



Sleg4440
15.07.10
CDE

ANTEPROYECTO DE LEY POR LA QUE SE MODIFICA LA LEY 41/1999, DE 12 DE NOVIEMBRE, SOBRE SISTEMAS DE PAGOS Y DE LIQUIDACIÓN DE VALORES Y EL REAL DECRETO-LEY 5/2005, DE 11 DE MARZO, DE REFORMAS URGENTES PARA EL IMPULSO A LA PRODUCTIVIDAD Y PARA LA MEJORA DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La Directiva 2009/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, por la que se modifican la Directiva 98/26/CE sobre la firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores, y la Directiva 2002/47/CE sobre acuerdos de garantía financiera, en lo relativo a los sistemas conectados y a los derechos de crédito, actualiza estas dos directivas para adaptarlas a la evolución reciente de los mercados financieros.

Tal y como se explica en la parte expositiva de la Directiva 2009/44/CE, uno de los principales cambios registrados desde la elaboración de la Directiva, es el crecimiento de las conexiones entre sistemas de pago y liquidación de valores. Por tanto, es necesario prever que los denominados sistemas interoperables establecen normas comunes sobre el momento de consignación de las órdenes y que están coordinados para eliminar todo tipo de inseguridad jurídica en caso de fallo de uno de sus participantes.

Por otra parte, debe ampliarse y reforzarse el marco jurídico comunitario para la utilización transfronteriza de las garantías financieras. Dado que el Banco Central Europeo admite desde el 1 de enero de 2007 los derechos de crédito como garantía admisible en las operaciones crediticias del Eurosistema, nada debe impedir una utilización más generalizada de los mismos en el ámbito financiero.

Mediante la presente ley se lleva a cabo la transposición de la Directiva 2009/44/CE. Así, el artículo primero modifica la Ley 41/1999, de 12 de noviembre, sobre sistemas de pagos y liquidación de valores para dar reconocimiento a los llamados sistemas interoperables y extenderles las normas sobre la firmeza de las liquidaciones de las órdenes de transferencia que se cursen a través de dichos sistemas.

Por otra parte, el artículo 2 modifica el Real Decreto-ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso a la productividad y para la mejora de la contratación pública para incluir los derechos de crédito como parte de las garantías que pueden utilizarse en el ámbito de las operaciones financieras. Además, se lleva a cabo una revisión del texto para corregir y aclarar otros aspectos no relacionados con la transposición de la directiva, para resolver algunos problemas de inseguridad jurídica.

Por último hay que señalar que la entrada en vigor de la norma se pospone hasta el 1 de julio del 2011, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3 de la Directiva 2009/44/CE.

DISPONGO:



Artículo primero. *Modificación de la Ley 41/1999, de 12 de noviembre, sobre sistemas de pagos y de liquidación de valores.*

La Ley 41/1999, de 12 de noviembre, sobre sistemas y pagos y liquidación de valores, queda modificada como sigue:

Uno. El artículo 2 queda redactado como sigue

“La presente ley será de aplicación a:

- a) Los sistemas de pagos y de compensación y liquidación de valores (en adelante, sistemas), entendiéndose por “valores” los instrumentos financieros a que se refiere el artículo 2 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores
- b) Las operaciones de política monetaria ejecutadas por los bancos centrales de los Estados miembros o por el Banco Central Europeo en su calidad de bancos centrales, o asociadas con la liquidación de un sistema”.
- c) Los participantes en un sistema y los contratantes de las operaciones a que se refiere la letra b).

A estos efectos, se entenderá por participantes, las entidades de crédito según la definición de la letra a del apartado 1 del artículo 4 de la Directiva 2006/48/CE y las empresas de inversión según la definición del punto 1 del apartado 1 del artículo 4 de la Directiva 2004/Ce, autorizadas para operar en el Espacio Económico Europeo, el Tesoro Público y los órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas, y los entes pertenecientes al sector público enumerados en el artículo 3 del Reglamento (CE) núm. 3603/93, de 13 de diciembre, 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, así como cualquier empresa cuya administración principal se encuentre fuera de la Unión Europea y cuyas funciones correspondan a las de las entidades de crédito o empresas de inversión de la Unión Europea, que sean aceptados como miembros del sistema, de acuerdo con las normas reguladoras del mismo y sean responsables frente a él de asumir obligaciones financieras derivadas de su funcionamiento.

También podrán ser participantes de un sistema el Banco Central Europeo, el Banco de España y los demás Bancos Centrales de los Estados miembros de la Unión Europea, así como las organizaciones financieras internacionales de las que España sea miembro.

Igualmente podrán ser participantes de un sistema, siempre que sean aceptados por el mismo con arreglo a sus normas reguladoras:

1º. El gestor u operador de otros sistemas. Se considera gestor u operador de un sistema a la entidad o entidades legalmente responsables de la explotación del mismo. El gestor u operador de un sistema podrá actuar asimismo en calidad de agente de liquidación, contraparte central o cámara de compensación, según resultan estos definidos a continuación.



2º. El agente de liquidación de otros sistemas. Dicho agente será un Banco Central u otro organismo o entidad que facilite a los participantes en el sistema cuentas en las que se liquiden las órdenes de transferencia aceptadas por dicho sistema o que se utilicen por el mismo para el depósito de fondos de valores.

3º. Una contraparte central, que se define como una entidad interpuesta entre los participantes en un sistema que ejerza de contraparte exclusiva de los mismos en relación con sus órdenes de transferencia; y

4º. Una cámara de compensación, que se define como una organización encargada de calcular las posiciones netas de los participantes en un sistema.

Tendrá la condición de participante indirecto aquella entidad, contraparte central, agente de liquidación, cámara de compensación o gestor u operador de sistema que tenga una relación contractual con un participante en virtud de la cual el primero pueda cursar órdenes de transferencia a través del sistema, siempre y cuando el gestor u operador del sistema conozca al participante indirecto.

La existencia de un participante indirecto no limitará la responsabilidad del participante a través del cual aquel transmite las órdenes de transferencia al sistema

d) Las garantías que se constituyan en el marco de un sistema y de las operaciones mencionadas en la letra b)..

A estos efectos, se entenderá como garantía todo activo realizable, incluido el dinero, que haya sido objeto de depósito, prenda, fianza o derecho de retención, las garantías financieras a que se refiere el artículo 7 del Real Decreto-Ley 5/2005, de 11 de marzo, las compraventas con pacto de recompra, o cualquier otro negocio jurídico que tenga por finalidad garantizar los derechos y obligaciones que puedan surgir en relación con un sistema, o aportados a los bancos centrales de los Estados miembros o al Banco Central Europeo.”.

Dos. La letra b del artículo 3 queda redactada como sigue:

“b) Que cuenten con la participación de, al menos, tres entidades que sean entidades de crédito o empresas de servicios de inversión, tal y como se definen, respectivamente, en el apartado 1 del artículo 4 de la Directiva 2006/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a su ejercicio, incluidas las entidades enumeradas en el artículo 2 de dicha Directiva, y en el punto 1) del apartado 1 del artículo 4 de la Directiva 2004/39/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, relativa a los mercados de instrumentos financieros, con exclusión de las entidades que figuran en el apartado 1 del artículo 2 de dicha Directiva, así como del gestor u operador del sistema, un posible agente de liquidación, una posible contraparte central, una posible cámara de compensación o un posible participante indirecto, y siempre que sean entidades españolas o autorizadas para operar en España, y, además, al menos, una de ellas tenga en España su administración central”.

Tres. Se añaden dos nuevos párrafos al final del artículo 3 con la siguiente redacción:



“A los efectos de la presente Ley, se consideran sistemas interoperables dos o más sistemas cuyos gestores u operadores han celebrado entre sí un acuerdo que entraña la ejecución entre sistemas de las órdenes de transferencia.

Los acuerdos celebrados entre sistemas interoperables no constituirán un sistema”.

Cuatro. El artículo 5 queda redactado como sigue:

“Los sistemas reconocidos de conformidad con el artículo 4 quedarán sujetos, según sea el Banco de España o la Comisión Nacional del Mercado de Valores la autoridad responsable de la supervisión de su organismo gestor u operador, al régimen de intervención y sancionador establecido en la Ley 26/1988, de 28 de julio, de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, o al establecido en la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, sin perjuicio de las competencias de supervisión, inspección y sanción que correspondan a las Comunidades Autónomas en relación con los sistemas de compensación y liquidación de valores creados en mercados secundarios oficiales de ámbito autonómico o en mercados o sistemas de negociación del mismo ámbito que no tengan dicha condición”.

Cinco. El artículo 10 queda redactado como sigue:

“Artículo 10. *Órdenes de transferencia.*

A los efectos de esta ley, tendrá la consideración de orden de transferencia:

a) toda instrucción de un participante para poner una cantidad de dinero a disposición de un destinatario cursada mediante un asiento en las cuentas de una entidad de crédito, un banco central, una contraparte central o un agente de liquidación, o toda instrucción cuyo resultado sea la asunción o cancelación de una obligación de pago tal como se defina en las normas del sistema; o,

b) una instrucción de un participante para que se transmita la propiedad o cualquier otro derecho correspondiente a uno o varios valores mediante una anotación en un registro o de otra forma que acredite la transmisión, entendiéndose por valores los instrumentos financieros a que se refiere el artículo 2 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores”

Seis. El párrafo segundo del apartado 1 del artículo 11 pasa a tener la redacción siguiente:

“Las órdenes a que se refiere el párrafo precedente, la compensación que, en su caso, tenga lugar entre ellas, las obligaciones resultantes de dicha compensación, y las que tengan por objeto liquidar cualesquiera otros compromisos previstos por el sistema para asegurar el buen fin de las órdenes de transferencia aceptadas o de la compensación realizada, serán firmes, vinculantes y legalmente exigibles para el participante obligado a su cumplimiento y oponibles frente a terceros, no pudiendo ser impugnadas por ninguna de las causas previstas en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal o anuladas por ninguna otra causa.”

Siete. Se añade un último párrafo al apartado 1 del artículo 11 con esta redacción:



“En el caso de los sistemas interoperables, las normas de cada uno de ellos garantizarán, en la medida de lo posible, la coordinación con las normas de los otros sistemas afectados en cuanto a la determinación del momento de irrevocabilidad y firmeza de las órdenes de transferencia. No obstante, salvo que así lo establezcan expresamente las normas de todos los sistemas interoperables entre sí, las normas de cada uno de ellos relativas al momento de la irrevocabilidad no se verán afectadas por las de los demás”.

Ocho. El artículo 12 queda redactado como sigue:

“A los efectos de esta Ley, se considera procedimiento de insolvencia el concurso, así como cualquier medida de carácter universal, prevista por la legislación española o de otro Estado, para la liquidación de una entidad o para su reorganización, que pretenda tener por efecto la suspensión de las órdenes de transferencia, o de los pagos que pueda o deba realizar el participante, o la imposición de limitaciones sobre los mismos”.

Nueve. El artículo 13 queda redactado como sigue:

“Además de lo dispuesto en el 11 precedente, la incoación de un procedimiento de insolvencia de un participante en un sistema, incluso interoperable, o de un gestor u operador u operador de un sistema, no producirá efecto sobre los derechos y las obligaciones de dicho participante o de dicho gestor u operador:

a) Que deriven de las órdenes de transferencia recibidas y aceptadas por el sistema con anterioridad al momento en que la citada incoación haya sido comunicada al sistema o que, excepcionalmente, hubieran sido cursadas después de la incoación del procedimiento de insolvencia y se compensen o liquiden en el mismo día hábil, siempre que los gestores u operadores del sistema o de un sistema interoperable que no sea participante puedan probar que, en el momento en que dichas órdenes pasaron a ser irrevocables, no han tenido conocimiento ni debieran haberlo tenido de la incoación de dicho procedimiento.

b) Que resulten de la compensación que, en su caso, se lleve a cabo entre dichas órdenes el mismo día hábil en que haya sido recibida la comunicación.

c) Que tengan por objeto liquidar en dicho día hábil cualesquiera otros compromisos previstos por el sistema para asegurar el buen fin de las órdenes de transferencia aceptadas o de la compensación realizada.

Estas obligaciones se liquidarán, de acuerdo con las normas del sistema, con cargo a los fondos o valores disponibles en la cuenta de liquidación de dicho participante para cumplir las obligaciones de éste en el sistema, incluso interoperable, así como con cargo a las garantías y demás activos y compromisos establecidos a estos efectos por el mismo.

A los efectos previstos en este artículo, los días hábiles quedarán delimitados para cada sistema por sus propias normas, debiendo abarcar las liquidaciones efectuadas tanto en período diurno como en período nocturno, así como todos los acontecimientos que sucedan durante el ciclo de actividad de cada sistema.”



Diez. Los apartados 1 y 2 del artículo 14 quedan redactados como sigue:

“1. Los derechos de un gestor u operador de sistema o de un participante respecto de las garantías constituidas a su favor en un sistema o en cualquier sistema interoperable no se verán afectados, gozando de un derecho absoluto de separación, por los procedimientos de insolvencia incoados contra:

- a) el participante en el sistema de que se trate o en un sistema interoperable,
- b) un gestor u operador de sistema de un sistema interoperable que no sea un participante,
- c) una contraparte de los bancos centrales de los Estados miembros o del Banco Central Europeo, o
- d) cualquier tercero que haya constituido las garantías.

Dichas garantías podrán ejecutarse para satisfacer los derechos citados.

2. Dicho derecho de separación asistirá igualmente al Banco de España respecto de las garantías constituidas a su favor por toda entidad que sea su contraparte o su garante en operaciones de política monetaria, o asociadas con la liquidación de los sistemas, incluso interoperables”.

Once. El apartado 4 del artículo 14 queda redactado como sigue:

“4. En particular, ni la constitución o aceptación de las garantías a que se refieren los párrafos anteriores, ni el saldo de las cuentas o registros en que se materialicen, serán impugnables por ninguna de las causas previstas en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. Las garantías tampoco estarán sujetas a reivindicación en los términos previstos en el artículo 324 del Código de Comercio para los valores pignorados.”

Doce. El apartado 2 del artículo 15 queda redactado como sigue:

“2. La legislación española será aplicable, en cuanto a sus efectos jurídicos reales, a las garantías legalmente inscritas en un registro con sede en España a favor de un sistema español o extranjero, de sus participantes, su gestor u operador o del Banco de España, del Banco Central Europeo o de otros Bancos Centrales de los Estados miembros de la Unión Europea, vinculadas a sus operaciones de política monetaria o asociadas a la liquidación de aquellos sistemas.

Las garantías legalmente constituidas e inscritas en un registro con sede en otro Estado miembro a favor de un sistema español, de sus participantes, su gestor u operador o del Banco de España vinculadas a operaciones de política monetaria o asociadas con la liquidación de los sistemas, se registrarán por la legislación del correspondiente Estado miembro, por lo que concierne a sus efectos jurídicos reales”.

Trece. La letra a del apartado 1 del artículo 16 queda redactada como sigue:



“a) Con arreglo a la legislación española, se dicte auto de declaración del concurso, o”

Artículo segundo. *Modificación del Real Decreto Ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso a la productividad y para la mejora de la contratación pública.*

El Real Decreto Ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso a la productividad y para la mejora de la contratación pública, queda modificado como sigue:

Uno. Se añade un último párrafo al artículo 2, con la redacción que sigue,:

“Las disposiciones del presente capítulo se entenderán sin perjuicio de la normativa de transposición de la Directiva 2008/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2008 relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 87/102/CEE del Consejo”.

Dos. La letra c del artículo 4 queda redactada como sigue:

“c) Las entidades de crédito; las empresas de servicios de inversión; las entidades aseguradoras; las instituciones de inversión colectiva en valores mobiliarios y sus sociedades gestoras; los fondos de titulización hipotecaria, los fondos de titulización de activos y las sociedades gestoras de fondos de titulización; los fondos de pensiones, y otras entidades financieras, según se definen en el punto 5) del apartado 1 del artículo 4 de la Directiva 2006/48 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a su ejercicio”.

Tres. La letra c) del artículo 5.2 queda redactada como sigue:

“c) Las realizadas sobre instrumentos financieros de los previstos en los párrafos segundo a octavo del artículo 2 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, incluidas las compraventas de divisa al contado, los instrumentos derivados sobre todo tipo de materias primas, incluidos los metales preciosos, y los instrumentos derivados sobre los derechos de emisión regulados en la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efectos invernadero, así como cualquier combinación de los anteriores; ya sean liquidables por diferencias o mediante entrega física del subyacente.”

Cuatro. El apartado 1 y el primer párrafo del apartado 2 del artículo 6 quedan redactados como sigue:

“1. Las operaciones de garantía financiera pueden realizarse mediante la transmisión de la propiedad del bien o derecho de crédito dado en garantía o mediante la pignoración de dicho bien o derecho.

2. Un acuerdo de garantía financiera con cambio de titularidad es aquel por el que el garante transmite la plena propiedad de un bien o derecho objeto de una garantía financiera a un beneficiario a los efectos de garantizar o dar otro tipo de cobertura a las obligaciones financieras principales”.

Cinco. El artículo 6.3 queda redactado como sigue:



“3. A los efectos de esta Ley se entenderá por acuerdo de garantía pignoraticia aquel en virtud del cual el garante presta una garantía financiera en forma de título prendario a un beneficiario o a su favor, conservando la propiedad del bien o derecho de crédito objeto de garantía.

Seis. Se añade una nueva letra c) al artículo 7 con la siguiente redacción:

“c) Derechos de crédito, entendiéndose por tales los derechos pecuniarios derivados de un acuerdo en virtud del cual una entidad de crédito otorga un crédito en forma de contrato de préstamo o de crédito.

No obstante, no podrán ser objeto de garantía financiera los derechos de crédito en los que el deudor sea un consumidor o una pequeña empresa, tal y como ambos se definen en la normativa vigente, salvo en el caso de que el beneficiario o el prestador de la garantía sea alguna de las entidades enumeradas en la letra b) del apartado 1 del artículo 4 de este Real Decreto-Ley.”

Siete. El artículo 8 queda redactado como sigue:

“1. Los acuerdos de garantía financiera regulados en este capítulo deberán constar por escrito o de forma jurídicamente equivalente, sin que pueda exigirse ninguna otra formalidad para su constitución, validez, eficacia frente a terceros, ejecutabilidad o admisibilidad como prueba.

2. La constitución del derecho de garantía requerirá, además del acuerdo a que se refiere el apartado anterior, la aportación del activo objeto de la garantía y constancia de ello por escrito o forma jurídicamente equivalente. A estos efectos:

a) Se entenderá que una garantía ha sido validamente aportada cuando el bien objeto de la garantía haya sido entregado, transmitido, registrado o acreditado de cualquier otro modo de forma que obre en poder o esté bajo el control del beneficiario o de la persona que actúe en su nombre. Los derechos de sustitución o de retirada del excedente de garantía financiera a favor del garante o, en el caso de los derechos de crédito, los derechos de percepción del producto de los mismos hasta nuevo aviso, se entenderán sin perjuicio de la garantía financiera que se haya aportado al beneficiario de conformidad con lo aquí dispuesto. En el caso de los valores representados mediante anotaciones en cuenta, se entenderá que la garantía ha sido constituida y aportada desde la inscripción en el registro contable de la nueva titularidad o de la garantía pignoraticia.

b) La constancia por escrito de la aportación de la garantía financiera deberá permitir la identificación de su objeto. Para ello, bastará probar que el objeto de la garantía financiera, representada mediante anotación, haya sido abonado o constituya un crédito en la cuenta a que se refiere el apartado 1 del artículo decimoséptimo y que, en el supuesto de que el objeto de la garantía se aporte en efectivo, este se haya abonado o constituya un crédito en la cuenta designada al efecto.

Por lo que respecta a los derechos de crédito, su inclusión en una lista de créditos presentada al beneficiario de la garantía por escrito o de forma jurídicamente equivalente, bastará para identificar el derecho de crédito y para demostrar la aportación



de este crédito como garantía financiera entre las partes y contra el deudor o los terceros.

Sin embargo, el deudor que pague antes de ser notificado de la aportación del derecho de crédito en garantía, quedará liberado

3. El registro o anotación por medios electrónicos y en cualquier soporte duradero tendrá la consideración de forma jurídicamente equivalente a la constancia por escrito.

4. La constitución de garantías en beneficio de las entidades señaladas en el artículo cuarto.1.d podrá realizarse por manifestación unilateral de quien aparezca como titular del objeto de la garantía en el registro contable, en la forma que determinen sus normas de ordenación y disciplina, y sin que de dichas normas pueda resultar la necesidad de realizar un acto formal que condicione la constitución, validez o eficacia de la garantía.

5. El deudor de los derechos de crédito podrá renunciar válidamente, por escrito o por cualquier otro medio jurídicamente equivalente a:

a) sus derechos de compensación frente al acreedor y frente a las personas en favor de las cuales éste haya cedido, pignorado o movilizado de cualquier otro modo el derecho de crédito como garantía, y

b) los derechos que le amparan en virtud de las normas sobre secreto bancario y que, de lo contrario, impedirán al acreedor facilitar información sobre este último o sobre el deudor o restringirán su capacidad para hacerlo, a fin de utilizar el derecho de crédito como garantía”.

Ocho. El artículo 9.1 queda redactado como sigue:

“1. Cuando el acuerdo de garantía financiera lo prevea y en los términos que este establezca, el garante podrá ejercer, no más tarde de la fecha de cumplimiento de las obligaciones financieras principales cubiertas por el acuerdo de garantía, un derecho de sustitución del objeto de aquélla, consistente en poder hacer uso del objeto de dicha garantía financiera, contra la simultánea aportación de un objeto que sustancialmente tenga el mismo valor para que sustituya la inicial.”

Nueve. El apartado 3 del artículo 9 queda redactado como sigue:

“A los efectos de lo previsto en el apartado anterior, se considera como objeto de valor equivalente:

Cuando el objeto consiste en efectivo, el pago de un importe idéntico y en la misma divisa

Cuando el objeto consiste en valores negociables u otros instrumentos financieros: la aportación de otros valores negociables u otros instrumentos financieros del mismo emisor o deudor, que formen parte de la misma emisión o clase y del mismo importe nominal, divisa y descripción; o la aportación de otros activos cuando se haya producido un hecho que afecte a los valores negociables inicialmente aportados, si tal posibilidad está prevista en el acuerdo de garantía”.



Diez. Se añade un apartado 5 al artículo 9, con la siguiente redacción:

“5. No será de aplicación lo previsto en este artículo respecto del derecho de disposición cuando el objeto de la garantía pignoratícia sea un derecho de crédito”.

Once. El artículo 10 queda redactado como sigue:

“Las partes podrán pactar que, en caso de variaciones en el precio del objeto de la garantía o del a cuantía de las obligaciones financieras principales inicialmente pactadas, habrán de aportarse y, en su caso, y cuando así se pacte, devolverse, nuevos valores o efectivo, para restablecer el equilibrio entre el valor de la obligación garantizada y el valor de las garantías constituidas para asegurarla. En tal caso, dichos valores o efectivo tendrán la consideración de parte integrante de la garantía inicial y serán tratados como si hubieran sido aportados de manera simultánea a la aportación del objeto inicial de la garantía financiera.”

Doce. El apartado 1 del artículo 11 queda redactado como sigue:

“Se considera como supuesto de ejecución un incumplimiento de obligaciones o cualquier hecho pactado entre las partes que en caso de producirse permita al beneficiario de la garantía, en virtud del acuerdo de garantía o de la ley, realizar o apropiarse del objeto o derecho de dicha garantía; o produce la aplicación de una cláusula de liquidación por compensación exigible anticipadamente, si tal cláusula estuviera prevista por el acuerdo de garantía”.

Trece. Se añade una letra c al apartado 2 del artículo 11 con la redacción siguiente:

“c) Si se trata de derechos de crédito, mediante venta o apropiación y mediante compensación de su valor o aplicación del mismo al cumplimiento de las obligaciones financieras principales”.

Catorce. El apartado 3 del artículo 11 queda redactado como sigue:

“3. La apropiación será posible cuando:

- a) Se haya previsto entre las partes en el acuerdo de garantía financiera, y
- b) Las partes hayan previsto en el acuerdo de garantía las modalidades de valoración de los valores negociables u otros instrumentos financieros y los derechos de crédito.

La ejecución de una garantía se hará de conformidad con lo previsto en el acuerdo de garantía financiera correspondiente, sin que, sin perjuicio de las condiciones acordadas en el acuerdo de garantía financiera, pueda supeditarse a ninguna exigencia de notificación previa, ni a su aprobación por un tribunal, un funcionario público u otra persona, ni a que deba efectuarse mediante subasta pública o de cualquier otro modo regulado normativamente, ni que deba subordinarse al cumplimiento de cualquier plazo adicional”.

Quince. El apartado 4 del artículo 11 queda redactado como sigue:



“4. En los supuestos de disposición del objeto de la garantía regulados en el artículo noveno, cuando se produzca un supuesto de ejecución mientras esté pendiente una obligación de aportar el objeto equivalente, dicha obligación podrá ser extinguida mediante su inclusión en una cláusula de liquidación por compensación exigible anticipadamente.”

Dieciséis. Se suprime el apartado 5 del artículo 11.

Diecisiete. El apartado 5 del artículo 15 queda redactado como sigue:

“5. No obstante lo dispuesto en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, sólo podrán rescindirse acuerdos de garantías financieras o la aportación de estas, formalizados o aportadas en los dos años anteriores a la apertura de un procedimiento concursal o de liquidación administrativa, cuando la autoridad administrativa o judicial competente resolviera que el acuerdo de garantías financieras o la aportación de estas resulten perjudicial para la masa activa, aunque no hubiere existido intención fraudulenta”.

Dieciocho. El artículo 16 queda redactado como sigue:

Artículo 16. *Liquidación anticipada.*

1. La declaración del vencimiento anticipado, resolución, terminación, ejecución o efecto equivalente del acuerdo de compensación contractual o de las operaciones financieras realizadas en el marco del mismo o en relación con él no podrá verse limitada, restringida o afectada en cualquier forma por la apertura de un procedimiento concursal o de liquidación administrativa. En caso de ejercicio de la acción resolutoria la indemnización prevista en el artículo 61.2 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal se calculará conforme a las reglas previstas en dicho acuerdo.

2. En los supuestos en que una de las partes del acuerdo de compensación contractual se halle en una de las situaciones previstas en el apartado anterior, se incluirá como crédito o deuda de la parte incurso en dichas situaciones exclusivamente el importe neto de la operación u operaciones financieras amparadas en el acuerdo, calculado conforme a las reglas establecidas en él, e incorporando en todo caso como parte de dicho importe neto cuantas cantidades se hubieran impagado con anterioridad al vencimiento anticipado.

En caso de concurso, en tanto se mantenga vigente el acuerdo de compensación contractual, será de aplicación lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 61.2 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. Conforme a lo establecido en el artículo 62.4 de la citada ley, si el acuerdo fuese resuelto con posterioridad a la declaración de concurso y se alegara como cause de resolución dicha situación o el incumplimiento del concursado previo a dicha declaración, el importe neto calculado conforme a las reglas establecidas en el acuerdo de compensación contractual se incluirá en el concurso como crédito concursal. Si el acuerdo fuese resuelto con posterioridad a la declaración de concurso y se alegara como motivo para ello cualquier otro incumplimiento del concursado posterior a dicha declaración, el importe neto calculado conforme a las reglas establecidas en el acuerdo de compensación contractual se satisfará con cargo a la masa.



3. Las operaciones financieras o el acuerdo de compensación que las regula no podrán ser objeto de las acciones de reintegración que regula el artículo 71 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, salvo mediante acción ejercitada por la administración concursal en la que se demuestre perjuicio en dicha contratación.

Disposición adicional primera. *Reconocimiento de sistemas.*

Los sistemas reconocidos con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley seguirán teniendo dicho reconocimiento.

Disposición transitoria única. *Régimen de las órdenes de transferencias consignadas y no liquidadas.*

A las órdenes de transferencias consignadas antes de la entrada en vigor de esta Ley pero liquidadas posteriormente les será de aplicación el régimen jurídico previsto en la misma.

Disposición final primera. *Incorporación de Derecho de la Unión Europea.*

Mediante esta ley se incorpora al Derecho español la Directiva 2009/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de mayo de 2009, por la que se modifican la Directiva 98/26/CE sobre la firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores y la Directiva 2002/47/CE sobre acuerdos de garantía financiera, en lo relativo a los sistemas conectados y a los derechos de crédito.

Disposición final segunda. *Modificación de la Ley 22/2007, de 11 de julio, de comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.*

La Ley 22/2007, de 11 de julio, de comercialización a distancia de servicios financieros a los consumidores, queda modificada como sigue:

Uno. La letra b) del apartado 2 del artículo 10, queda con la redacción siguiente:

“b) los contratos de seguros siguientes:

1º contratos de seguro en los que el tomador asume el riesgo de la inversión, así como los contratos en los que la rentabilidad garantizada esté en función de inversiones asignadas a los mismos,

2º los de viaje, equipaje o seguros similares de una duración inferior a un mes,

3º aquéllos cuyos efectos terminen antes del plazo al que se refiere el apartado 1,

4º los que den cumplimiento a una obligación de aseguramiento del tomador,

5º los planes de previsión asegurados;”

Dos. El artículo 14 pasa tener la siguiente redacción:

“Artículo 14. *Comunicaciones no solicitadas.*



1. Será necesario el consentimiento previo del consumidor para que un proveedor pueda utilizar como técnica de comunicación a distancia sistemas automáticos de llamada sin intervención humana o mensajes de fax.

Las comunicaciones no solicitadas por vía telefónica, por fax o por vía electrónica se registrarán por lo dispuesto, respectivamente, en la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, general de Telecomunicaciones, y en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, así como, en su caso, por lo previsto en sus respectivas normativas de desarrollo.

Sólo será posible la utilización por parte del proveedor de otras técnicas de comunicación a distancia que permitan una comunicación individual, distintas de las mencionadas en el párrafo anterior, con el consentimiento previo del consumidor.

2. El uso de las técnicas descritas en el anterior apartado no supondrán gasto alguno para el consumidor”.

Disposición final tercera. *Entrada en vigor.*

La presente ley entrará en vigor el 1 de julio de 2011, salvo la disposición adicional segunda, que entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.