BANCO CENTRAL EUROPEO

EUROSISTEMA

DICTAMEN DEL BANCO CENTRAL EUROPEO

de 9 de enero de 2013

sobre actuación temprana, reestructuración y resolución de entidades de crédito

(CON/2013/3)

Introducción y fundamento jurídico

El 21 de agosto de 2012, el Banco Central Europeo (BCE) recibió una solicitud de dictamen del Subsecretario del Ministerio de Economía y Competitividad sobre un proyecto de Real decreto-ley (en adelante, el "Real Decreto-Ley") por el que se establece un régimen completo y exhaustivo para la reestructuración y resolución de entidades de crédito (en adelante, las "EC").

El Real Decreto-Ley fue aprobado el 31 de agosto por el Consejo de Ministros y seguidamente fue remitido al Congreso de los Diputados para su tramitación como ley ordinaria, lo que permitirá la introducción de enmiendas antes de su aprobación final por el Congreso.

La competencia consultiva del BCE se basa en el apartado 4 del artículo 127 y el apartado 5 del artículo 282 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea y en los guiones tercero y sexto del apartado 1 del artículo 2 de la Decisión 98/415/CE del Consejo, de 29 de junio de 1998, relativa a la consulta de las autoridades nacionales al Banco Central Europeo acerca de los proyectos de disposiciones legales[1], pues el Real Decreto-Ley afecta al Banco de España y a las normas aplicables a la entidades financieras, siempre que influyan significativamente en la estabilidad de las entidades y los mercados financieros. De acuerdo con la primera frase del apartado 5 del artículo 17 del Reglamento interno del Banco Central Europeo, el presente dictamen ha sido adoptado por el Consejo de Gobierno.

1. Objeto y contenido del Real Decreto-Ley

El Real Decreto-Ley establece un marco innovador y exhaustivo para los procesos de actuación temprana, reestructuración y resolución de las EC y modifica el régimen jurídico del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB) y de la realización de actividades de gestión de instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada.

Los objetivos principales del Real Decreto-Ley son: a) asegurar la continuidad de las actividades de importancia sistémica de las EC, así como los sistemas de pago, compensación y liquidación; b) evitar efectos perjudiciales para la estabilidad del sistema financiero, previniendo el contagio al conjunto del sistema, y c) minimizar los apoyos financieros públicos.

1 DO L 189 de 3.7.1998, p. 42.

La intervención se basa, entre otros, en los siguientes principios:

a) los accionistas, cuotapartícipes o socios serán los primeros en soportar pérdidas;

b) los acreedores subordinados soportarán pérdidas después de los accionistas, de acuerdo con el orden de prelación establecido en la Ley 22/2003, de 9 de julio, concursal (en adelante, la "Ley 22/2003")[2];

c) los acreedores del mismo rango serán tratados de manera equivalente; y

d) ningún acreedor soportará pérdidas superiores a las que habría soportado si la entidad fuera liquidada en el marco de un procedimiento concursal. A efectos de garantizar el reparto adecuado de los costes de reestructuración o resolución, el FROB no se considerará en ningún caso incluido entre los accionistas, cuotapartícipes, socios o acreedores.

Todas las intervenciones estarán basadas en la valoración de la EC o de sus activos y pasivos por expertos independientes. En el proceso de valoración no se tendrán en cuenta los apoyos financieros públicos recibidos o que vaya a recibir la EC.

1.1 *Medidas de actuación temprana*

Las medidas de actuación temprana se aplicarán cuando una EC incumpla los requerimientos de solvencia, liquidez, estructura organizativa o control interno, pero se encuentre en disposición de retornar al cumplimiento por sus propios medios. Las medidas de actuación temprana se consideran medidas de supervisión y son, por tanto, responsabilidad del Banco de España. Cuando una EC no pueda cumplir con los requerimientos descritos, deberá presentar al Banco de España (o el Banco de España podrá solicitar) un plan de actuación en el que se concreten las acciones previstas para asegurar su viabilidad a largo plazo sin necesidad de apoyos financieros públicos. El Banco de España deberá aprobar el plan de actuación y podrá requerir modificaciones. Entre las medidas de actuación temprana que el Banco de España puede adoptar (como la convocatoria de una junta de accionistas o la exigencia de renegociación de la deuda) se encuentran las de recapitalización, que debe aprobar el FROB y hacen referencia a acciones o instrumentos convertibles en acciones en los que el plazo de recompra o amortización no exceda de dos años. Si estas medidas no fueran suficientes, el Banco de España podrá ordenar la sustitución provisional del órgano de administración de la entidad.

La EC informará trimestralmente al Banco de España sobre las medidas adoptadas en el marco del plan de actuación. Si la EC supera la situación de deterioro, el Banco de España declarará finalizado el proceso de actuación temprana. Por el contrario, el Banco de España procederá a la apertura del proceso de reestructuración o resolución si: a) la EC no pudiera superar su situación de deterioro; b) no se presentara el plan de actuación; o c) la EC no fuera viable o no cumpliera las medidas de actuación temprana.

1.2 *Reestructuración de una entidad de crédito*

Procederá la reestructuración de una EC cuando: a) la entidad requiera fondos públicos para garantizar su viabilidad; b) existan elementos objetivos que hagan razonablemente previsible que dicho apoyo

2 *Ley Concursal*, BOE 164, 10.7.2003.

financiero público será reembolsado o recuperado en los plazos previstos; y c) en ausencia de dichos elementos objetivos, cuando la resolución ordenada de la entidad produciría efectos gravemente perjudiciales para la estabilidad del sistema financiero en su conjunto, según determine el Banco de España (esto es, cuando la EC tenga naturaleza sistémica).

La EC deberá presentar un plan de reestructuración para asegurar su viabilidad a largo plazo que deberá ser aprobado por el FROB y, en última instancia, por el Banco de España. El plan debe incluir medidas de gestión de instrumentos híbridos de capital y deuda subordinada, así como una descripción de los instrumentos para la reestructuración. Las EC podrán usar medidas de apoyo financiero y transmitir activos o pasivos a una sociedad de gestión de activos (en adelante, "SGA").

El Banco de España procederá a la apertura del proceso de resolución, siempre que la EC cumpla las condiciones correspondientes, si: a) la EC no pudiera superar su situación de deterioro; b) el apoyo financiero no fuera devuelto en el plazo establecido; o c) hubiera implicaciones para la estabilidad del sistema.

1.3 *Resolución ordenada*

La resolución ordenada tendrá lugar cuando un banco: a) sea inviable o resulte razonablemente previsible que vaya a serlo en un futuro próximo; y b) por razones de interés público, resulte necesario o conveniente acometer su resolución ordenada.

Asimismo, procederá la resolución si: a) una EC sujeta a un proceso de reestructuración no presentara el plan de reestructuración; b) el plan presentado no fuera adecuado; o c) la entidad incumpliera las medidas de reestructuración.

A efectos de la resolución, se entenderá que una EC es inviable si: a) incumple de manera sustancial los requerimientos de solvencia; b) sus pasivos exigibles son superiores a sus activos o es razonablemente previsible que lo sean en un futuro próximo; c) no puede o es razonablemente previsible que en un futuro próximo no pueda cumplir puntualmente sus obligaciones exigibles; y iv) no es razonablemente previsible que pueda reconducir la situación en un plazo de tiempo razonable por sus propios medios, acudiendo a los mercados financieros o mediante una reestructuración.

El Banco de España acordará la apertura del procedimiento de resolución, dando cuenta al Ministerio de Economía y Competitividad y al FROB, y sustituirá el órgano de administración por personas designadas por el FROB. El FROB deberá presentar en el plazo de dos meses un plan de resolución en el que se establezcan: a) las condiciones en las que se sustenta la apertura del procedimiento de resolución; b) los instrumentos de resolución que vayan a utilizarse; c) las medidas de apoyo financiero que habrá de aportar el Fondo de Garantía de Depósitos (FGD); d) la valoración económica de la entidad; e) las acciones de gestión de los instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada que se vayan a realizar; y f) el calendario de ejecución. El plan deberá ser aprobado por el Banco de España.

1.4 *Instrumentos de resolución*

a) Venta del negocio de la entidad: este instrumento permite al FROB vender las acciones, activos y pasivos de la EC sin necesidad de obtener el consentimiento de los accionistas. La venta deberá

hacerse en condiciones de mercado, en un proceso competitivo y excluidos los costes en que haya incurrido el FROB.

b) Banco puente: el FROB podrá transmitir a una entidad puente (participada por el FROB) la totalidad o parte de los activos y pasivos de la entidad. El banco puente estará sujeto al régimen de supervisión y tendrá una duración máxima de cinco años. Una vez que se hayan transmitido todos los activos y pasivos del banco puente a otra entidad o si el banco puente deja de estar participado por el FROB, se revocará su autorización como EC y se procederá a su liquidación transcurrido un año desde que deje de estar participado por el FROB.

c) Medidas de apoyo financiero: se adoptarán las medidas descritas en el apartado 1.5 si resultan necesarias para facilitar la implementación de cualquiera de los instrumentos anteriores.

d) SGA: este instrumento de resolución se describe en el apartado 5.

Los instrumentos a) a c) pueden utilizarse de modo expedito en caso de urgencia, con la previa autorización del Banco de España. A tal efecto, el FROB podrá emplear un procedimiento urgente de estimación del valor económico de la entidad en el que no se recaben informes de expertos independientes.

1.5 *Medidas de apoyo financiero*

El apoyo financiero del FROB puede concretarse en las siguientes medidas: a) el otorgamiento de garantías; b) la concesión de préstamos o créditos; c) la adquisición de activos o pasivos; o d) la recapitalización, mediante i) acciones ordinarias o aportaciones al capital social; o ii) instrumentos convertibles en acciones ordinarias o aportaciones al capital social (los denominados “CoCos”), que se serán amortizados en condiciones de mercado o convertidos en el plazo de cinco años (o antes, si el FROB considera improbable la recompra o amortización en ese plazo).

Las acciones o instrumentos convertibles suscritos por el FROB serán computables como recursos propios básicos y como “capital principal”. El pago del precio de suscripción o adquisición de las acciones o de los instrumentos convertibles puede realizarse en efectivo o mediante la entrega de valores representativos de deuda pública emitidos por la Facilidad Europea de Estabilidad Financiera o el Mecanismo Europeo de Estabilidad o por el propio FROB.

1.6 *Sociedad de gestión de activos*

El FROB podrá obligar a una EC a transmitir a una sociedad de gestión de activos (SGA) determinadas categorías de activos especialmente dañados o potencialmente perjudiciales a fin de darlos de baja del balance y permitir la gestión independiente de su realización. La SGA será una sociedad anónima y podrá emitir obligaciones y valores que reconozcan o creen deuda. La transmisión de los activos a la SGA se realizará sin necesidad de obtener el consentimiento de terceros y se basará en una valoración realizada de conformidad con unos criterios que se determinarán reglamentariamente.

1.7 *Medidas de gestión de instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada*

El Real Decreto-Ley contempla la realización de medidas de gestión de pasivos en el contexto de los procesos de reestructuración y resolución respecto a los instrumentos híbridos de capital y de deuda

subordinada con el fin de asegurar un adecuado reparto de los costes de reestructuración o resolución de la entidad. El Real Decreto-Ley establece un proceso con dos fases.

La primera fase corresponde a una oferta de aceptación voluntaria a los titulares de instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada, que puede consistir en: a) ofertas de canje por otros instrumentos de capital; b) ofertas de recompra; c) reducción del valor nominal; o d) amortización anticipada a valor distinto del nominal.

La segunda fase constituye un régimen coercitivo en el que el FROB está facultado para llevar a cabo medidas obligatorias de gestión de tales instrumentos, que puede llevarse a cabo mediante: a) el aplazamiento, suspensión, eliminación o modificación de determinados derechos, obligaciones, términos y condiciones de las emisiones; o b) la recompra de los valores al precio que determine el FROB. El Real Decreto-Ley contiene salvaguardias adecuadas y una limitación de las pérdidas hasta el importe que los titulares hubiesen debido soportar en caso de liquidación de la entidad y permite la revisión judicial posterior de las acciones de gestión de los instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada. Para evaluar la medida de gestión que vaya a realizar, el FROB debe tener en cuenta criterios como, entre otros, la proporción que representan los instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada de la entidad respecto al total de activos, el importe de las ayudas públicas percibidas o que vaya a percibir la entidad, el valor de mercado de los instrumentos o la capacidad de las EC para captar recursos propios en el mercado.

Los instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada suscritos por el FROB estarán exentos de las medidas de gestión.

1.8 *Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria*

1.8.1 El FROB gestionará los procesos de reestructuración y resolución. El Real Decreto-Ley amplía las facultades del FROB y modifica su estructura jurídica. El FROB se financia con cargo a los presupuestos generales del Estado, si bien el Real Decreto-Ley no señala una dotación específica.

La Comisión Rectora del FROB estará integrada por nueve miembros, cuatro de ellos designados por el Banco de España, siendo los cinco restantes altos cargos de los Ministerios de Economía y de Hacienda. Podrán participar observadores en sus sesiones, siempre que ello no genere conflictos de interés.

El FROB está sujeto a control parlamentario trimestral y deberá informar específicamente al Congreso de los planes de reestructuración o resolución implementados. El FROB está también sujeto al deber de secreto, si bien deberá cooperar con otras autoridades nacionales e internacionales intervinientes en la supervisión, reestructuración o resolución de EC.

1.8.2 El FROB dispondrá de facultades mercantiles y administrativas. El ejercicio de las facultades de resolución del FROB no estará sujeto a ulteriores autorizaciones, y sus decisiones serán inmediatamente ejecutivas. El FROB hará públicas las medidas de resolución y reestructuración que adopte y podrá también suspender, como autoridad administrativa, ciertas obligaciones de pago y garantías derivadas de los contratos.

Las decisiones del FROB serán recurribles ante los tribunales de lo mercantil o ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, dependiendo de su naturaleza. Las decisiones del Banco de España por las que se confirmen los planes de reestructuración o resolución propuestos por el FROB serán también recurribles ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

1.9 *Otras medidas*

El Real Decreto-Ley contiene otras disposiciones diversas, entre ellas las relativas a:

el régimen jurídico de la SGA, cuya regulación detallada se establecerá reglamentariamente;

la comercialización de participaciones preferentes, instrumentos de deuda convertibles y financiaciones subordinadas, exigiéndose que al menos el cincuenta por ciento de estos valores se dirija a inversores profesionales y estableciéndose una inversión mínima de 100.000 euros; y

la modificación de los requerimientos de capital principal para las EC, con el establecimiento de un requisito general del 9% desde enero de 2013, y la modificación de la definición de capital principal, que se armoniza con la establecida por la Autoridad Bancaria Europea.

2. Observaciones generales

2.1 El Real Decreto-Ley es una norma innovadora y compleja adoptada en el marco del Memorando de Entendimiento sobre condiciones de política sectorial financiera para España[3] (en inglés, "*Memorandum of Understanding"*, "*MoU"*) (en lo sucesivo, el "ME") y en el contexto de la actual reestructuración y recapitalización del sector bancario español con el fin de reforzar el marco de aplicación de las medidas de actuación temprana, reestructuración y resolución, así como los ejercicios de responsabilidad subordinada (ERS) sobre los titulares de instrumentos híbridos de capital y de deuda subordinada[4].

2.2 El ECB celebra el establecimiento de un marco integral de resolución bancaria diseñado para proteger la solidez financiera de las EC, los intereses de los depositantes garantizados y la estabilidad del sistema financiero. Siendo este Real Decreto-Ley de buena calidad general, en este dictamen se proponen algunas mejoras técnicas al mismo.

2.3 El ECB entiende que el establecimiento de un marco legal para el rescate y la resolución de EC resulta complicado por la inexistencia de una propuesta legislativa estable en el ámbito de la Unión Europea, e invita a la autoridad consultante a revisar el contenido de la norma a la luz del futuro marco regulador de la Unión para el rescate y la resolución de EC, en particular con respecto a los instrumentos de resolución y las facultades de las autoridades competentes en esta materia, así como de la próxima refundición de la Directiva 94/19/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo,

3 Disponible en el sitio web de la Comisión Europea: http://ec.europa.eu.

4 Véase el Memorando de Entendimiento sobre condiciones de política sectorial financiera para España, de 20 de julio de 2012.

de 30 de mayo de 1994, relativa a los sistemas de garantía de depósitos[5]. Esto mismo es aplicable a la creación, en los próximos meses, de una autoridad supervisora única.

3. Papel del Banco de España

El Real Decreto-Ley asigna al Banco de España un papel importante en la intervención de las EC. Así, corresponderá a éste adoptar y aplicar las medidas de actuación temprana; determinará la naturaleza sistémica de las EC, lo que permitirá su reestructuración cuando se vea afectada la estabilidad financiera; podrá poner en marcha el proceso de resolución y podrá intervenir en la utilización de algunos instrumentos de resolución, como la SGA, fijando el valor asignado a los activos para fines de transmisión con arreglo a los informes de valoración de expertos.

El ECB entiende que las funciones asignadas al Banco de España en el Real Decreto-Ley no interfieren con el desempeño de sus funciones relacionadas con el Eurosistema previstas en el Tratado ni perjudican a los medios financieros necesarios para desempeñarlas[6]. La intervención del Banco de España y de los miembros de sus órganos rectores en las medidas para reforzar la estabilidad financiera debe ser compatible con el Tratado y, en consecuencia, con la independencia institucional y financiera del Banco de España, así como con la independencia personal de los miembros de dichos órganos para salvaguardar el debido desempeño de sus funciones con arreglo al Tratado y a los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo[7].

El BCE celebra las funciones asignadas al Banco de España en el Real Decreto-Ley, coherentes en líneas generales con su función de mantenimiento de la estabilidad financiera.

Con arreglo al artículo 51(3) del Real Decreto-Ley, el servicio de caja del FROB se llevará a cabo por el Banco de España, con el que suscribirá el oportuno convenio. El BCE entiende que el Banco de España mantendrá los depósitos del FROB. Estas disposiciones no suscitan problemas relativos al cumplimiento de la prohibición de financiación monetaria, en tanto el servicio prestado por el Banco de España no implique la concesión de crédito, incluidos los descubiertos a la vista. En particular, resulta esencial que la remuneración de estos depósitos responda a parámetros de mercado; es igualmente importante vincular su tipo de interés a su vencimiento[8].

4. Derecho prioritario para los depósitos cubiertos

Con respecto a los principios de reestructuración y resolución ordenada de las EC establecidos en el artículo 4 del Real Decreto-Ley, las autoridades españolas deben considerar la inclusión de una regla de preferencia para los depósitos garantizados. Actualmente, seis Estados miembros, a saber, Bulgaria[9],

5 DO L 135, 31.5.1994, p. 5.

6 Informe de Convergencia del BCE de mayo de 2010, p. 22.

7 Véase el apartado 3.1.4 del Dictamen CON/2009/93.

8 Véase el Informe de Convergencia del BCE de mayo de 2012, pp. 30-31.

9 Se establece la preferencia para los créditos del SGD en el apartado 1 del artículo 94 de la Ley sobre insolvencia bancaria *Darjaven vestnik* nº 92, de 27.9.2002).

Grecia[10], Letonia[11], Hungría[12], Portugal[13] y Rumanía[14], han concedido un rango prioritario a los derechos que adquiere el sistema de garantía de depósitos (SGD) por subrogación tras abonar las cantidades correspondientes a los depósitos cubiertos, contribuyendo así a garantizar que el SGD dispone siempre de una financiación adecuada.

Existe una notable divergencia de opiniones sobre las consecuencias de otorgar preferencia a los depositantes, ya que se considera que esa preferencia puede tener efectos sobre los costes de financiación para los bancos y que otros acreedores harán mayores esfuerzos por garantizar sus derechos. Por otra parte, pueden limitarse en cierto modo esas consecuencias siempre que los derechos prioritarios se circunscriban sólo a los depósitos garantizados. Además, un régimen jurídico que establezca la prioridad para los depositantes facilitaría la aplicación de las medidas de resolución previstas en la directiva propuesta (por ejemplo, el instrumento de la venta de negocio o el de los bancos puente). Desde el punto de vista de la estabilidad financiera, la regla de preferencia para los depósitos garantizados también es positiva porque reduce los riesgos de la retirada súbita y masiva de depósitos, las posibles pérdidas para los depositantes en un contexto de liquidación y la merma excesiva del Fondo de Garantía de Depósitos[15].

5. SGA

Los principios, la naturaleza, la gobernanza y otros aspectos fundamentales de la SGA se detallarán en la legislación española durante los próximos meses. El BCE recuerda a las autoridades españolas que la obligación de consultarle afecta a toda disposición legal "que, una vez que pase a ser jurídicamente vinculante y de general aplicación en el territorio de un Estado miembro, establezca normas aplicables a un número indefinido de casos y tenga como destinatarios un número indefinido de personas físicas o jurídicas", incluida la legislación de desarrollo, como los reglamentos. El BCE espera ser consultado sobre la futura legislación relativa a la regulación de la SGA en la fase oportuna del proceso legislativo. Esto implica que la consulta deberá realizarse en un momento que conceda al BCE tiempo suficiente para analizar el proyecto legislativo y permita también a las autoridades nacionales tener en cuenta su dictamen antes de adoptar la norma en cuestión.

---

10 Se establece la preferencia para los depositantes en el apartado 16 del artículo 4 de la Ley 3746/2009 por la que se trasponen la Directiva 2005/14/CE sobre el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación de vehículos automóviles y la Directiva 2005/68/CE sobre el reaseguro y otras disposiciones (FEK A 27, de 16.2.2009). el artículo 13a(4) establece la preferencia para los SGD.

11 Ley de 5 de octubre de 1995 sobre entidades crediticias (LV 163(446), de 24.10.1995). El apartado 1 del artículo 192 introdujo la preferencia para los depositantes el 21 de mayo de 1998.

12 Ley CXII de 1996 sobre entidades crediticias y sociedades financieras (*Magyar Közlöny* 1996/109, de 12.12.1996), y, en particular, el Capítulo XV de la Ley de desarrollo del sistema de garantía de depósitos. El rango de preferencia de todos los depósitos, no sólo los garantizados, se establece en virtud del apartado 1 del artículo 183 de la Ley.

13 Véase el artículo 166-A del texto consolidado del Decreto Ley 298/92 de 31 de diciembre, sobre el marco jurídico de las entidades crediticias y las sociedades financieras (D.R. nº 30, I, de 10.2.2012).

14 Orden Gubernamental nº 10/2004 sobre los procedimientos de reorganización judicial y quiebra de entidades crediticias, y disposiciones de enmienda y desarrollo posteriores; en particular, su artículo 38 concede rango de preferencia, una vez se han satisfecho todos los gastos derivados del procedimiento de quiebra, a los derechos de los depositantes, incluidos los de el SGD en razón de las amortizaciones abonadas a los depositantes (*Monitorul Oficial al Românie*i, parte primera, nº 84, de 30.1.2004).

15 Dictamen del BCE CON/2012/99, apartado 8.2.

6. Reestructuración de las entidades sistémicas

El artículo 13 del Real Decreto-Ley permite la reestructuración de una EC en ausencia de elementos objetivos que hagan razonablemente previsible que el apoyo financiero va a ser rembolsado o recuperado. Según el artículo 13, la reestructuración en esos casos es permisible únicamente cuando la resolución produciría efectos gravemente perjudiciales para la estabilidad del sistema financiero en su conjunto, con el fin de minimizar el uso de recursos públicos.

El BCE considera que la reestructuración de una entidad inviable permitiéndole seguir en funcionamiento ("banco abierto") frente a su resolución con carácter de liquidación ("banco cerrado") debe considerarse únicamente en circunstancias excepcionales en las que la resolución ordenada de una EC podría suponer efectos gravemente perjudiciales para la estabilidad del sistema financiero y un elevado riesgo de contagio transfronterizo[16].

Es importante observar que la propuesta de directiva de la UE sobre recuperación y resolución de entidades de crédito[17] prevé la recapitalización de entidades inviables únicamente como recapitalización de una entidad en funcionamiento en el marco de su resolución[18]. Esto significa que la reestructuración de esa entidad forma parte del régimen resolutorio, lo que permite también el recurso a otros instrumentos de resolución y la aplicación de salvaguardias propias de este régimen.

En consonancia con la propuesta de directiva, el Real Decreto-Ley debería aclarar que, antes de que se haga uso de recursos públicos para la reestructuración de entidades inviables: a) quedan obligatoriamente canceladas las acciones/instrumentos de renta variable existentes; b) se agotan todos los medios de participación de los acreedores disponibles en el marco de resolución español, y c) se toman medidas apropiadas frente al riesgo moral, tales como la sustitución de los directivos de la entidad.

7. Recapitalización obligatoria

El BCE celebra que el Real Decreto-Ley asigne al FROB facultades administrativas que permiten una intervención eficaz en una EC al objeto de proteger la estabilidad financiera. No obstante, en relación con la recapitalización obligatoria prevista en el artículo 62(d) del Real Decreto-Ley, la afectación a los derechos de los accionistas requeriría en todo caso una cuidadosa consideración a la luz de los derechos que les reconocen las directivas de la Unión. A este respecto, el BCE propone limitar estas facultades a la resolución de las EC y la reestructuración de las entidades sistémicas.

Estas mismas cuestiones deben tenerse también en cuenta en relación con la exigibilidad de los mecanismos de compensación exigible anticipadamente y de garantía financiera con arreglo a las directivas de la Unión.

---

16 Dictamen del BCE CON/2012/99, apartados 1 y 6.2.

17 Propuesta de directiva de la UE sobre recuperación y resolución de entidades de crédito y empresas de inversión, y por la que se modifican las Directivas 77/91/CEE y 82/891/CE del Consejo, las Directivas 2001/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE y 2011/35/CE y el Reglamento (UE) nº 1093/2010, COM/2012/280 final.

18 Letra a) del apartado 2 del artículo 37.

8. Uso de la deuda pública para recapitalizar las EC

Con arreglo a la primera frase del artículo 30(2) del Real Decreto-Ley, el FROB podrá financiar la recapitalización de las EC en efectivo o mediante la entrega de valores representativos de deuda pública o emitidos por el propio FROB. Como se ha manifestado en dictámenes anteriores del BCE[19], si la recapitalización de una EC para restablecer su solvencia se realiza mediante la colocación directa de instrumentos de deuda emitidos por el Estado, el uso posterior de estos bonos o instrumentos financieros como garantía en operaciones de liquidez del banco central plantearía problemas de financiación monetaria en ausencia de fuentes alternativas de financiación de mercado para dichos instrumentos de deuda emitidos por el Estado. Estos mismos problemas se plantearían si se emplearan para una recapitalización bancaria valores emitidos por el FROB[20].

9. Retirada de la licencia de las entidades "residuales" tras la transmisión de su activo y pasivo a un banco puente

El Real Decreto-Ley establece que el banco puente estará sujeto a la normativa aplicable a las EC, incluidos los regímenes de supervisión y sancionador. Podría manifestarse expresamente en la norma que el banco puente estará autorizado como EC, como se deriva implícitamente de lo establecido en el párrafo relativo a la revocación de la autorización. El Real Decreto-Ley no contiene ninguna disposición sobre el tratamiento de la licencia bancaria de una EC tras la transmisión de la mayor parte de su activo y pasivo a un banco puente, y podría especificar que cuando se conceda la autorización al banco puente, se retirará la autorización a la EC objeto de resolución.

El presente dictamen se publicará en la dirección del BCE en Internet.

Hecho en Fráncfort del Meno, el 9 de enero de 2013

[firmado]

El Presidente del BCE

Mario DRAGHI

19 Véanse, por ejemplo, los Dictámenes CON/2012/64 y CON/2012/71.

20 El FROB es una entidad de Derecho público con personalidad jurídica propia y estrechamente dependiente del Estado.