

DECISIÓN (UE) 2019/137 DEL BANCO CENTRAL EUROPEO**de 23 de enero de 2019****sobre la selección de proveedores del servicio de red del Portal Único de Infraestructuras de Mercado del Eurosistema (ESMIG) (BCE/2019/2)**

EL CONSEJO DE GOBIERNO DEL BANCO CENTRAL EUROPEO,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea,

Visto el Estatuto del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo, y en particular sus artículos 3.1, 12.1, 17, 18 y 22,

Considerando lo siguiente:

- (1) El Portal Único de Infraestructuras de Mercado del Eurosistema (ESMIG) es un componente técnico que se entrega como parte del proyecto de consolidación T2-T2S, que consolida el acceso de los participantes en el mercado conectados directamente a las infraestructuras de mercado que proporciona el Eurosistema. El ESMIG proporcionará a los participantes la misma configuración técnica para acceder a TARGET2 (T2), incluidos el servicio de liquidación de pagos inmediatos de TARGET (TIPS), TARGET2-Securities (T2S), sistema de gestión de activos de garantía del Eurosistema (ECMS) y, posiblemente, otros servicios y aplicaciones de infraestructuras de mercado del Eurosistema.
- (2) En su reunión del 23 y 24 de abril de 2018, el Consejo de Infraestructura de Mercado decidió que Deutsche Bundesbank, Banco de España, Banque de France y Banca d'Italia (en adelante, los «BCN proveedores») hicieran los preparativos necesarios para dotarse de hasta tres proveedores del servicio de red que proporcionarían servicios de conexión para el ESMIG, y que Banca d'Italia dirigiera el proceso de selección.
- (3) En dicha reunión, el Consejo de Infraestructura de Mercado decidió asimismo que Banca d'Italia actuaría como agente del Eurosistema para el procedimiento de selección. También decidió que el Consejo de Infraestructura de Mercado sería responsable de la designación de los miembros del grupo de selección, mientras que los bancos centrales del Eurosistema se ocuparían y responsabilizarían de los criterios de selección y del resultado de la decisión del grupo de selección sobre la base de dichos criterios. Banca d'Italia se encargaría de la correcta ejecución del proceso de selección, y su responsabilidad específica respecto de dicho proceso sería independiente de la responsabilidad asumida por los BCN conforme al acuerdo entre niveles 2 y 3.
- (4) El objetivo del proceso de selección es encomendar a los proveedores del servicio de red la prestación de un conjunto de servicios de conexión predefinidos sobre la base del cual los proveedores del servicio de red del ESMIG diseñen, creen, suministren y gestionen soluciones de conexión destinadas al intercambio seguro de información de negocio entre los participantes en el mercado conectados directamente y las infraestructuras de mercado del Eurosistema a través del ESMIG.
- (5) El procedimiento de selección de los proveedores del servicio de red del ESMIG se encuentra dentro del ámbito de aplicación en la Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁾, según su incorporación al ordenamiento jurídico del Estado miembro del banco central mandatario.
- (6) El Consejo de Gobierno ha designado a Banca d'Italia como ejecutor del proceso de selección de los proveedores del servicio de red del ESMIG.
- (7) Banca d'Italia ha aceptado la designación y ha confirmado su disposición para actuar conforme a la presente Decisión.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

*Artículo 1***Definiciones**

A efectos de la presente Decisión, se entenderá por:

- a) «Consejo de Infraestructura de Mercado»: el órgano de gobierno encargado de apoyar al Consejo de Gobierno velando por que las infraestructuras y plataformas de mercado del Eurosistema en el ámbito de la liquidación de efectivo, la liquidación de valores y la gestión de activos de garantía, se mantengan y desarrollen conforme a la evolución de los objetivos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo (SEBC) según el Tratado, las necesidades corporativas del SEBC, los avances tecnológicos, y los requisitos regulatorios y de vigilancia;

⁽¹⁾ Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a los sistemas de garantías de depósitos (DO L 94 de 28.3.2014, p. 1).

- b) «proveedor del servicio de red del ESMIG»: un proveedor del servicio de red que ha firmado un contrato de concesión para proporcionar servicios de conexión;
- c) «servicios de conexión»: la conexión directa de red al ESMIG que un participante en el mercado conectado directamente debe obtener de un proveedor del servicio de red a fin de beneficiarse o desempeñar las tareas y funciones relacionadas con los servicios de infraestructuras de mercado del Eurosistema;
- d) «concesión»: el otorgamiento por los bancos centrales del Eurosistema a un proveedor del servicio de red del derecho a prestar a los participantes en el mercado conectados directamente un conjunto de servicios de conexión predefinidos sobre la base del cual un proveedor del servicio de red del ESMIG diseñe, cree, suministre y gestione soluciones de conexión destinadas al intercambio seguro de información electrónica entre los participantes en el mercado conectados directamente y las infraestructuras de mercado del Eurosistema a través del ESMIG;
- e) «grupo de selección»: un grupo de tres expertos formado por representantes del banco central mandatario (incluido el presidente), y un representante de un banco central del Eurosistema, cada uno de los cuales será designado por el Consejo de Infraestructura de Mercado y nombrado oficialmente por el banco central mandatario;
- f) «banco central del Eurosistema»: el Banco Central Europeo (BCE) o un banco central nacional de un Estado miembro cuya moneda es el euro;
- g) «acuerdo entre niveles 2 y 3»: el acuerdo de suministro y gestión negociado entre el Consejo de Infraestructura de Mercado y los BCN proveedores, aprobado por el Consejo de Gobierno y firmado luego por los bancos centrales del Eurosistema y los BCN proveedores. Contiene los detalles complementarios de las funciones y deberes de los BCN proveedores, el Consejo de Infraestructura de Mercado y los bancos centrales del Eurosistema;
- h) «participante en el mercado conectado directamente»: toda entidad autorizada a intercambiar información electrónica con una infraestructura de mercado del Eurosistema;
- i) «banco central mandatario»: el banco central nacional de un Estado miembro cuya moneda es el euro que el Consejo de Gobierno nombra para que ejecute el proceso de selección de los proveedores del servicio de red del ESMIG y al que los bancos centrales del Eurosistema confieren la facultad de firmar un contrato de concesión con los participantes seleccionados en nombre y por cuenta de los bancos centrales del Eurosistema;
- j) «servicios de infraestructura de mercado del Eurosistema»: los servicios prestados por las infraestructuras de mercado de los bancos centrales del Eurosistema, que comprenden los servicios de TARGET [incluidos el servicio de T2, el servicio de liquidación de pagos inmediatos de TARGET (TIPS) y el servicio de TARGET2-Securities (T2S)], sistema de gestión de activos de garantía del Eurosistema (ECMS) y otros servicios que puedan prestar las infraestructuras de mercado, plataformas y aplicaciones del Eurosistema en los ámbitos de la liquidación de efectivo, la liquidación de valores y la gestión de activos de garantía;
- k) «contrato de concesión»: un contrato sujeto al derecho nacional del Estado miembro del banco central mandatario, propuesto por el Consejo de Infraestructura de Mercado y aprobado por el Consejo de Gobierno, que establece los derechos y deberes recíprocos de los bancos centrales del Eurosistema y del proveedor del servicio de red del ESMIG pertinente;
- l) «participante seleccionado»: un participante en el proceso de selección de proveedores del servicio de red del ESMIG al que se ha adjudicado un contrato de concesión;
- m) «anuncio de licitación», el anuncio del proceso de selección que publicará el banco central mandatario de conformidad con el artículo 3, apartado 2, letra e);
- n) «normas de adjudicación»: las normas detalladas que rigen el proceso de selección y son parte de los actos de selección que deben publicarse;
- o) «actos de selección»: el anuncio de adjudicación, el anuncio de licitación y las normas de adjudicación y sus anexos;
- p) «prueba de aceptación de la red»: una prueba que debe efectuar un proveedor del servicio de red del ESMIG tras la firma del contrato de concesión con objeto de verificar que la solución que ofrece cumple los requisitos básicos funcionales, de resistencia y de seguridad;
- q) «fecha de puesta en marcha»: la fecha en que la primera infraestructura de mercado empieza a utilizar los servicios de conexión para el funcionamiento diario en la producción.

Artículo 2

Banco central mandatario

1. Banca d'Italia será el banco central del Eurosistema que nombre el Consejo de Gobierno para ejecutar el procedimiento de selección de los proveedores del servicio de red del ESMIG y firmar los contratos de concesión con los participantes seleccionados a tenor de esta decisión.
2. En beneficio de los bancos centrales del Eurosistema, el banco central mandatario:
 - a) planificará el procedimiento de selección y redactará los actos de selección y demás documentación pertinente conforme al artículo 3, apartado 2, letra b);
 - b) ejecutará el proceso de selección de proveedores del servicio de red del ESMIG cooperando plenamente con el grupo de selección, en su propio nombre y por cuenta de los bancos centrales del Eurosistema, proporcionando los recursos materiales y humanos necesarios para asegurar que el proceso de selección cumpla la ley aplicable del Estado miembro al que pertenece;
 - c) de acuerdo con la decisión del grupo de selección, firmará los contratos de concesión con todos los proveedores de servicio de red del ESMIG, cuyo número no excederá de tres en ningún momento, con arreglo al artículo 4, apartado 1;
 - d) representará a los bancos centrales del Eurosistema frente a los proveedores del servicio de red del ESMIG y otros terceros y gestionará los contratos de concesión conforme al artículo 4, apartado 5.

Artículo 3

Condiciones de selección y adjudicación

1. El banco central mandatario ejecutará el procedimiento de selección de los proveedores del servicio de red del ESMIG en cumplimiento de la Directiva 2014/23/UE según su incorporación al ordenamiento jurídico del Estado miembro del banco central mandatario. El número de proveedores del servicio de red del ESMIG no excederá de tres en ningún momento.
2. Al ejecutar el proceso de selección, el banco central mandatario observará en particular las condiciones siguientes:
 - a) aplicará un procedimiento de adjudicación de concesiones abierto, en el que todo operador económico interesado pueda presentar su oferta;
 - b) todos los actos de selección los prepararán conjuntamente los bancos centrales del Eurosistema y el banco central mandatario, y los aprobará el Consejo de Infraestructura de Mercado;
 - c) los proveedores del servicio de red del ESMIG se seleccionarán sobre la base del precio máximo más bajo por el conjunto estándar de servicios que deba prestarse a la comunidad de participantes en el mercado conectados directamente, con arreglo al modelo aprobado por el Consejo de Infraestructura de Mercado. Todos los actos de selección se publicarán en inglés. El banco central mandatario podrá además publicar el anuncio de licitación en su lengua oficial. Los participantes en el proceso de selección presentarán sus ofertas y toda la documentación complementaria en inglés;
 - d) el banco central mandatario especificará en el anuncio de contrato que el proceso de selección lo ejecuta en su nombre y por cuenta propia y de los bancos centrales del Eurosistema;
 - e) el banco central mandatario publicará el anuncio de licitación al menos en: a) el *Diario Oficial de la Unión Europea*; b) el diario oficial nacional pertinente del Estado miembro del banco central mandatario; c) dos periódicos nacionales, y d) el *Financial Times* y *The Economist*. Los actos de selección se publicarán en la dirección del banco central mandatario en internet. El anuncio de licitación se publicará además en la dirección del BCE en internet, con un enlace a la dirección del banco central mandatario en internet, a fin de facilitar el acceso a todos los actos de selección;
 - f) el banco central mandatario responderá a las solicitudes de aclaración que durante el proceso de selección se envíen a la dirección electrónica especificada en el anuncio de contrato. El banco central mandatario y el BCE publicarán en sus respectivas direcciones en internet toda respuesta de interés general;
 - g) los miembros del grupo de selección serán designados por el Consejo de Infraestructura de Mercado y nombrados oficialmente por el banco central mandatario inmediatamente después de acabar el período de licitación;

- h) los miembros del grupo de selección firmarán la declaración de ausencia de conflicto de intereses que apruebe el Consejo de Infraestructura de Mercado;
 - i) el banco central mandatario se ocupará de los aspectos operativos del proceso de selección;
 - j) el grupo de selección se encargará, entre otras funciones, de examinar la documentación administrativa y de decidir la exclusión del proceso de selección de los participantes que no cumplan los requisitos de participación. El grupo de selección evaluará las ofertas anormalmente bajas conforme a las normas establecidas en los actos de selección. El grupo de selección clasificará a los participantes no excluidos del proceso de selección por orden ascendente de sus ofertas económicas;
 - k) el banco central mandatario comunicará oficialmente todas las decisiones del grupo de selección a los participantes afectados por un medio de comunicación escrita seguro e inmediato.
3. Una vez clasificados los participantes conforme al apartado 3, letra j) (propuesta de adjudicación), el banco central mandatario efectuará bajo su propia responsabilidad una comprobación de legitimidad interna para verificar que el proceso de selección se ha llevado a cabo correctamente. Acabada con éxito esta comprobación, el banco central mandatario procederá a la adjudicación definitiva y verificará que los participantes seleccionados cumplen los requisitos de participación y que sus declaraciones propias son veraces. Si el resultado de la comprobación de legitimidad es negativo, la adjudicación definitiva se aplazará y el banco central mandatario adoptará las medidas necesarias previstas en la legislación nacional de su Estado miembro con el fin de garantizar que se resuelve la irregularidad y que se lleve a cabo con éxito otra comprobación de legitimidad. Sin perjuicio de la independencia del banco central mandatario como autoridad contratante en virtud de la legislación nacional de su Estado miembro, podrá consultar al Consejo de Infraestructura de Mercado sobre cuestiones políticas relativas a la resolución de irregularidades.
4. El banco central mandatario actuará en su nombre y por cuenta propia y de los bancos centrales del Eurosistema en relación con todos los derechos y deberes derivados del proceso de selección. Informará al Consejo de Infraestructura de Mercado de la evolución del procedimiento de selección y, sin perjuicio de su independencia como autoridad contratante a tenor de la legislación de su Estado miembro, consultará al Consejo de Infraestructura de Mercado cuando se produzcan acontecimientos que afecten negativamente al plan del proyecto.
5. El banco central mandatario pagará sus propios gastos relacionados con las funciones que desempeñe en el proceso de selección.

Artículo 4

Contrato de concesión

1. Completados los procedimientos de selección y adjudicación por el banco central mandatario con las condiciones expuestas, dicho banco tomará todas las medidas preparatorias necesarias para que pueda firmar un contrato de concesión con cada uno de los participantes seleccionados en nombre y por cuenta de los bancos centrales del Eurosistema. Para ello, los bancos centrales del Eurosistema conferirán al banco central mandatario la facultad de firmar los contratos de concesión mediante un poder separado para actuar en nombre y por cuenta de los bancos centrales del Eurosistema (mandante manifiesto).
2. Después de firmar el contrato de concesión, el proveedor del servicio de red del ESMIG efectuará una prueba de aceptación de la red. El contrato de concesión expirará si el proveedor del servicio de red del ESMIG no efectúa con éxito dicha prueba. En tal caso, el banco central mandatario otorgará una concesión al participante en el proceso de selección que figure como siguiente clasificado en la lista después de los participantes seleccionados, en las mismas condiciones del contrato de concesión original y conforme a la oferta que dicho participante hubiera presentado en el procedimiento de selección.
3. Sin perjuicio de lo anterior, la concesión otorgada en el procedimiento de selección tendrá un período de vigencia de diez años desde la fecha de puesta en marcha, a fin de que el proveedor del servicio de red del ESMIG pueda recuperar la inversión que haya realizado en los servicios prestados junto con un rendimiento del capital invertido, habida cuenta de las inversiones necesarias para lograr los objetivos específicos del contrato.
4. Si el contrato de concesión con un proveedor del servicio de red del ESMIG se rescinde antes de acabar su período de vigencia pero después de efectuarse con éxito la prueba de aceptación de la red, podrá, a discreción del Consejo de Infraestructura de Mercado, bien ofrecerse un contrato de concesión al participante en el proceso de selección que figure como siguiente clasificado en la lista después de los participantes seleccionados, bien adjudicarse un contrato de licencia a otro proveedor del servicio de red tras un nuevo proceso de selección que ejecute el banco central mandatario. El nuevo contrato de concesión tendrá un período de vigencia de diez años.

5. El banco central mandatario representará a los bancos centrales del Eurosistema frente a los proveedores del servicio de red del ESMIG y otros terceros en relación con los servicios de conexión y gestionará los contratos de concesión en nombre y por cuenta de los bancos centrales del Eurosistema con carácter permanente, mediante, entre otras actuaciones, haciendo respetar los derechos y deberes de los bancos centrales del Eurosistema, inclusive en juicio, por incumplimiento de contrato, daños y perjuicios, rescisión, impugnación, otras modificaciones contractuales u otras causas. El banco central mandatario informará al respecto al Consejo de Infraestructura de Mercado y seguirá sus instrucciones.
6. El banco central mandatario tomará todas las medidas necesarias para el cumplimiento por los bancos centrales del Eurosistema, y en su caso por él mismo, de los deberes y obligaciones relativos a los contratos de concesión, e informará al Consejo de Infraestructura de Mercado y seguirá las instrucciones que este dicte al respecto.
7. El banco central mandatario recibirá todos los avisos, declaraciones y demandas, incluidas las notificaciones judiciales, en relación con un contrato de concesión, a fin de que pueda hacer respetar los derechos y obligaciones de los bancos centrales del Eurosistema, y en su caso los propios, en relación con dicho contrato.
8. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5, los bancos centrales del Eurosistema reembolsarán al banco central mandatario los gastos razonables que haga al gestionar y vigilar los contratos de concesión conforme a los apartados 5 a 7.

Artículo 5

Indemnizaciones

1. El banco central mandatario responderá ilimitadamente frente a los bancos centrales del Eurosistema de toda pérdida o daño que les cause por fraude o falta dolosa en el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones conforme a la presente Decisión. Asimismo, responderá a los bancos centrales del Eurosistema, hasta el importe máximo total de 2 000 000 EUR por año natural, de toda pérdida o daño que les cause por culpa grave en el cumplimiento de sus obligaciones conforme a la presente Decisión.
2. Cuando el fraude o la falta dolosa del banco central mandatario en el cumplimiento de sus obligaciones conforme a la presente Decisión cause pérdidas o daños a un tercero, el banco central mandatario responderá de toda indemnización que haya que satisfacer al tercero.
3. Cuando la culpa grave o leve del banco central mandatario en el cumplimiento de sus obligaciones conforme a la presente Decisión cause pérdidas o daños a un tercero, el banco central mandatario responderá de toda indemnización que haya que satisfacer al tercero. Los bancos centrales del Eurosistema reembolsarán al banco central mandatario toda indemnización que exceda del importe máximo total de 2 000 000 EUR por año natural, sobre la base de una declaración judicial o de un contrato de transacción entre el banco central mandatario y el tercero que el Consejo de Infraestructura de Mercado haya aprobado previamente.
4. Los bancos centrales del Eurosistema reembolsarán íntegramente y sin demora al banco central mandatario toda indemnización que este haya pagado a terceros en relación con lo siguiente: a) los requisitos de participación y los criterios de adjudicación; b) una decisión del grupo de selección conforme a los requisitos de participación y los criterios de adjudicación; c) la conducta incorrecta del grupo de selección, salvo que haya actuado conforme al asesoramiento escrito del banco central mandatario o no haya recibido previamente asesoramiento escrito adecuado del banco central mandatario sobre el asunto pertinente, siempre que haya solicitado dicho asesoramiento por escrito con la debida antelación; d) toda decisión o circunstancia ajena a la responsabilidad del banco central mandatario, incluidas las que puedan afectar a la efectividad de las concesiones otorgadas.
5. Los bancos centrales del Eurosistema no reembolsarán al banco central mandatario las indemnizaciones pagadas a terceros que resulten de actividades operativas y otros actos de procedimiento que sean de la competencia del banco central mandatario, salvo que este haya actuado en contra de su propio criterio y conforme a las instrucciones del Consejo de Infraestructura de Mercado con arreglo al artículo 3, apartado 5.
6. Cuando un tercero ejercite una acción judicial referida a actos u omisiones relacionados con el proceso de selección respecto de los cuales los bancos centrales del Eurosistema asuman una responsabilidad exclusiva, dichos bancos, tras consultar al banco central mandatario, le darán instrucciones sobre las medidas que deba tomar, por ejemplo, su defensa por medio de un abogado externo o de los servicios jurídicos internos del banco central mandatario. Una vez decididas las medidas que hayan de adoptarse en relación con la acción judicial, las costas y honorarios derivados de ella serán de cuenta de los bancos centrales del Eurosistema.
7. Los bancos centrales del Eurosistema responderán de los actos y omisiones de los miembros del grupo de selección relacionados con el proceso de selección.

8. Cuando un tercero ejercite una acción judicial referida a actos u omisiones relacionados con el proceso de selección respecto de los cuales el banco central mandatario asuma una responsabilidad exclusiva, dicho banco cooperará plenamente con los bancos centrales del Eurosistema en relación con las medidas que deba adoptar, por ejemplo, su defensa por medio de un abogado externo o de los servicios jurídicos internos del banco central mandatario, y correrán de su cuenta los gastos subsiguientes.

9. Cuando los bancos centrales del Eurosistema y el banco central mandatario respondan conjuntamente de las pérdidas o daños de un tercero, correrán con los gastos a partes iguales.

Artículo 6

Disposiciones finales

1. El presente mandato tendrá una vigencia de diez años contados desde la fecha de puesta en marcha.
2. La expiración del mandato no afectará a la aplicación de los contratos de concesión pertinentes.

Artículo 7

Entrada en vigor

La presente Decisión entrará en vigor el 25 de enero de 2019.

Hecho en Fráncfort del Meno, el 23 de enero de 2019.

El Presidente del BCE
Mario DRAGHI
