razões expostas, não se vislumbra por que razão se impunha assegurar que a entidade que exerce as funções de ROC no Novo Banco e de auditor no Fundo de Resolução fosse distinta. E sublinhe-se: o Relato de Auditoria também não apresenta nenhuma fundamentação que suporte o entendimento aí enunciado.

44. Por fim, alega-se no Relato que também podem emergir conflitos de interesses do facto de ter sido aceite para Agente de Verificação uma entidade que havia prestado serviços técnicos ao Ministério das Finanças no âmbito do processo de venda do Novo Banco.

O Banco de Portugal não dispõe de informação sobre esse assunto, mas depreende que não existiu coincidência temporal entre umas e outras funções e não vislumbra, de qualquer forma, em que medida poderiam existir interesses conflitantes e ainda menos que um hipotético conflito pudesse ser prejudicial aos interesses do Fundo de Resolução ou do Estado, considerando que o facto invocado no Relato consiste na prestação de serviços por parte da entidade em causa ao Ministério das Finanças. De facto, o Ministério das Finanças



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

e o Fundo de Resolução prosseguem o mesmo interesse público, pelo que não se vislumbra na situação qualquer risco de conflito. Também nesta matéria, o Relato de Auditoria não apresenta fundamentação que suporte a alegação da existência de um risco de conflito de interesses.

45. Face ao exposto, fica demonstrado que as situações indicadas no Relato de Auditoria, ou não têm fundamento, ou não fazem emergir os riscos alegados no Relato.



f) Os valores pagos pelo Fundo de Resolução foram sempre apropriadamente demonstrados e existe evidência nesse sentido, obtida diretamente pelo Fundo de Resolução e pelas diversas entidades envolvidas na verificação e validação desses valores.

46. No Relato de Auditoria refere-se que “*não foi apresentada a demonstração do cálculo do défice de capital do Novo Banco nem evidência sobre a sua verificação integral, que o Fundo de Resolução tem o dever de exigir nos termos do Acordo de Capitalização Contingente*”.

Essa conclusão é extraída do facto de não ter sido entregue ao Tribunal de Contas “*a demonstração do cálculo do défice de capital, bem como do numerador (fundos próprios) e do denominador (ativos ponderados pelo risco) dos rácios de capital relevantes para esse cálculo*”.

47. Para uma correta compreensão do que está em causa importa começar por clarificar o seguinte:

- a) Os pagamentos realizados pelo Fundo de Resolução em cada ano têm correspondido ao montante de capital que é necessário para repor os rácios de capital do Novo Banco nos níveis acordados no contrato, dado que esse montante tem sido inferior ao valor das perdas acumuladas na carteira de ativos abrangidos pelo Acordo. É a esse montante de capital que se designa, para este efeito, de “*défice de capital*”.
- b) O “*défice de capital*” é, por isso, uma diferença entre o montante de fundos próprios regulamentares que o Novo Banco deve deter para que os rácios de capital correspondam aos níveis acordados no contrato e o montante de fundos próprios regulamentares que o Novo Banco deteria se não considerasse o valor a receber nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.
- c) Para o cálculo desse valor são relevantes os seguintes parâmetros: o montante de fundos próprios regulamentares e o montante de ativos ponderados pelo risco do Novo Banco.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

- d) O Relato refere que a equipa de auditoria recebeu demonstração de que é recebida informação sobre estes parâmetros (são esses elementos que integram o “Quadro de Cálculo de Capital” apresentado como Quadro 9 no Relato de Auditoria), mas não recebeu, como teria pretendido, uma demonstração do cálculo dos fundos próprios regulamentares do Novo Banco ou do cálculo dos seus ativos ponderados pelo risco e, portanto, do cálculo do rácio de capital.
- e) Conforme explicado no decurso da auditoria, a verificação do cálculo dos rácios de capital, e portanto dos parâmetros relevantes, é matéria que se enquadra na esfera de competências do Banco Central Europeu (“BCE”), nos termos do Regulamento (UE) n.º 1024/2013 do Conselho, de 15 de outubro de 2013, que confere ao BCE atribuições específicas no que diz respeito às políticas relativas à supervisão prudencial das instituições de crédito.
- f) É, por isso, competência exclusiva do Banco Central Europeu, no quadro do Mecanismo Único de Supervisão de que o Banco de Portugal também integra, nomeadamente através do seu Departamento de Supervisão Prudencial, fiscalizar o processo de cálculo e de determinação dos parâmetros que concorrem para a determinação do défice de capital, o que o Banco Central Europeu faz através de múltiplas ações de supervisão, incluindo através de ações de inspeção presenciais.
- g) No decurso da auditoria, foi prestada informação sobre o processo de supervisão em causa e até disponibilizados os recursos do Banco de Portugal para uma sessão de esclarecimentos mais aprofundados sobre o processo de cálculo dos fundos próprios regulamentares e dos ativos ponderados pelo risco.
- h) É neste quadro que tem que se entender que o Fundo de Resolução não realiza, por si próprio, a demonstração do cálculo dos fundos próprios regulamentares do Novo Banco ou dos seus ativos ponderados pelo risco. Não seria, aliás, admissível que o Fundo de Resolução o fizesse pois, em tal caso, estaria a substituir-se à autoridade legalmente competente a proceder a essa análise.



- i) Ao Fundo de Resolução compete obter evidência de que o défice de capital apurado está correto, o que o Fundo de Resolução fez em cada processo de pagamento, mediante consulta ao Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal, apropriadamente documentada.

48. O processo de apuramento, de verificação e de validação dos valores a pagar nos termos do Acordo de Capitalização Contingente convoca um conjunto amplo de outros intervenientes, que atuam ao abrigo de competências próprias, que em alguns casos são atribuídas por lei em exclusividade.

Isto porque os valores devidos pelo Fundo de Resolução têm por base as demonstrações financeiras do Novo Banco e os seus rácios de fundos próprios.

Ora, as demonstrações financeiras do Novo Banco são, nos termos da lei, sujeitas a certificação legal de contas, emitida pelo revisor oficial de contas, na sequência do respetivo processo de auditoria às demonstrações financeiras, realizada de acordo com as Normas Internacionais de Auditoria e demais normas e orientações técnicas e éticas da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, encontrando-se essa atividade sujeita à supervisão da Comissão do Mercado de Valores Mobiliários. Nos termos da Lei n.º 140/2015, de 7 de setembro, que aprova o novo Estatuto da Ordem dos Revisores Oficiais de Contas, a revisão legal de contas é competência exclusiva do revisor oficial de contas.

Por sua vez, o processo de determinação dos rácios de fundos próprios do Novo Banco é objeto da supervisão pelo BCE, com a participação do Banco de Portugal, a quem compete a verificação do cálculo dos rácios de capital.

A ação do revisor legal de contas e do Banco Central Europeu, no âmbito do Mecanismo Único de Supervisão, que integra também o Banco de Portugal, constituem, portanto, os mecanismos que o quadro jurídico vigente na União Bancária considera aptos a assegurar a integridade e adequação das demonstrações financeiras e dos rácios de fundos próprios do Novo Banco, que são os elementos que determinam os valores a pagar pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente, nomeadamente no cenário



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

em que as perdas registadas na carteira de ativos abrangidos pelo Acordo suplantam o valor das necessidades de capital apuradas em cada período, como tem sido o caso.

Por sua vez, os trabalhos de verificação realizados pelo Agente de Verificação – este já um mecanismo de natureza contratual – visam, nomeadamente, confirmar se o perímetro dos ativos abrangidos pelo mecanismo está correto e se os valores do balanço do Novo Banco estão a ser corretamente considerados para efeitos do Acordo de Capitalização Contingente, nomeadamente através da confirmação do correto apuramento das perdas e do valor de referência dos ativos.

É do conjunto destes dispositivos que resultam os valores devidos em cada ano pelo Fundo de Resolução nos termos do Acordo de Capitalização Contingente.

Ao Fundo de Resolução cabe, por isso, confirmar que, em cada momento em que é devido um pagamento, todos estes mecanismos operaram; não compete ao Fundo de Resolução – nem tal seria admissível, nos termos da lei – substituir-se à ação do revisor oficial de contas, na revisão das demonstrações financeiras, ou do Mecanismo Único de Supervisão, na supervisão e fiscalização do processo de cálculo dos rácios de capital.

Como inclusivamente se refere no Relato de Auditoria (parágrafo 177), o Fundo de Resolução obtém a evidência de que todos os mecanismos referidos operaram, nomeadamente através da:

- f) Obtenção da certificação legal de contas do Novo Banco;
- g) Obtenção de um relatório do Agente de Verificação, que verifica os cálculos dos parâmetros relativos ao mecanismo de capitalização contingente;
- h) A obtenção de um relatório da Comissão de Acompanhamento, em que se confirma que esse órgão dispôs das condições adequadas ao exercício das suas funções e se obtém a descrição das atividades desenvolvidas por esse órgão;



- i) Quando aplicável, a obtenção da confirmação, por parte da Comissão de Acompanhamento e do revisor oficial de contas, de que foi mantida a consistência das políticas, práticas ou procedimentos contabilísticos utilizados pelo Novo Banco na preparação das demonstrações financeiras.
- j) A obtenção da confirmação por parte do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal quanto à verificação da condição de capital, quanto aos rácios de capital aplicáveis ao Novo Banco e quanto ao montante que conduz a que os rácios de capital se situem no nível acordado no contrato e que, corresponde ao valor devido pelo Fundo de Resolução.

49. Contrariamente ao que se refere no Relato de Auditoria, estas diligências são mais exigentes do que os requisitos previstos no contrato.

O processo de realização de um pedido de pagamento encontra-se regulado na cláusula 17 do Acordo de Capitalização Contingente. Nos termos dessa cláusula, o pedido de pagamento deve integrar:

- a) A informação contabilística e prudencial sobre os ativos e sobre o mecanismo de capitalização contingente, que já se demonstrou ser efetivamente recebida pelo Fundo de Resolução;
- b) As contas auditadas do Novo Banco;
- c) E – caso o Fundo de Resolução considere necessário – evidência demonstrativa do cálculo das perdas e da condição de capital, e que corresponde ao exercício de verificação realizado pelo Agente de Verificação, precisamente porque o Fundo de Resolução considera necessária, bem como à consulta que o Fundo de Resolução promove, pelos seus próprios meios, junto do Departamento de Supervisão Prudencial do Banco de Portugal.

São estes os requisitos estipulados na cláusula 17 do Acordo de Capitalização Contingente, que são cumpridos antes de cada pagamento realizado pelo Fundo de Resolução.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

E sendo certo que a realização de procedimentos de verificação do cálculo das perdas e da condição de capital (alínea c), supra) não são sequer estritamente necessários nos termos da cláusula 17 – ao contrário do que se sugere no Relato de Auditoria, em que esta faculdade é transformada num requisito obrigatório –, o Fundo de Resolução garante que tais procedimentos são realizados e até o faz mediante a mobilização de entidades externas ao Novo Banco, através da obtenção de um relatório do Agente de Verificação e da consulta realizada junto da autoridade nacional de supervisão, complementando todos esses elementos com outras consultas junto do revisor oficial de contas e junto da Comissão de Acompanhamento.

50. Quanto à obtenção de documentação do Banco Central Europeu, é importante sublinhar que essa exigência não está prevista no contrato. Aquilo que o contrato prevê é que o Fundo de Resolução obtenha evidência sobre a verificação da condição de capital, o que o Banco de Portugal pode atestar que sucede, dado que a consulta é feita à autoridade nacional de supervisão, que integra o Mecanismo Único de Supervisão, e o Banco de Portugal responde nos seguintes termos:

“No seguimento das questões colocadas, cumpre-nos referir que, de acordo com a Decisão do Banco Central Europeu de [•] de [•] de 20[•], o Novo Banco em base subconsolidada e com referência a 31 de dezembro de [•], tem de cumprir com um “Overall Capital Requirement” de [•]%, o qual se decompõe (i) num requisito mínimo de capital de 8% ao abrigo do Artigo 92(1) do CRR, (ii) num requisito de pilar 2 de [•]%, (iii) numa reserva combinada de fundos próprios de [•]%. Desta forma, os requisitos aplicáveis, a essa mesma data, correspondiam a [•]% em fundos próprios principais de nível 1 e [•]% em fundos próprios de nível 1.

Por último, cumpre-nos igualmente referir que, com referência a 31 de dezembro de [•], após um reconhecimento de um montante a receber de [montante devido pelo Fundo de Resoluçã] associado ao Acordo de Capitalização Contingente, o Novo Banco apresentou em base subconsolidada um rácio de fundos próprios de nível 1 de [•]%, o qual corresponde ao requisito de fundos próprios de nível 1 acima referido acrescido de uma margem de 1,5%, conforme previsto no Acordo de Capitalização Contingente.”



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

Esta confirmação por parte da autoridade nacional de supervisão, que integra o Mecanismo Único de Supervisão e age em articulação com o BCE no seio da designada “Joint Supervisory Team”, não pode deixar de ser devidamente considerada.

De todo o modo, animado pelo espírito de plena cooperação com o Tribunal de Contas, o Banco de Portugal está a acompanhar os contactos que o Fundo de Resolução está a desenvolver com o BCE sobre esta matéria.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

II. COMENTÁRIOS ESPECÍFICOS

Na presente secção apresentam-se os comentários do Banco de Portugal sobre aspetos mais específicos do Relato de Auditoria. Em ordem a facilitar a leitura destes comentários, os mesmos foram divididos e estruturados de acordo com as secções do Relato.

§ 1 a 59 – Enquadramento

§ 28 e 29: *“Desde 01/03/2017, o Presidente da Comissão Diretiva do FdR (CDFR) é Luís Augusto Máximo dos Santos, designado pelo CABP, do qual era também membro desde junho de 2016.*

Antes, de 04/08/2014 a junho de 2016, tinha sido Presidente do Conselho de Administração do BES. Depois, desde setembro de 2017, é, ainda, Vice-Governador do BdP.”

O facto de o Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução integrar o Conselho de Administração do Banco de Portugal é determinado pela lei.

É o n.º 1 do artigo 153.º-E do RGICSF que estabelece que a Comissão Diretiva é presidida por um membro do Conselho de Administração do Banco de Portugal, por este designado.

A lei estipula ainda que o Fundo de Resolução funciona junto do Banco de Portugal (cfr. artigo 153.º-B, n.º 2 do RGICF), ao qual cabe também assegurar os serviços técnicos e administrativos necessários ao funcionamento do Fundo (cfr. artigo 153.º-P do RGICSF).

Este modelo institucional vigora desde a constituição do Fundo de Resolução, em 2012, e é plenamente conforme ao Direito da União Europeia.

Como se refere na Parte I do presente documento, o Fundo de Resolução é um “mecanismo de financiamento da resolução”, na aceção do disposto no artigo 100.º da Diretiva 2014/59/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014.



Nos termos do Direito da União Europeia, a missão do mecanismo de financiamento de resolução consiste em prestar apoio financeiro à aplicação de medidas de resolução adotadas pela autoridade de resolução, podendo até ser admissível, nos termos da BRRD, que os mecanismos de financiamento da resolução não tenham, sequer, personalidade jurídica.

É esse o caso – paradigmático – do Fundo Único de Resolução, que é o mecanismo de financiamento da resolução na União Bancária, criado pelo Regulamento (UE) n.º 806/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de julho de 2014, que estabelece regras e um procedimento uniformes para a resolução de instituições de crédito e de certas empresas de investimento no quadro de um Mecanismo Único de Resolução e de um Fundo Único de Resolução bancária (“Regulamento MUR”). O Fundo Único de Resolução é propriedade do Conselho Único de Resolução (cfr. artigo 67.º, n.º 3 do Regulamento MUR), competindo ao Conselho Único de Resolução administrar o Fundo Único de Resolução, o qual não tem personalidade jurídica.

Quando atua ao abrigo dos poderes e competências que lhe são conferidos pelo regime de resolução, o Banco de Portugal atua na qualidade de autoridade nacional de resolução. Não existe conflito algum – antes pelo contrário – entre os interesses prosseguidos pela autoridade de resolução e os interesses prosseguidos pelo mecanismo de financiamento da resolução.

No que concerne à referência de que o Presidente da Comissão Diretiva do Fundo de Resolução desempenhou as funções de Presidente do Conselho de Administração do BES, não se compreende a pertinência dessa referência para o objeto da auditoria. De todo o modo, sublinha-se que o exercício dessas funções de Presidente do Conselho de Administração do BES ocorreu no âmbito e na sequência da resolução dessa instituição e que a respetiva designação foi feita pelo Banco de Portugal, na qualidade de autoridade de resolução, nos termos da lei.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

§ 60 a 78 – Termos de Referência

§ 77: “Quarta Condicionante [da auditoria]: Parte relevante da informação pretendida foi prestada de forma incompleta e intempestiva.”

O Banco de Portugal tem sempre pautado a sua interação com o Tribunal de Contas por princípios de colaboração e disponibilidade, tendo procurado sempre prestar à equipa de auditoria informação completa e com a maior celeridade possível.

Infelizmente, face à extensão dos pedidos e aos prazos curtos muitas vezes fixados (certamente por efeito do prazo curto que também foi atribuído ao Tribunal de Contas, como se refere na primeira condicionante) nem sempre foi possível cumprir os prazos iniciais, caso em que existiu sempre boa comunicação com a equipa de auditoria e aceitação do prolongamento dos prazos.

Deve o Banco de Portugal salientar, de todo o modo, que os termos de referência da auditoria não lhe foram anteriormente comunicados, nem prestada informação concreta relativa ao objeto e aos contornos precisos da auditoria em curso.

§ 79 a 100 – Observações: Natureza Pública do Financiamento

§ 96: “Além disso, estas contribuições não são aplicadas a todas as instituições financeiras a atuar em Portugal, o que levanta problemas de concorrência. Ao comunicar, em 09/09/2020, não ir continuar com o processo no Tribunal Geral da União Europeia para anulação parcial da decisão da CE sobre o mecanismo de capitalização contingente do NB, o Banco Comercial Português declara: (...)”

No Relato de Auditoria é referido que as contribuições utilizadas para o financiamento do Fundo de Resolução não são aplicadas a todas as instituições financeiras a atuar em Portugal,



mas não apresenta nenhum dado sobre a identidade, ou sequer a tipologia das instituições às quais não são cobradas essas contribuições. Na realidade, face aos âmbitos subjetivos da contribuição sobre o setor bancário e da contribuição periódica adicional para o Fundo de Resolução, presume-se que tais situações serão verdadeiramente residuais e sem materialidade.

Trata-se, em qualquer caso, de uma questão de política legislativa e que se encontra sujeita a certos constrangimentos jurídicos, nos termos do Direito da União Europeia.

§ 101 a 136 – Observações: Déficit de Capital Financiado

§ 106, quinto subparágrafo: *“(…) não foram elaboradas traduções oficiais da documentação produzida, o que, em observância do disposto na CRP, iria conferir transparência ao processo, prevenir eventuais situações de conflitos de interpretação e facilitar a sua auditabilidade.”*

O processo de venda do Novo Banco foi um processo de alcance internacional (como se impunha, para maximizar o leque de potenciais investidores e, com isso, a competitividade do processo), tendo sido ainda acompanhado diretamente pelo Banco Central Europeu e pela Comissão Europeia. Ter-se-á que compreender, por isso, que a “língua de trabalho” no processo de venda foi o inglês e que os documentos tenham também sido elaborados em língua inglesa.

Reconhece-se, em todo o caso, que, por esta altura, seria vantajoso que existissem traduções oficiais dos contratos para a Língua Portuguesa.

O que não se reconhece é que a inexistência dessas traduções implique a ocorrência de situações de conflitos de interpretação ou dificulte mesmo a auditabilidade. Na execução do contrato não se tem sentido tais dificuldades, desde logo por parte das múltiplas entidades envolvidas no escrutínio nacional e internacional deste processo.



BANCO DE PORTUGAL
EUROSISTEMA

§ 135: “No quadro da operação foi submetido um plano de reestruturação do NB (...). Apesar da importância deste plano para colmatar as eventuais causas para os défices de capital do NB que integram o critério de definição dos montantes dos pagamentos a fazer ao abrigo do ACC, não foram identificados mecanismos de verificação relativamente à implementação deste plano e das medidas nele previstas, a ter em conta na determinação ou na validação dos pagamentos.”

O acompanhamento da implementação do plano de reestruturação do Novo Banco submetido à Comissão Europeia é competência, em primeiro lugar, da Comissão Europeia. É sabido que existem mecanismos de verificação relativamente à implementação desse plano, até porque disso depende a fiscalização – por parte da Comissão Europeia – dos compromissos assumidos perante aquela instituição da União Europeia. Ora, a Comissão Europeia não é entidade auditada na presente auditoria.

Além do mais, tais procedimentos de verificação do cumprimento do plano de reestruturação submetido à Comissão Europeia não relevam para efeitos da validação dos pagamentos por parte do Fundo de Resolução.

Anexos

§ Anexo III – Estrutura Orgânica do Fundo de Resolução: “[Consta do organigrama que a Comissão Diretiva integra um Presidente e três vogais]”

A Comissão Diretiva do Fundo de Resolução é, nos termos do disposto no artigo 153.º-E do RGICSF, composta por um Presidente, que é membro do Conselho de Administração do Banco de Portugal, e por dois vogais, e não três, como certamente por lapso se indica no Anexo III.



16 ABR 2021 000325

Exmo. Senhor
Diretor-Geral do Tribunal de Contas

SUA REFERÊNCIA email	SUA COMUNICAÇÃO DE 10/04/2021	ENT. 1551/2021 PROC. N.º 28.03	DATA
ASSUNTO	Relatório de Auditoria 1/2021 - Financiamento Público do Novo Banco - Exercício de contraditório.		

Exmo. Senhor Diretor Geral do Tribunal de Contas,

Encarrega-me S.E. o Ministro de Estado e das Finanças de enviar a V. Exa a nota de contraditório do Ministério das Finanças, sobre o assunto mencionado em epígrafe.

Com os melhores cumprimentos,

O Chefe do Gabinete

Carlos Domingues

C/c: SEFin



Relato de Auditoria do Tribunal de Contas 1/2021

“Financiamento Público do Novo Banco”

Contraditório do Ministério das Finanças

I. Natureza Pública do Financiamento (§ 79 a §100)

1. Nos pontos 79 a 100, o Relatório:
 - a) Caracteriza a natureza e funções do Fundo de Resolução e o âmbito do perímetro orçamental, no qual o Fundo de Resolução se integra;
 - b) Caracteriza as receitas regulares do Fundo de Resolução e a sua classificação;
 - c) Pronuncia-se sobre a natureza das despesas efetuadas pelo Fundo de Resolução e sobre a classificação da transferência efetuada pelo Fundo de Resolução ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente (em linha com o entendimento sustentado nos Pareceres sobre a Conta Geral do Estado), as quais ocorreram a partir de 2018.
2. A legislação da União Europeia relativa à resolução impõe a criação de mecanismos de financiamento da resolução (designadamente a Diretiva da Recuperação e Resolução Bancária).
3. A natureza pública ou privada dos mecanismos de financiamento da resolução é uma opção dos Estados-Membros e o enquadramento orçamental dos mesmos decorre da aplicação das regras de enquadramento orçamental vigentes.
4. Portugal adotou em 2012 um modelo de resolução com uma pessoa coletiva de direito público (o Fundo de Resolução) responsável por assegurar o financiamento da aplicação das medidas de resolução determinadas pela Autoridade Nacional de Resolução (o Banco de Portugal).
5. O financiamento das medidas de resolução é assegurado, em primeira linha, pelas contribuições das entidades participantes do modelo de resolução e, no caso português, pela afetação da Contribuição sobre o Setor Bancário.
6. Em qualquer caso, o modelo português de financiamento das medidas de resolução não se afasta do enquadramento europeu na matéria, ou seja:
 - a) Os acionistas e credores das instituições absorvem as perdas da atividade (conforme sucedeu na resolução do Banco Espírito Santo e do Banif); e
 - b) O mecanismo de financiamento assegura os meios necessários à efetividade da medida de resolução (financiado pelas demais instituições).



[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

7. Ou seja, é uma característica do modelo da resolução que as demais instituições participem e contribuam para o financiamento das medidas de resolução, mutualizando parcialmente o risco. Portugal não é exceção aos demais Estados-Membros.
8. Este modelo de financiamento também não é distinto dos modelos de financiamento de outras entidades públicas, cujos recursos advenham da obtenção de receitas cobradas junto dos utilizadores ou beneficiários diretos da atuação de caráter público (segundo princípios de utilizador-pagador ou beneficiário-pagador), e não por via de receitas de impostos.
9. No caso do modelo português de financiamento das medidas de resolução, este financiamento é assegurado primariamente pelos agentes que exercem a atividade bancária. Esses utilizadores ou beneficiários terão a qualidade de contribuintes (em geral), mas não é nessa qualidade que estão a suportar o custo de um serviço ou de uma atividade pública (por via de taxas ou contribuições). É por terem uma especial relação com essa atividade ou serviço público.
10. A observação do Tribunal de Contas a propósito do risco moral merece, sem dúvida, reflexão, em particular na própria fundamentação do modelo de intervenção e saneamento de instituições sistémicas.
11. Saliente-se, contudo, que a (integral) imputação de perdas aos responsáveis nos termos referidos pelo Tribunal (algo que, mesmo numa solução de não continuidade, também só se efetua subsequentemente), pela própria exigência, dinâmica, urgência e lógica de continuidade da atividade da instituição em resolução, nem sempre é possível ser assegurada no imediato momento da intervenção pública (ou até contemporaneamente).
12. Com efeito, os mecanismos de apuramento de responsabilidade (penal, contraordenacional, comercial e civil) dependem de impulsos autónomos, com distintos intervenientes e sujeitos a regras próprias que não podem ser efetuados no momento da decisão de saneamento, mas devem ser diligenciados subsequentemente, com respeito pelas regras processuais aplicáveis.
13. De facto, para além de prevenir riscos sistémicos e preservar a estabilidade financeira, um dos objetivos do modelo de resolução consiste em garantir a continuidade da atividade, assegurando ainda (e acima de tudo) a proteção dos depositantes da instituição e a minimização do impacto no erário público. A ausência de uma solução de continuidade da atividade da instituição e de preservação da estabilidade financeira poderia implicar o acionamento do sistema de garantia de depósitos.
14. Por estes motivos, a efetiva responsabilização dos autores ou de quem beneficiou da gestão que originou a situação de pré-insolvência é assegurada, em primeira linha, pelos mecanismos de absorção de perdas (imputadas a acionistas e determinados credores) e,



- subsequentemente, pelos mecanismos de responsabilização gerais (que não permitem, contudo, a imputação de responsabilidade no momento da intervenção, mas apenas *a posteriori*).
15. Os diversos processos relativos à imputação de responsabilidade estão em curso, tanto quanto é do conhecimento público, nas respetivas instâncias jurisdicionais.
 16. O tratamento em Contabilidade Nacional, face ao enquadramento contabilístico e normativo orçamental em vigor e aos princípios de normalização contabilística, não determina idêntico tratamento em contabilidade pública em todas as operações, dado que cada contabilidade segue óticas independentes.
 17. Daí decorre que há um conjunto de registos e tratamento dos dados da contabilidade pública, na ótica orçamental, necessários para a passagem ou apuramento das Contas Nacionais, segundo um referencial de natureza estatística constituído pelo Sistema Europeu de Conta (SEC).
 18. Não obstante, e embora o tratamento contabilístico associado às operações de auxílio financeiro prestado ao Novo Banco pelo Fundo de Resolução tenha sido consistente nos anos de 2018 e 2019, as operações financeiras constituem matéria que justifica e carece de estudo e abordagem detalhada no âmbito da revisão do classificador económico no contexto da reforma do Processo Orçamental e de aplicação do Sistema de Normalização Contabilística para as Administrações Públicas (SNCAP).
 19. Sem prejuízo do supracitado, reconhecendo-se a necessidade de adequar a relevação contabilística desta operação, o Ministério das Finanças está a reavaliar a forma do registo das operações do ano de 2020, por forma a garantir que a Conta Geral do Estado de 2020, que agrega e consolida as contas das entidades da Administração Pública, releve o montante dos auxílios financeiros na classificação que reflita a sua natureza económica.
 20. Importa, contudo, clarificar que os registos em contabilidade pública efetuados pelo Fundo de Resolução, independentemente da sua forma, não influenciam a classificação contabilística destas verbas pelo Novo Banco e a respetiva relevação nas suas demonstrações financeiras.
 21. Assim, as despesas relacionadas com o auxílio financeiro prestado ao Novo Banco têm sido integralmente registadas pelo Fundo de Resolução, quer na sua execução orçamental, em ativos financeiros, conforme tem sido confirmado pelo Tribunal de Contas no âmbito do seu Parecer à Conta Geral do Estado, quer nas suas demonstrações financeiras.
 22. Reforça-se, ainda, que o tratamento contabilístico associado a estas operações não altera a natureza da operação entre o Estado Português e o Fundo de Resolução, nem afeta a imputação já efetuada destas despesas em Contabilidade Nacional, considerando que as mesmas têm sido refletidas anualmente no défice em contas nacionais.



[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

II. Défice de capital financiado (§ 101 a §136)

23. Nos pontos 101 a 136, o Relatório:

- a) Sintetiza as principais características do Acordo de Capitalização Contingente;
- b) Refere a ausência de versões oficiais em língua portuguesa dos documentos contratuais da Operação de Venda do Novo Banco;
- c) Aborda os termos da formação do Acordo de Capitalização Contingente (sintetizando as observações apresentadas pelo FdR, BdP, NB e MF relativas aos desenvolvimentos do processo de venda);
- d) Sintetiza os termos e fundamentos da decisão do Banco de Portugal de selecionar a Lone Star e a celebração dos contratos da Operação de Venda (incluindo, os desenvolvimentos dos contratos face às propostas iniciais, que limitavam o risco a que o Fundo de Resolução estava exposto, e uma melhoria da avaliação implícita do Novo Banco);
- e) Sintetiza os pressupostos de ativação do mecanismo de capitalização contingente, referindo a evolução quantitativa dos respetivos pressupostos;
- f) Refere que os valores pagos foram inferiores às perdas acumuladas, mas foram superiores às perdas nos ativos abrangidos durante os exercícios de 2018 e 2019;
- g) Refere que a insuficiência de fundos próprios coberta pelos pagamentos do Fundo de Resolução respeita à atividade geral do Novo Banco e não apenas às perdas nos ativos abrangidos pelo Acordo de Capitalização Contingente.

24. O Acordo de Capitalização Contingente é um instrumento que visa assegurar a manutenção dos rácios de fundos próprios em determinados limiares preestabelecidos (conforme sublinhado no ponto 127).

25. O seu acionamento tem uma natureza subsidiária e limitada à estrita necessidade (relacionada com o cumprimento dos rácios de fundos próprios aplicáveis à instituição).

26. Não obstante o acionamento do Acordo de Capitalização Contingente depender da existência de perdas nos ativos abrangidos (ainda não compensadas), o pagamento só é devido perante a existência de uma insuficiência de fundos próprios e pelo menor montante calculado entre as perdas por compensar ou a insuficiência de fundos próprios face ao rácio de fundos próprios aplicável.

27. O montante da eventual insuficiência de fundos próprios depende, por um lado, dos requisitos de fundos próprios exigíveis ao Novo Banco como um todo (até 2019 associados às decisões SREP do BCE) e, por outro lado, do montante de ativos ponderados pelo risco da instituição (sobre o qual se calculam os rácios de fundos próprios exigidos).



28. Por sua vez, a associação da ativação do mecanismo à manutenção dos fundos próprios também permitia beneficiar da potencial redução dos requisitos de fundos próprios exigíveis decorrente da melhoria do perfil de risco do Novo Banco resultante do processo de reestruturação.
29. A transferência do Fundo de Resolução depende:
 - a) Do montante de perdas emergentes dos ativos abrangidos (condição necessária, mas não suficiente, para se formar a obrigação de pagamento do Fundo de Resolução);
 - b) Do montante da condição de capital (igualmente condição necessária, mas não suficiente, para se formar a obrigação de pagamento do Fundo de Resolução).
30. O objetivo deste conteúdo contratual era que o desempenho da atividade recorrente do Novo Banco gerasse capital que minimizasse a contribuição do Fundo de Resolução no âmbito do Acordo de Capitalização Contingente. Com efeito, quanto mais expressivo fosse o desempenho da atividade recorrente do Novo Banco (em termos de resultados, que impactam positivamente em fundos próprios), menor seria a necessidade da intervenção do Fundo de Resolução ao abrigo do Acordo de Capitalização Contingente. Algo que não estaria garantido se fosse simplesmente um mecanismo de cobertura de perdas em determinados ativos.
31. A geração orgânica de capital foi condicionada pela evolução da atividade recorrente¹ e pela evolução dos requisitos de fundos próprios aplicáveis ao Novo Banco, não tendo sido suficientemente expressiva para impedir a necessidade de contribuição do Fundo de Resolução.
32. A associação da ativação do mecanismo à atividade global da instituição, e não apenas do desempenho de determinados ativos (e da correspondente insuficiência de capital gerada), decorre da lógica de unidade operativa: não é possível desagregar requisitos de fundos próprios de uma instituição em atividade².
33. O Novo Banco (ainda que efetue uma apresentação de contas desagregada de segmentos) é uma só instituição em atividade e o cálculo de requisitos de fundos próprios é global. A solvabilidade é unitária e global.

¹ O exercício de 2018 foi nomeadamente influenciado pela anulação e desconhecimento de ativos por impostos diferidos decorrentes de prejuízos fiscais reportáveis e diferenças temporárias (à semelhança do exercício anterior), o que impactou o resultado do exercício com efeitos em fundos próprios (na apresentação de contas por segmento foram refletidos na atividade não recorrente do Novo Banco). O valor do pagamento relativo ao exercício de 2019 foi nomeadamente influenciado pela evolução dos requisitos de fundos próprios aplicáveis ao Novo Banco.

² A legislação prudencial estabelece requisitos de fundos próprios e o BCE, na qualidade de supervisor prudencial, define os requisitos de fundos próprios (complementares) em função do risco global da instituição.



[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

34. O Acordo de Capitalização Contingente é, em suma, um mecanismo de capitalização (que depende da existência de perdas) que atende à globalidade da situação financeira da instituição e não um (mero) mecanismo de cobertura de perdas.
35. A condição de capital tem como função estabelecer o limiar da contribuição do Fundo de Resolução face ao rácio de fundos próprios exigível e pelo menor valor calculado (entre perdas por compensar e insuficiência de fundos próprios).
36. Em síntese:
- a) A condição de capital visou minimizar contratualmente as transferências do Fundo de Resolução ao abrigo do mecanismo, beneficiando da eventual geração de capital interna do Novo Banco (em particular da atividade recorrente);
 - b) Os termos contratuais minimizam os pagamentos devidos em função do menor valor calculado (entre as perdas líquidas acumuladas não compensadas nos ativos e a insuficiência de fundos próprios);
 - c) A atividade do Novo Banco foi ainda impactada por um conjunto de fatores que influenciaram a atividade geral da instituição e, em particular, a componente não estratégica da instituição;
 - d) A condição de capital minimizou os pagamentos do Fundo de Resolução (até 2019, em 640 milhões de euros face às perdas registadas nos ativos abrangidos).

III. Compromissos relativos à viabilidade do Novo Banco (§ 137 a §166)

37. Nos pontos 137 a 166, o Relatório:
- a) Sintetiza as medidas de auxílio de estado prestadas no âmbito da resolução do Banco Espírito Santo;
 - b) Sintetiza os fundamentos da avaliação da Comissão Europeia expressos na Decisão relativa à Venda do Novo Banco, incluindo a análise das medidas e a limitação do auxílio ao mínimo indispensável;
 - c) Sintetiza a análise da Comissão Europeia relativamente à viabilidade do Novo Banco para efeitos do auxílio e dos efeitos do mecanismo de capitalização contingente na melhoria da qualidade dos ativos da instituição, assim como a necessidade de implementar práticas e procedimentos mais adequadas em diversas áreas de negócio;
 - d) Refere a avaliação da Comissão Europeia relativamente ao cenário adverso e os termos do compromisso do *capital backstop*;
 - e) Caracteriza o enquadramento contratual celebrado entre o Estado e o Fundo de Resolução (o Acordo Quadro) para criar condições para que, em caso de necessidade,



- o Fundo de Resolução fosse dotado dos recursos financeiros para assegurar o cumprimento das obrigações emergentes dos Contratos da Operação de Venda.
38. Não obstante o referido no ponto 144 (e no ponto 120), o Acordo de Capitalização Contingente não foi notificado como uma medida de ativos depreciados, nem foi qualificado como tal.
39. Nos termos das regras de auxílios de estado (e das práticas estabelecidas), a Comissão Europeia efetuou a análise às características do Acordo de Capitalização Contingente para avaliar, nomeadamente, se a medida se qualificaria, ou não, como uma medida de ativos depreciados (o que implicaria uma análise à luz dos critérios definidos para essas medidas), concluindo que não qualificava uma medida de ativos depreciados (considerandos 175 a 179).
40. Apresenta-se ainda um complemento ao referido no ponto 161 do Relatório. Conforme referido na resposta do MF ao Questionário do TdC, o montante de 210 milhões de euros resultantes de exercício de LME corresponde aos ganhos imediatos e não aos ganhos totais (que incluem benefícios diferidos).
41. Reitera-se, ainda, conforme referido na resposta do MF ao Questionário, que o compromisso subjacente ao *capital backstop* tem caráter subsidiário, como decorre textualmente dos seus termos e pressupostos, representando um significativo instrumento à disposição do Estado para assegurar a estabilidade financeira em caso de necessidade.
42. Nesse caso, e conforme também referido na resposta do MF, esse mecanismo - que foi autorizado pela Comissão até certo limite no contexto de um cenário extraordinariamente adverso - implica a diluição dos acionistas atuais (na respetiva proporção) ou condições de remuneração significativas, consoante a modalidade adotada.
- IV. Deficiente comunicação do impacto e da responsabilização (§ 244 a §266)**
43. Nos pontos 244 a 266, o Relatório:
- Sintetiza as principais mensagens, quer do Banco de Portugal, quer dos Governos, relacionadas com a aplicação da medida de resolução do Banco Espírito Santo, incluindo relativamente à absorção de perdas relacionadas com os ativos problemáticos e os impactos nas contas públicas;
 - Analisa a evolução das perdas na atividade bancária decorrentes da resolução do Banco Espírito Santo e os montantes recuperados aos seus responsáveis;



[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

- c) Aborda a necessidade de identificação dos responsáveis (por ação ou omissão) das perdas e os montantes recuperados;
 - d) Conclui que faltou transparência na comunicação do impacto da resolução do Banco Espírito Santo e da venda do Novo Banco na sustentabilidade das finanças públicas.
44. O Novo Banco era um banco de transição para ser vendido no prazo de dois anos sujeito a diversas limitações e condicionalismos da sua atividade. Não sendo vendido nesse prazo, tinha de ser liquidado, de acordo com o compromisso assumido perante a Comissão Europeia.
45. O encerramento do processo de resolução do Banco Espírito Santo e venda do Novo Banco era uma (senão a principal) incerteza que afetava a situação económica e financeira de Portugal em 2016 e 2017 e a perceção dos diversos *stakeholders*.
46. Uma incerteza que existia antes do início de funções do XXI Governo e que ameaçava a nossa reputação internacional e a sustentabilidade das nossas contas públicas (especialmente num cenário de dissolução).
47. A Comunicação de 31 de março de 2017 reflete adequadamente os termos obtidos em resultado da Decisão do Banco de Portugal relativa à venda do Novo Banco:
- a) Foi salvaguardada a estabilidade financeira;
 - b) Não tinha impacto imediato nas contas públicas, na medida em que a eventual despesa assumida pelo Fundo de Resolução, nos termos do Acordo, era condicional;
 - c) O esforço eventual do Fundo de Resolução recaía, nos termos da legislação aplicável, e recairá no setor bancário, por via do pagamento das contribuições periódicas já previstas na legislação que irão reembolsar os empréstimos concedidos;
 - d) Não foram aumentados impostos aos cidadãos para fazer face a essas eventuais despesas.
48. Estas eram as incertezas que emergiam da ausência de uma solução de venda do Novo Banco.
49. Além disso, no momento da Decisão de não oposição da Comissão Europeia, foi novamente prestada informação pública sobre os seus termos eventuais:
- a) A versão pública da Decisão da Comissão Europeia (com 61 páginas) continha todos os elementos materiais essenciais à compreensão do processo de reestruturação (não contendo, designadamente, os elementos relativos aos ativos sujeitos a desinvestimento para não prejudicar o seu valor de venda), incluindo os diferentes cenários para a instituição, e o alcance das três medidas aprovadas pela Comissão Europeia;



- b) O Comunicado do Ministério das Finanças de 11 de outubro de 2017, relativo à aprovação do plano de reestruturação do Novo Banco, refere claramente que a injeção de capital efetuada pela Lone Star, a implementação do plano de reestruturação e as medidas aprovadas pela Comissão Europeia irão garantir a viabilidade de longo prazo da instituição.
50. As diversas posições públicas proferidas à data constataam claramente os resultados obtidos:
- a) Foi evitado o enorme custo social e económico que adviria de qualquer cenário extremo de não continuidade da instituição que desempenhava (e ainda desempenha) um papel muito significativo no financiamento à economia e, em particular, às pequenas e médias empresas;
 - b) O esforço do Fundo de Resolução recairá sobre o sistema bancário em termos razoáveis e sustentados em nome da estabilidade financeira;
 - c) A solução não tinha qualquer impacto nas contas públicas, ao contrário de outras alternativas, que, essas sim, tinham impactos diretos e indiretos superiores e imediatos, e comprometeriam os esforços de consolidação orçamental em curso;
 - d) Não foram aumentados impostos aos cidadãos, tendo sido possível reduzir sustentadamente o défice e o endividamento em resultado da adequada gestão orçamental.
51. Foi, portanto, prestada informação adequada e correta sobre o processo de venda, que se encontra disponível junto das entidades competentes, e a comunicação pública de informação foi transparente e adequada.
52. Nunca será (felizmente) possível demonstrar o que teria sucedido às nossas contas públicas em caso de insucesso da venda do Novo Banco.
53. Sabemos, sim, o que aconteceu: Portugal reduziu o seu défice, equilibrou as suas contas públicas, melhorou o seu *rating* e reduziu sensivelmente o nível de juros pagos pela República.
54. Não se ignora, porém, que se convocam os diversos *stakeholders* do sistema bancário.
55. O Estado prestou apoio financeiro ao Fundo de Resolução, no âmbito da aplicação da medida de resolução (incluindo na concretização da venda), mas a título de financiamento, do qual será reembolsado.
56. Ora, em resultado da aplicação das regras de estatística e de contabilidade pública/nacional, o cumprimento das funções das entidades integradas no perímetro orçamental é refletido no exercício em que ocorre. O Fundo de Resolução não é exceção.



[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

57. A solução adotada no quadro da venda do Novo Banco norteou-se no sentido de minimizar, ao máximo possível, os impactos na estabilidade financeira e no processo de consolidação orçamental em curso.
58. Essa orientação foi executada através do faseamento da implementação do processo de reestruturação do Novo Banco (por força das regras de auxílios de estado e das exigências regulatórias) em condições que minimizassem o impacto no processo de consolidação orçamental em curso e no sistema financeiro, em termos credíveis perante todos os *stakeholders* e melhorando a perspetiva reputacional da República e do nosso sistema bancário.
59. Na ausência de uma solução adequada que assegurasse o cumprimento do compromisso inicialmente assumido aquando da resolução do Banco Espírito Santo (venda do Novo Banco no prazo de 2 anos, posteriormente alargado para 3 anos, contados da resolução, ou liquidação ordenada), as outras alternativas teriam impactos imediatos e diretos nas contas públicas em termos previsivelmente mais onerosos.
60. Uma eventual liquidação (com o correspondente acionamento do Fundo de Garantia de Depósitos) também teria impactos nas contas públicas (por idênticos fatores à utilização do Fundo de Resolução, decorrentes do enquadramento orçamental das duas entidades) e francamente mais expressivos no curto e médio prazo.
61. Além disso, num cenário de liquidação, a perspetiva de recuperação de ativos é normalmente menor do que num cenário de continuidade, pelo que o risco de maximização de perdas era mais elevado.
62. Por fim, a própria mobilização de recursos para garantir o reembolso dos depósitos garantidos seria extraordinariamente expressiva (quer para o sistema bancário quer para o próprio Estado).
63. Uma eventual nacionalização do Novo Banco (admitindo, sequer, que ela seria possível à luz das regras de concorrência, dada a posição dominante que o Estado passaria a deter no setor bancário) teria muito provavelmente um impacto nas contas públicas equivalente às componentes referidas no ponto 161 do Relatório, a que acresceria imediatamente o valor do *capital backstop*, uma vez que uma eventual recapitalização teria de contemplar a viabilidade no cenário adverso (a que acresceria o custo da apropriação pública).
64. Além disso, nesse cenário hipotético, essa posição dominante implicaria um custo social e económico mais significativo - redução de postos de trabalho, agências e segmentos de negócio - decorrente de condicionalismos de reestruturação ainda mais exigentes.



65. Como refere o relatório, a aplicação de medidas de resolução tem diversos objetivos: prevenir riscos sistémicos e preservar a estabilidade financeira, salvaguardar os depositantes, assegurar a continuidade da prestação de serviços e minimizar o recurso a fundos públicos.
66. Assim, para que esta última componente seja assegurada, é necessário que a aplicação de outras medidas, em detrimento de medidas de resolução, implique impactos ou utilização de recursos públicos inferiores àqueles que resultariam da aplicação das medidas de resolução.
67. Considerando a expressividade dos impactos orçamentais que outras alternativas poderiam implicar, o mecanismo de capitalização contingente limitou o montante da exposição do Fundo de Resolução (dentro dos condicionalismos vigentes), algo que até então não tinha sido obtido.
68. Por fim, não se avaliam nem se quantificam todos os impactos indiretos nas contas públicas que tais medidas alternativas à resolução poderiam implicar (p. ex., em matéria de custos de financiamento da República).
69. Conforme referido pelo Tribunal, a responsabilização dos responsáveis pelas perdas que originaram a situação de pré-insolvência é um aspeto fundamental da responsabilização e redução do risco moral.
70. É uma matéria que abrange tanto as decisões de gestão que expuseram a instituição a riscos não toleráveis e sem os devidos mecanismos de proteção e mitigação de riscos, mas também a atuação dos devedores (especialmente quando praticaram condutas incompatíveis com a proteção do interesse do credor).
71. Apresentam-se ainda alguns complementos ao Relatório com os seguintes esclarecimentos (pontos 262 a 263):
 - a) A materialização de perdas em ativos (as instituições de crédito não são exceção) decorre da aplicação das regras aplicáveis à relevação patrimonial e contabilística da atividade da instituição e, ainda, das regras prudenciais aplicáveis;
 - b) Essas perdas podem ser definitivas (sem possibilidade de recuperação) ou potenciais (representando uma estimativa relacionada com a evolução e perspetiva da situação económico-financeira do devedor em matéria de crédito concedido);
 - c) Para determinar o circuito de responsabilização é necessário identificar os diversos atos do processo causal que determinaram a criação ou agravamento do risco para níveis não tolerados (p. ex., concessão de crédito sem garantias adequadas ou com



[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

garantias cuja valorização não é suficientemente comprovada)³ e que não tenha observado as regras de gestão sã e prudente;

- d) Não é (apenas) pelo facto de determinado agente ter reconhecido uma perda latente, em cumprimento das normas prudenciais e de contabilidade aplicáveis, que tal implica a responsabilidade pela depreciação dos ativos relativamente aos quais pode nem sequer ter sido praticada qualquer conduta (além do necessário reflexo na situação financeira e patrimonial da instituição).
72. Tendo o Novo Banco sido constituído por efeito da aplicação de medida de resolução ao Banco Espírito Santo, para o qual foram transferidos um conjunto de ativos, passivos e elementos extrapatrimoniais, o processo referido pelo Tribunal de Contas implicaria a verificação dos atos de gestão praticados pelos diversos responsáveis pela gestão (incluindo nomeadamente a própria omissão do devido reconhecimento de perdas latentes à data da resolução) relativamente aos ativos que originaram perdas após o início da atividade do Novo Banco.

V. Conclusões

73. O tratamento contabilístico associado a estas operações não altera a natureza da operação entre o Estado Português e o Fundo de Resolução, nem afeta a imputação já efetuada destas despesas em Contabilidade Nacional, considerando que as mesmas têm sido refletidas anualmente no défice em contas nacionais.
74. O Estado prestou apoio financeiro ao Fundo de Resolução, no âmbito da aplicação da medida de resolução, a título de financiamento, do qual será reembolsado.
75. Na parte que lhe diz respeito, o Governo prestou informação adequada e correta sobre o processo de venda, que se encontra disponível junto das entidades competentes, e a comunicação pública de informação foi transparente e adequada.
76. O mecanismo de capitalização contingente, enquanto condição essencial à venda, salvaguardou o interesse público nas suas diversas componentes:
- a) A preservação da estabilidade financeira, a proteção dos depositantes e a minimização dos impactos nas contas públicas;
 - b) Atendendo aos condicionalismos, a opção contratual subjacente ao financiamento público, decorrente dos compromissos assumidos, no âmbito da resolução do Banco Espírito Santo foi a que melhor acautelou a salvaguarda do

³ Pense-se, por exemplo, em situações em que foi constituída uma hipoteca sobre imóvel cuja valorização correspondia ao valor (futuro) após a realização de projeto imobiliário que não foi construído nem se espera previsivelmente que o seja. Nesse caso, não sendo o restante património do devedor suficiente para assegurar a recuperação integral do crédito, o risco de materialização de uma perda (que deve ser refletida na contabilidade) é significativo.

[Handwritten signature]



[Handwritten mark]

interesse público, nas suas diversas componentes, face às demais alternativas, designadamente a liquidação ou a nacionalização da instituição (que apresentavam custos diretos e indiretos previsivelmente superiores para o erário público).

----- [espaço deixado propositadamente em branco]-----