ES

BANCO CENTRAL EUROPEO

EUROSISTEMA

DICTAMEN DEL BANCO CENTRAL EUROPEO

de 17 de octubre de 2008

solicitado por el Secretario de Estado de Economía de España

sobre el Real Decreto-Ley por el que se crea el Fondo para la Adquisición de Activos Financieros y el Real Decreto-Ley de Medidas Urgentes en Materia Económico-Financiera en relación con el Plan de Acción Concertada de los Países de la Zona del Euro

(CON/2008/52)

Introducción y fundamento jurídico

El 13 de octubre de 2008 el Banco Central Europeo (BCE) recibió del Secretario de Estado de Economía de España una solicitud de dictamen sobre el Real Decreto-Ley por el que se crea el Fondo para la Adquisición de Activos Financieros (en adelante, el "real decreto-ley 1"). El 15 de octubre de 2008 el BCE recibió del Secretario de Estado de Economía de España una solicitud de dictamen, relacionada con la anterior, sobre el Real Decreto-Ley de Medidas Urgentes en Materia Económico-Financiera en relación con el Plan de Acción Concertada de los Países de la Zona del Euro[1] (en adelante, respectivamente, el "real decreto-ley 2 y el "plan europeo de acción concertada"). El presente dictamen se refiere a ambos reales decretos-leyes. El Real Decreto por el que se modifica la cobertura de los fondos españoles de garantía de depósitos se adjuntó a la consulta sólo a efectos informativos.

La competencia consultiva del BCE se basa en el apartado 4 del artículo 105 del Tratado constitutivo de la Comunidad 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[2], pues los reales decretos-leyes afectan al Banco de España y a normas aplicables a la entidades financieras que influyen significativamente en la estabilidad de las entidades y los mercados financieros. De acuerdo con la primera frase del artículo 17.5 del Reglamento interno del Banco Central Europeo, el presente dictamen ha sido adoptado por el Consejo de Gobierno.

1. Objeto de los reales decretos-leyes

El real decreto-ley 1 está motivado por la actual crisis de los mercados financieros y por el interés de las autoridades españolas en impulsar la financiación a empresas y ciudadanos[3]. Con esta finalidad, el real

1 Declaración sobre el plan de acción concertada de los países de la zona del euro, disponible en el sitio web de la Presidencia francesa: www.eu2008.fr.

2 DO L 189 de 3.7.1998, p. 42.

3 Véase el primer párrafo del preámbulo del real decreto-ley 1.

decreto-ley 1 crea un fondo que se utilizará para adquirir activos de máxima calidad de entidades financieras con carácter voluntario y sujeción a criterios de mercado. El Fondo se dotará con cargo a los Presupuestos Generales del Estado por un importe inicial de 30 000 millones de euros, ampliable hasta un máximo de 50 000 millones de euros[4]. El Fondo lo gestionará el Ministerio de Economía y Hacienda, a través del Consejo Rector y su Comisión Ejecutiva constituidos al efecto[5]. Por su parte, el real decreto-ley 2 pretende implementar el resultado de la Declaración sobre el plan europeo de acción concertada en cuanto a facilitar la financiación de los bancos, teniendo al mismo tiempo en cuenta las circunstancias del sistema financiero español y las medidas ya aprobadas mediante el real decreto-ley 1. Con este fin, el real decreto-ley 2 autoriza el otorgamiento de avales del Estado a operaciones de financiación nuevas de entidades de crédito con un vencimiento máximo de cinco años, el 31 de diciembre de 2009 como fecha límite del otorgamiento de dichos avales, y 100 000 millones de euros como importe máximo cubierto en 2008[6].

2. Observaciones generales

2.1 El Gobierno español ya ha aprobado y publicado los reales decretos-leyes con carácter de urgencia, por lo que ya tienen eficacia normativa. Por tanto, el presente dictamen se orienta al debate parlamentario para la convalidación de dichos reales decretos-leyes, a cualquier enmienda a los mismos y a su ulterior desarrollo.

2.2 El BCE observa que las conclusiones del Consejo Ecofin de 7 de octubre de 2008 pusieron de relieve ciertos principios comunes orientadores de la actuación de los Estados, a saber, que: (i) las intervenciones deben ser oportunas y el apoyo, en principio, temporal; (ii) los intereses de los contribuyentes deben protegerse; (iii) los accionistas existentes deben soportar debidamente las consecuencias de la intervención; (iv) el Gobierno debe poder cambiar la dirección; (v) la dirección no debe retener beneficios indebidos; (vi) los gobiernos pueden estar facultados para intervenir en la remuneración; (vii) deben protegerse los legítimos intereses de los competidores, en particular mediante las normas sobre ayuda estatal, y (viii) deben evitarse efectos indirectos negativos[7]. Asimismo, el BCE observa que en el plan de acción concertada de 12 de octubre de 2008 los Jefes de Estado de la zona del euro acordaron principios comunes que deben seguir la UE y los gobiernos de la zona del euro, los bancos centrales y los supervisores a fin de evitar que las medidas nacionales influyan negativamente en el funcionamiento del mercado único y de los otros Estados miembros. El BCE subraya que todas las iniciativas adoptadas por los gobiernos nacionales para devolver la confianza en los mercados financieros deben orientarse a poner en práctica esos

4 Véanse el apartado 1 del artículo 1 y el apartado 1 del artículo 2 del real decreto-ley 1, así como el cuarto párrafo de su preámbulo.

5 El Consejo Rector estará presidido por el Ministro de Economía y Hacienda y estará compuesto además por el Secretario de Estado de Economía, el Secretario de Estado de Hacienda y Presupuestos, el Presidente del Instituto de Crédito Oficial, el Abogado General del Estado y el Interventor General del Estado. Véanse los apartado 1 y 2 del artículo 3 del real decreto-ley 1.

6 Véase el artículo 1 del real decreto-ley 2.

7 Véase el comunicado de prensa de la 2894 reunión del Consejo (13784/08), disponible en el sitio web del Consejo: www.consilium.europa.eu.

principios comunes, con un espíritu de estrecha cooperación con otros Estados miembros e instituciones de la UE.

2.3 En este contexto, el BCE observa que el real decreto-ley 1, para ajustarse a una de las conclusiones del Consejo Ecofin de 7 de octubre de 2008, a saber, que el apoyo sea temporal, debería contener una fecha de expiración. Aunque las referencias del preámbulo del real decreto-ley 1 al carácter temporal del fondo y a la Ley de Presupuestos de 2009 indican que éste no tendrá vigencia más allá de 2009[8], la introducción de un claro límite temporal disiparía toda expectativa de que el Fondo sea permanente.

2.4 El BCE señala a la atención de la autoridad consultante el plan europeo de acción concertada, cuyo punto 8 establece que la actuación de los Estados miembros dirigida a facilitar la financiación a las entidades de crédito se diseñará de manera que evite cualquier distorsión de la igualdad de condiciones, que es un elemento decisivo para la integración de los mercados financieros europeos, y que todas las instituciones financieras constituidas o que operen en los países de la zona del euro y las filiales de instituciones extranjeras con una actividad significativa puedan beneficiarse de la actuación de los Estados. El BCE celebra que el real decreto-ley 1 no discrimine entre entidades de crédito establecidas en España. Sin embargo, el BCE observa que el real decreto-ley 2, en concreto el apartado 1 de su artículo 1, podría permitir un trato diferente a ciertas entidades de crédito de la UE establecidas en España, con la consiguiente posible alteración de la igualdad de condiciones en el mercado interior. El BCE ha manifestado en otros dictámenes que deben evitarse medidas que puedan suponer un trato preferente a entidades determinadas[9].

2.5 El BCE entiende que los reales decretos-leyes se detallarán mediante normas de desarrollo[10]. En consecuencia, el BCE espera ser consultado sobre todo proyecto de norma de desarrollo que vaya a adoptarse conforme a los reales decretos-leyes e influya sustancialmente en la estabilidad de las instituciones y mercados financieros[11].

3. Observaciones particulares

3.1 *Condiciones de acceso al apoyo*

El BCE observa que: (i) para realizar sus operaciones, el Fondo convocará procedimientos de selección de activos o realizará adquisiciones de acuerdo con los mecanismos habituales en los mercados financieros[12]; y (ii) los instrumentos financieros en que invertirá el Fondo serán de máxima calidad y los determinará la Comisión Ejecutiva del Fondo de acuerdo con los criterios que

8 Véanse también los párrafos tercero y sexton del preámbulo del real decreto-ley 1.

9 Dictamen del BCB CON/2008/48, de 15 de octubre de 2008, solicitado por el Ministro irlandés de Economía acerca de un proyecto de apoyo a entidades de crédito en 2008. Todos los dictámenes del BCE pueden consultarse en el sitio web del BCE: www.ecb.europa.eu.

10 Véanse, p. ej. las "directrices de inversión" que debe establecer el Consejo Rector del Fondo conforme al artículo 3(3)(1) del real decreto-ley 1. See also Article 1(4) of Royal Decree-Law 2.

11 Véase la definición de "proyecto de disposición legal" del apartado 1 del artículo 1 de la Decisión 98/415/CE, así como el sexto guión del apartado 1 de su artículo 2.

12 Véase el artículo 4(2) del real decreto-ley 1.

fije el Consejo Rector del Fondo y atendiendo en todo caso a los principios de objetividad, seguridad, transparencia, eficiencia, rentabilidad y diversificación[13]. El BCE celebra estas disposiciones, puesto que deben evitarse las medidas de apoyo financiero que puedan significar un trato preferente a ciertas entidades de crédito[14]. El BCE recuerda además las recientes instrucciones de la Comisión acerca de la sujeción de los planes de apoyo al sector financiero a las normas comunitarias sobre ayuda estatal[15], que comprenden, en el contexto específico del otorgamiento de avales del Estado, normas detalladas sobre las condiciones de acceso de las instituciones beneficiarias[16]. En este sentido, el BCE recomienda aclarar en el real decreto-ley 2 que se garantiza el cumplimiento de las normas comunitarias sobre ayuda estatal y derecho de la competencia, y que se adoptarán medidas reguladoras y supervisoras para garantizar que las instituciones beneficiarias no se coloquen en situación ventajosa mediante el uso indebido de su condición de avaladas para intensificar sus actividades de manera que se distorsionen los mercados y se facilite un crecimiento anormal del balance[17]. En este sentido, el BCE subraya la importancia de establecer garantías adecuadas, tales como, por ejemplo, límites a la comercialización de productos financieros o a la ampliación de actividades sobre la base de los avales estatales.

3.2 *Papel del banco central*

El BCE entiende que el Fondo lo gestionará el Ministerio de Economía y Hacienda, y que el papel del Banco de España al respecto se limitará a: (i) instrumentar las operaciones financieras del Fondo actuando como agente del Estado y banco depositario[18], y (ii) proporcionar asesoramiento técnico a la Comisión Ejecutiva del Fondo[19]. El BCE celebra que estas disposiciones reconozcan la competencia técnica del Banco de España en cuanto al funcionamiento del Fondo. Además, el BCE advierte que la participación del Banco de España en los asuntos del Fondo debe ser compatible con lo dispuesto en el Tratado. En primer lugar, el BCE entiende que, conforme al real decreto-ley 1, el Banco de España sólo actuará como agente fiscal. En consecuencia, el BCE espera que las funciones que el Banco de España desempeñe en beneficio del Fondo se lleven a cabo de modo plenamente compatible con la independencia institucional y financiera del Banco de España, como garantía del correcto desempeño de las funciones del Banco de España conforme al Tratado y a los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo. En segundo lugar, el BCE entiende asimismo que el Fondo se financiará mediante la emisión de

13 Véase el artículo 4(3) del real decreto-ley 1.

14 Véase el Dictamen del BCE CON/2008/48.

15 Véase la Comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas sobre ayuda estatal a las medidas adoptadas respecto de instituciones financieras en el contexto de la actual crisis financiera mundial (13 de octubre de 2008, disponible en el sitio web de la Comisión: www.ec.europa.eu.

16 Véase el apartado 18 de las instrucciones de la Comisión, que especifica que las condiciones de acceso de las instituciones financieras deben ser objetivas, teniendo debidamente en cuenta su función en el sistema bancario correspondiente y en la economía en su conjunto, además de no discriminatorias, a fin de evitar distorsiones indebidas en los mercados vecinos y en el mercado interior en general. En aplicación del principio de no discriminación por razón de nacionalidad, los planes de apoyo deben alcanzar a todas las instituciones establecidas en el Estado miembro de que se trate, incluidas las filiales, con una acitividad significativa en ese Estado miembro.

17 Véase por ejemplo el Dictamen del BCE CON/2008/48.

18 Artículo 4(5) del real decreto-ley 1.

19 Artículo 3(6) del real decreto-ley 1 y séptimo párrafo de su preámbulo.

deuda pública, y que los gastos de gestión del Fondo se cubrirán con cargo a las dotaciones del propio Fondo[20]. El BCE espera, por consiguiente, que la participación del Banco de España en los asuntos del Fondo no exceda de la función de agente fiscal, y, en particular, que cumpla plenamente la prohibición de financiación monetaria establecida en el Tratado.

3.3 *Avales estatales y prohibición de financiación monetaria*

Asimismo, el BCE recuerda a las autoridades españolas que debe garantizarse la sujeción de las medidas de otorgamiento de avales del Estado a la prohibición de financiación monetaria establecida en el Tratado. Nótese al respecto que el Fondo debe considerarse una "empresa pública" a efectos de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 1 del Tratado, puesto que el Gobierno ejercerá una influencia dominante sobre el Fondo al controlar sus recursos financieros y sus órganos rectores[21]. Por tanto, el BCE advierte que, en cumplimiento de la prohibición de financiación monetaria, el Banco de España no puede autorizar descubiertos ni conceder otro tipo de crédito en favor del Fondo, de acuerdo con el Reglamento (CE) nº 3603/93.

3.4 *Relación de las medidas con la política monetaria única de la zona del euro*

El BCE observa que, conforme al plan europeo de acción concertada, los Estados miembros deben actuar coordinadamente para evitar que discrepancias significativas en la ejecución nacional sean contraproducentes y distorsionen los mercados bancarios mundiales. Dicho plan reconoce también la necesidad colaborar con el BCE para garantizar la coherencia con la gestión de liquidez por el Eurosistema y la compatibilidad con el marco operacional de éste. En este contexto, el BCE manifiesta que deben evitarse decisiones unilaterales de los Estados miembros que puedan resultar en la fragmentación del mercado monetario de la zona del euro.

En primer lugar, el BCE observa que, conforme al real decreto-ley 1, el Fondo adquirirá de instituciones financieras activos de máxima calidad, dando prioridad a los activos respaldados por nuevo crédito, otorgado con posterioridad al 7 de octubre de 2008. A este respecto el BCE formula las observaciones siguientes, que considera importantes desde el punto de vista de la política monetaria. Aunque estas medidas deben devolver la confianza en el sistema bancario español, es importante que se adopten coordinadamente, que la fijación de precios de los activos se determine por las condiciones del mercado (p. ej. mediante procedimientos de subasta) y que las operaciones del Fondo no obstaculicen la transmisión de la política monetaria del Eurosistema.

En segundo lugar, el BCE considera que debe evitarse extender los avales del Estado a los depósitos interbancarios, pues ello podría distorsionar sustancialmente los diversos segmentos nacionales del mercado monetario de la zona del euro, ya que podría aumentar la emisión de deuda a corto plazo en los Estados miembros y afectar así a la ejecución de la política monetaria única, que es competencia del Eurosistema en virtud del apartado 2 del artículo 105 del Tratado. En este contexto, el BCE confiere la máxima importancia al apartado 2 del artículo 1 del real decreto-ley 2,

20 Artículo 2(3)(4) del real decreto-ley 1.

21 Véase la clasificación de "empresas púbicas" en el apartado 1 del artículo 8 del Reglamento (CE) nº 3603/93 del Consejo, de 13 de diciembre de 1993, por el que se establecen definiciones para la aplicación de las prohibiciones a que se refieren el artículo 104 y el apartado 1 del artículo 104 B del Tratado (DO L 332 de 31.12.1993, p. 1).

conforme al cual los avales del Estado sólo se podrán extender a los depósitos interbancarios “en el marco de un esquema concertado y coordinado entre los gobiernos de la zona del euro. También se considera esencial velar por la armonización de la fijación de precios de los avales en la zona del euro y la UE, pues la igualdad de condiciones es fundamental. El BCE debería participar en esa concertación y coordinación, y celebraría que así se dispusiera expresamente en cualquier norma ulterior.

3.5 *Recapitalización de entidades de crédito*

El BCE observa que el real decreto-ley 2 faculta al Ministro de Economía y Hacienda, con carácter excepcional y limitado temporalmente hasta el 31 de diciembre de 2009, para adquirir títulos emitidos por entidades de crédito, incluidas las participaciones preferentes y las cuotas participativas, para reforzar sus recursos propios[22]. El BCE se remite de nuevo a los principios comunes adoptados en el Consejo Ecofin de 7 de octubre de 2008 y, en particular, a la necesidad de garantizar que los accionistas y la dirección soporten debidamente las consecuencias de la intervención. En este sentido, el BCE sugeriría que el Ministro considerara la posibilidad de establecer condiciones específicas para maximizar los beneficios potenciales para los contribuyentes conforme a esos principios comunes.

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

Hecho en Fráncfort, el 17 de octubre de 2008.

[firmado]

El presidente del BCE

Jean-Claude TRICHET

22 Artículo 2 del real decreto-ley 2.