



CONSULTA PÚBLICA PREVIA

Transposición de la Directiva (UE) 2019/878 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, por la que se modifica la Directiva 2013/36/UE en lo que respecta a los entes exentos, las sociedades financieras de cartera, las sociedades financieras mixtas de cartera, las remuneraciones, las medidas y las facultades de supervisión y las medidas de conservación del capital.

El anteproyecto de Ley y el proyecto de Real Decreto tienen como principal objetivo la transposición parcial de la Directiva (UE) 2019/878 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, por la que se modifica la Directiva 2013/36/UE en lo que respecta a los entes exentos, las sociedades financieras de cartera, las sociedades financieras mixtas de cartera, las remuneraciones, las medidas y las facultades de supervisión y las medidas de conservación del capital, cuyo plazo de transposición ha sido establecido, a más tardar, el día 28 de diciembre de 2020.

De conformidad con lo previsto en el artículo 26.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, y en el artículo 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la presente consulta tiene como objetivo recabar, directamente o a través de organizaciones representativas, la opinión de las personas y entidades potencialmente afectadas sobre los siguientes aspectos de la futura norma señalada:

- ✓ Los problemas que se pretenden solucionar con la iniciativa.
- ✓ La necesidad y oportunidad de su aprobación.
- ✓ Los objetivos de la norma.
- ✓ Las posibles soluciones alternativas regulatorias y no regulatorias.

Los interesados pueden realizar observaciones y comentarios en relación no sólo sobre cuestiones expresamente planteadas en el apartado d) de la presente consulta, sino sobre cualesquiera otras que consideren relevantes en relación con el anteproyecto de Ley y con el proyecto de Real Decreto.



a) Descripción de la propuesta. Antecedentes.

La Directiva (UE) 2019/878 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, por la que se modifica la Directiva 2013/36/UE en lo que respecta a los entes exentos, las sociedades financieras de cartera, las sociedades financieras mixtas de cartera, las remuneraciones, las medidas y las facultades de supervisión y las medidas de conservación del capital (en adelante, Directiva (UE) 2019/878), introduce cambios significativos que deben ser incorporados al ordenamiento jurídico español.

La Directiva (UE) 2019/878 se integra dentro de un conjunto más amplio de medidas de reforma de la regulación bancaria sobre aspectos prudenciales y de resolución. En concreto, contiene modificaciones de la legislación sobre obligaciones prudenciales (Reglamento (CE) n.º 575/2013 y Directiva 2013/36/UE) y de la legislación sobre reestructuración y resolución de bancos en dificultades (Directiva 2014/59/UE y Reglamento 806/2014).

En primer lugar, las medidas anteriores implementan las reformas acordadas a nivel internacional para fortalecer el sector bancario y promover la estabilidad financiera. En particular, estas medidas incluyen los elementos acordados por el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea y el Consejo de Estabilidad Financiera: el ratio de apalancamiento, el ratio de financiación estable neta y la obligación para las entidades de importancia sistémica mundial de cumplir con un requerimiento de pasivos y fondos propios con capacidad de absorber pérdidas (TLAC, por sus siglas en inglés).

En segundo lugar, estas medidas constituyen un instrumento necesario para seguir avanzando en el proceso de consolidación de la Unión Bancaria, que es necesaria para que las futuras crisis financieras no den lugar a una espiral de deterioro simultáneo y causal de la solvencia de las entidades de crédito y las finanzas públicas de los Estados Miembros donde estas entidades están establecidas.

A falta de la consecución de un mecanismo europeo de garantía de los depósitos, la Unión Bancaria se compone actualmente de dos pilares, un Mecanismo Único de Supervisión y un Mecanismo Único de Resolución. A su vez, estos pilares se apoyan en un *código normativo único* que, siendo aplicable a las entidades de todos los países de la Unión Europea, se viene a reformar a través del conjunto de medidas citadas anteriormente.

Así, mientras que la Directiva 2014/59/UE y el Reglamento 806/2014 establecen normas comunes sobre reestructuración y resolución, la Directiva 2013/36/UE y el Reglamento (CE) n.º 575/2013 armonizan las normas prudenciales aplicables a entidades de crédito que deben garantizar la solvencia de las mismas y promover la estabilidad del sistema financiero.



LEC0150
17.01.2020

En particular, la Directiva 2013/36/UE se modifica para garantizar la eficacia en la aplicación de las normas prudenciales solventando algunas de las debilidades que se habían detectado hasta el momento y adaptando estas normas al tamaño y la complejidad de las entidades de crédito. Para alcanzar este objetivo, se introduce un nuevo régimen de autorización para las sociedades financieras (mixtas) de cartera, se adapta el régimen de remuneraciones y se modifican las medidas y facultades de supervisión y las medidas de conservación de capital.

Para la transposición de la Directiva deberá modificarse la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito y el Real Decreto 84/2015, de 26 de junio, junto con la modificación de la Circular 2/2016, de 2 de febrero, del Banco de España, en lo que se refiere a las disposiciones aplicables a las entidades de crédito. Asimismo, se deberán modificar los actos legislativos nacionales necesarios para adaptar las disposiciones aplicables a las empresas de servicios de inversión para garantizar su íntegra transposición.

Cabe destacar que, para transponer íntegramente la citada Directiva, es también necesario modificar la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas. Concretamente, se deberá modificar su disposición adicional tercera con el fin de introducir en el ordenamiento jurídico nacional la adición, prevista en el artículo 1.15 Directiva (UE) 2019/878, de un nuevo párrafo al artículo 63.1 de la Directiva 2013/36/UE.

b) Problemas que se pretenden solucionar con la nueva norma.

La Directiva 2013/36/UE y el Reglamento (UE) nº 575/2013 fueron adoptados en respuesta a la crisis financiera desencadenada en 2008 y, si bien han contribuido de manera importante a fortalecer el sistema financiero de la UE, no abordan todas las debilidades constatadas que afectan a las entidades.

En este sentido, la Directiva (UE) 2019/878 tiene por objeto (i) abordar aquellas disposiciones de la Directiva 2013/36/UE que o bien han estado sujetas a interpretaciones divergentes o bien han sido consideradas excesivamente onerosas para determinadas entidades y, (ii) adaptar el marco regulador actual a la evolución de los estándares internacionales elaborados por el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea.

Entre las situaciones que han suscitado una respuesta regulatoria dentro de la Directiva (UE) 2019/878, se han de destacar las siguientes:

- En primer lugar, **las sociedades financieras de cartera** y las sociedades financieras mixtas de cartera son entidades matrices de grupos financieros, a los que se exige el cumplimiento de los requisitos prudenciales en base consolidada. Hasta ahora, la responsabilidad del cumplimiento en base



LEC0150
17.01.2020

consolidada recaía en la filial entidad de crédito del grupo, pero se ha demostrado que no siempre las entidades bancarias controladas por tales sociedades pueden garantizar el cumplimiento de los requisitos en base consolidada en todo el grupo.

- En segundo lugar, un informe de la Comisión, de 28 de julio de 2016, puso de manifiesto que determinadas normas sobre **remuneración variable**, tales como los requisitos sobre diferimiento y pago en instrumentos de capital, resultan excesivamente gravosos y su coste es superior a sus beneficios prudenciales cuando dichas normas se aplican a (i) entidades pequeñas y (ii) el personal cuya remuneración variable (en términos de la remuneración total) no es lo suficientemente grande como para inducir decisiones que impliquen un riesgo desproporcionado para la entidad
- En tercer lugar, el **requisito de fondos propios adicionales** es un elemento importante del nivel global de fondos propios de las entidades sobre el que el supervisor tiene flexibilidad con respecto a la determinación de su nivel. Si bien cierta flexibilidad es necesaria, una divergencia excesiva de las condiciones bajo las que debe imponerse este requerimiento entre Estados miembros puede conllevar niveles de fondos propios distintos entre entidades no justificados por el perfil de riesgo de la entidad, lo que merma la eficacia del código normativo único bancario y distorsiona las decisiones de inversión de los participantes en el mercado.

c) Necesidad y oportunidad de su aprobación.

Es necesario aprobar estas normas ya que, en virtud del artículo 288 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, los Estados miembros están obligados a transponer a su ordenamiento jurídico interno todas las directivas aprobadas en el seno de la Unión.

d) Objetivos de la norma.

Como ya se ha referido, el objetivo principal de estas normas es el de adaptar el ordenamiento jurídico español a las disposiciones introducidas por la Directiva (UE) 2019/878 y sentar la base jurídica para la incorporación del resto de disposiciones a través del correspondiente desarrollo realizado por parte del Banco de España.

Por su parte, el objetivo de la Directiva (UE) 2019/878 es articular soluciones regulatorias que permitan paliar las deficiencias y la problemática a la que nos hemos referido con anterioridad:

- **Regulación de las sociedades financieras de cartera y de las sociedades financieras mixtas de cartera:** para garantizar el cumplimiento en base consolidada de los requisitos prudenciales, ha resultado necesario



LEC0150
17.01.2020

incluir a ciertas sociedades financieras de cartera y sociedades financieras mixtas de cartera en el ámbito de aplicación directa de las facultades de supervisión de la Directiva 2013/36/UE y del Reglamento nº 575/2013.

- **Remuneraciones:** el objetivo de los requisitos de remuneración es promover una gestión adecuada y eficaz de los riesgos de las entidades, eliminando cualquier incentivo perverso que pudiera redundar en una asunción de riesgo excesiva. No obstante, en la Directiva (UE) 2019/878, se han introducido criterios claros, coherentes y armonizados para identificar a las pequeñas entidades y al personal con baja remuneración variable a los que se les exime de los requisitos sobre diferimiento y pago en instrumentos, para paliar así las deficiencias puestas de manifiesto en el ya mencionado informe de la Comisión. Asimismo, se introduce explícitamente, como requisito de gobernanza, que las entidades deban aplicar una política de remuneración imparcial en cuanto al género, en observancia del principio de igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras para un mismo trabajo o para un trabajo de igual valor recogido en el artículo 157 del TFUE.
- **Requerimiento de fondos propios adicionales:** procede definir claramente las condiciones en que debe imponerse el requisito de fondos propios adicionales a fin de garantizar la aplicación uniforme de las normas en todos los Estados miembros y el buen funcionamiento del mercado interior. De esta manera se consolida el principio de mercado único que subyace en el código normativo único.

e) Posibles soluciones alternativas, regulatorias y no regulatorias.

Este anteproyecto de Ley está llamado a transponer la Directiva (UE) 2019/878 en lo que se refiere a sus disposiciones aplicables a las entidades de crédito, junto a un proyecto de real decreto y un proyecto de circular del Banco de España que modifiquen el Real Decreto 84/2015, de 13 de febrero, y la Circular 2/2016, de 2 de febrero, del Banco de España, respectivamente. En consecuencia, no existe alternativa a la regulación propuesta, al menos, en aquellos aspectos que son transposición directa de la misma.

En este sentido, es necesario tener en cuenta que la Directiva (UE) 2019/878 no se trata de una norma de nueva planta sino de una norma modificativa de la Directiva 2013/36/UE y que forma parte del *código normativo único*, en cuya negociación se llegó a un elevado nivel de consenso y que, por tanto, deja un limitado margen a la discrecionalidad de los Estados miembros en la transposición.

Las opciones nacionales que se prevén en el texto de la directiva a transponer son las siguientes:

1. En relación con las sociedades financieras de cartera y las sociedades



LEC0150
17.01.2020

financieras mixtas de cartera:

El artículo 1.9) de la Directiva (UE) 2019/878, que introduce un nuevo artículo 21 bis en la de la Directiva 2013/36/UE, establece un régimen de aprobación para determinadas sociedades financieras de cartera y sociedades financieras mixtas de cartera.

Para su aprobación es necesario que la autoridad competente para la supervisión verifique una serie de requisitos en base a la información que las entidades deben reportar y actualizar de manera permanente. Esta información incluye: información relativa a la estructura organizativa del grupo, al nombramiento de las personas que dirijan de manera efectiva el grupo, al cumplimiento de los requisitos aplicables a accionistas y socios de entidades de crédito y a la estructura asignación de funciones dentro del grupo. Ahora bien, no se trata de un listado *numerus clausus*, sino que la Directiva permite a los Estados miembros exigir cualquier otra información que pueda ser necesaria para la evaluación de la aprobación o de la exención de la aprobación de este tipo de entidades.

En este sentido, ¿qué otra información puede resultar necesaria para realizar las evaluaciones previstas en el régimen de aprobación de las sociedades financieras de cartera y de las sociedades financieras mixtas de cartera?

Dentro de este mismo régimen de aprobación se prevé que cuando una sociedad financiera de cartera o una sociedad financiera mixta de cartera no cumpla o haya dejado de cumplir las condiciones para su aprobación, quedará sujeta a las medidas de supervisión necesarias para garantizar o restablecer, en su caso, la continuidad y la integridad de la supervisión consolidada y velar por el cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa de solvencia. La propia Directiva incluye un listado de qué medidas de supervisión podría tomar el supervisor cuando se den estas circunstancias.

En este sentido, ¿qué otras medidas de supervisión serían apropiadas para perseguir el objetivo de garantizar o restablecer la continuidad y la integridad de la supervisión consolidada y velar por el cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa de solvencia?

2. En relación con los requerimientos de información aplicables a las sucursales de terceros países:

El artículo 1.11) de la Directiva (UE) 2019/878, que introduce un nuevo apartado 1bis en el artículo 47 de la Directiva 2013/36/UE, establece nuevas obligaciones de información aplicables a las sucursales de entidades de crédito de terceros países. A este respecto se plantea:

A parte de la información prevista en la Directiva, ¿existe información adicional que debería ser incluida en las obligaciones de información con el objetivo de garantizar una supervisión exhaustiva de las actividades de dichas



LEC0150
17.01.2020

sucursales?

Tomando en consideración que la Directiva exige que la información se remita al menos una vez al año, ¿con qué periodicidad debería exigirse el reporte al Banco de España de dicha información?

3. En relación con las remuneraciones:

En primer lugar, el artículo 1.26) de la Directiva (UE) 2019/878, que introduce un nuevo apartado 3 en el artículo 92 de la Directiva 2013/36/UE, determina que entre las categorías de personal cuyas actividades profesionales inciden de manera importante en el perfil de riesgo de la entidad se incluyan, como mínimo: (i) a todos los miembros del órgano de administración o de alta dirección, (ii) los miembros del personal con responsabilidades de dirección en las funciones de control o las unidades de negocio importantes de la entidad y (iii) los miembros del personal que hayan recibido una remuneración significativa en el ejercicio anterior bajo determinadas circunstancias.

La definición de estas categorías de personal es de especial importancia, pues a todas aquellas incluidas como tales les será aplicable el marco de política de remuneraciones presente en los artículos 92 y siguientes de la Directiva.

En este sentido, ¿sería conveniente extender la definición de categorías de personal cuyas actividades profesionales inciden de manera importante en el perfil de riesgo de la entidad más allá de las exigencias mínimas de la Directiva?

En segundo lugar, el artículo 1.27) de la Directiva (UE) 2019/878, que modifica el artículo 94 de la Directiva 2013/36/UE prevé que no se apliquen los requisitos en materia diferimiento y pago en instrumentos de las remuneraciones variables a:

- las entidades que no sean consideradas como “grandes” de conformidad con la normativa de solvencia y cuando el valor de sus activos sea, en promedio y de forma individual igual o inferior a 5.000 millones de euros durante el período de cuatro años inmediatamente anterior al ejercicio en curso.
- un miembro del personal cuya remuneración variable anual no exceda de 50.000 euros y no represente más de un tercio de la remuneración anual total de dicho miembro del personal.

Sin embargo, en el mismo artículo se prevé que los Estados miembros podrán (i) reducir o aumentar el umbral de 5.000 millones de euros de valor medio de los activos con el límite máximo de 15.000 millones de euros y (ii) establecer a qué miembros de personal cuya remuneración variable sea inferior al umbral de 50.000 euros e inferior a un tercio de la remuneración anual total, no se les aplique la mencionada excepción cuando las especificidades del mercado nacional en términos de prácticas de remuneración o debido a la naturaleza de las responsabilidades y al



LEC0150
17.01.2020

perfil profesional de dichos miembros del personal así lo justifiquen.

En este sentido ¿debería poder modificarse el umbral de 5.000 millones de euros de valor medio de los activos atendiendo a la idiosincrasia de cada entidad y dados los límites impuestos por la Directiva? ¿Qué categorías de personal deberían excluirse del ámbito de la excepción a pesar de que su remuneración variable sea inferior a 50.000 euros anuales y ésta represente menos de un tercio de la remuneración anual total?

En tercer lugar, en el artículo 1.36) de la Directiva (UE) 2019/878, que añade un nuevo apartado 6 al artículo 109 de la Directiva 2013/36/UE, se prevé que puedan ser aplicadas las obligaciones en materia de política de remuneraciones, elementos variables de la remuneración y sobre el comité de remuneraciones, en base consolidada a un conjunto de filiales y a su personal más amplio que el especificado en los apartados 4 y 5 de dicho artículo.

En este sentido, ¿debe ampliarse el número de filiales y personal que puedan aplicar estos requisitos de los artículos 92, 94 y 95 en base consolidada?

Ahora bien, dado que la directiva, por su naturaleza, obliga en fines pero no en medios, se insta a los interesados a realizar todas las observaciones que consideren oportunas tanto en (i) aquéllos aspectos en los que exista discrecionalidad nacional o en los que se considere conveniente ir más allá de las disposiciones previstas en la Directiva (UE) 2019/878, (ii) así como en lo referido en las opciones nacionales ejercidas en el momento de transposición de la Directiva 2013/36/UE y cuya modificación pudiera ser pertinente dentro de este anteproyecto de Ley y proyecto de Real Decreto.

Por último, aunque no sea objeto directo de la transposición de la Directiva (UE) 2019/878 y sin perjuicio de las consultas públicas lanzadas por la Comisión Europea el 19 de diciembre de 2019 en materia de cripto activos y ciberseguridad, es oportuno plantear una reflexión acerca de los retos que plantea el desarrollo tecnológico en el sistema financiero pues, a la vez que permite mejorar la prestación de servicios y redundar en ganancias de eficiencia, introduce también incertidumbre y pone de manifiesto ciertas debilidades.

El desarrollo de las tecnologías de registro distribuido tales como *blockchain* ha tenido como consecuencia la irrupción de los denominados activos virtuales, o cripto activos, en el panorama financiero. Entre ellos, se encuentran diversos tipos de las denominadas monedas virtuales, o cripto monedas, entre las que se incluyen algunas diseñadas para mantener un tipo de cambio menos volátil. Las autoridades financieras llevan siguiendo en los últimos años la evolución de las características y el uso de estos activos virtuales, y este seguimiento se ha reforzado en los últimos



LEC0150
17.01.2020

meses en relación con algunas iniciativas destacadas en el ámbito de los *tokens* respaldados por activos (las mal denominadas monedas estables o *stable coins*). Aunque el papel que los activos virtuales jugarán en el futuro es todavía incierto, deben plantearse soluciones regulatorias tendentes a disminuir el grado de incertidumbre en cuanto a su empleo y potencial impacto que su estandarización dentro del sector bancario puede tener sobre la gestión del riesgo de las entidades y sobre el sistema financiero. El Comité de Supervisión Bancaria de Basilea publicó en marzo de 2019 una declaración en la que instaba a aquellas jurisdicciones donde su uso no está prohibido a adoptar unas medidas mínimas de carácter transitorio hasta que se haya realizado una valoración completa de los riesgos que pueden conllevar. Entre las cuestiones que más interés despierta dentro de la esfera prudencial cabe plantear las siguientes:

- ¿Cuál debe ser el tratamiento de los activos virtuales dentro del marco de requerimientos de capital?
- ¿Cómo ha de regularse la participación de las entidades en las *Initial Coin Offerings* (ICO)?
- ¿Debe contemplarse una regulación específica en relación con la actividad de depositaria y custodia de activos virtuales?

El desarrollo tecnológico también ha hecho que las entidades sean más vulnerables ante los ataques y las brechas tecnológicas, no solo por la sofisticación de los métodos a través de los que se articulan estos ciberataques, sino por la especial sensibilidad que revisten los datos de los clientes bancarios. Tal es la preocupación a este respecto que el Banco Central Europeo ha fijado como prioridad supervisora el riesgo tecnológico. A este respecto cabe plantear:

- Con especial referencia al almacenamiento en la nube ¿qué medidas de supervisión de carácter prudencial se consideraría oportuno prever en lo relativo al riesgo tecnológico y a la externalización de estos servicios?
- ¿Cómo debería tenerse en cuenta el riesgo tecnológico desde la perspectiva supervisora?

Plazo de duración de la consulta pública: hasta el 25 de febrero de 2020.

Dirección de correo donde dirigir las observaciones: audiencia@tesoro.mineco.es