

3 NOVEDADES NORMATIVAS EN MATERIA DE SUPERVISIÓN PRUDENCIAL

3 Novedades normativas en materia de supervisión prudencial

Se recogen en este apartado los cambios normativos más significativos que, desde el punto de vista de la supervisión prudencial, han tenido lugar durante el año 2009 en la regulación de la actividad de las EC y de otros intermediarios o auxiliares financieros sujetos a la supervisión del Banco de España. La dedicación de este apartado a normas de ordenación y disciplina deja fuera aquellas otras novedades normativas de perfil más técnico u operativo que no tratan de la solvencia o de la interacción de las entidades con los mercados o con su clientela. Los cambios se presentan agrupados en función de la finalidad a la que responden.

3.1 Disposiciones comunitarias

3.1.1 RÉGIMEN JURÍDICO DE ENTIDADES SUPERVISADAS

Culminando el desarrollo normativo correspondiente a la prestación de servicios de pago en la Unión Europea, se publicó en el mes de septiembre la Directiva 110/2009¹. Esta Directiva, que modifica la regulación del acceso a la actividad de las entidades de dinero electrónico (EDE) y su ejercicio, tiene dos objetivos básicos.

En primer lugar adecua el régimen jurídico de dichas entidades a su nueva condición de proveedores de servicios de pago (reconocida en la Directiva 2007/64/CE), que literalmente se adiciona a la de emisores de dinero electrónico. Así, las EDE vienen a configurarse como entidades financieras que pueden tanto prestar servicios de pago (ver más adelante el apartado a del epígrafe 3.2.3)², como emitir dinero electrónico, aplicándoseles su normativa específica y, parcialmente, la de las entidades de pago. Consecuentemente, los requisitos prudenciales a los que quedan sujetas son los propios de las entidades de pago (EP), más los correspondientes a la actividad de emisión de dinero electrónico que, como en la Directiva anterior, se configuran en torno al dinero electrónico en circulación. Por su parte, el régimen de garantía de los fondos recibidos, que antes se basaba en la limitación del régimen de inversiones, se equipara ahora al previsto para las EP.

El segundo objetivo básico de la Directiva era el de fomentar el desarrollo de las EDE mediante la relajación de los requisitos exigidos para su constitución, toda vez que la Comisión Europea entendía que la anterior normativa había dificultado de manera injustificada la creación de un verdadero mercado único de servicios de dinero electrónico. Para atender a esta finalidad, las EDE pierden su condición de EC en el Derecho comunitario y orientan los requisitos para su constitución a los de las EP, con los que se hacen coincidentes excepto en lo relativo a su capital social, que se sitúa en 350.000 euros, frente a un máximo de 125.000 euros para las EP (muy por debajo, en cualquier caso, del millón de euros exigido anteriormente).

Como en la Directiva anterior, se permite la exención de determinadas obligaciones para las EDE de reducida actividad, aunque ello conlleva el no reconocimiento del pasaporte comunitario.

3.1.2 SOLVENCIA DE LAS ENTIDADES DE CRÉDITO

En relación con la solvencia de las EC, la Comisión Europea publicó dos directivas, la 2009/27/CE y la 2009/83/CE³, que modificaban determinados anejos técnicos de las directivas 2006/49/

1. Directiva 2009/110/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, sobre el acceso a la actividad de las entidades de dinero electrónico y su ejercicio, así como sobre la supervisión prudencial de dichas entidades, por la que se modifican las directivas 2005/60/CE y 2006/48/CE y se deroga la Directiva 2000/46/CE (DOU L del 10 de octubre). 2. Véase también el apartado 3.1 de la *Memoria de la Supervisión Bancaria en España, 2007*. 3. Directiva 2009/27/CE de la Comisión, de 7 de abril de 2009, por la que se modifican determinados anejos de la Directiva 2006/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a las disposiciones técnicas relativas a la gestión de riesgos (DOUE L del día 8) y Directiva 2009/83/CE de la Comisión, de 27 de julio de 2009, por la que se modifican determinados anejos de la Directiva 2006/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a las disposiciones técnicas relativas a la gestión de riesgos (DOUE L del día 28).

CE y 2006/48/CE⁴, a fin de garantizar una aplicación convergente de diversos aspectos técnicos y, sobre todo, promover unas prácticas de gestión de riesgos más sólidas. Entre los cambios introducidos debe destacarse la concreción de los supuestos en los que cabe considerar que las EC transfieren una parte significativa del riesgo de crédito tanto en las titulaciones tradicionales como en las sintéticas, y el incremento del factor de conversión del crédito con respecto a las líneas de liquidez.

Asimismo, con el doble objetivo de fortalecer la solvencia de las EC en un entorno de crisis económica y financiera, y de mejorar la gestión de aquellos elementos que se habían visto más directamente involucrados en ella, se publicó a finales de 2009 la Directiva 2009/111/CE⁵, que igualmente modificaba las directivas de 2006 antes citadas.

En particular, y al objeto de ayudar a las EC a conseguir una estructura de capital suficientemente diversificada, la Directiva trata de armonizar los instrumentos que pueden ser computados dentro de los recursos propios básicos como instrumentos asimilados al capital ordinario y como híbridos. Para ello, otorga un papel relevante al CEBS, al objeto de uniformizar las prácticas supervisoras en la materia, y establece los criterios para la computabilidad de los instrumentos híbridos de capital dentro de los recursos propios básicos.

Adicionalmente, introduce normas relacionadas con el establecimiento de «colchones» de liquidez, pruebas de tensión y planes de emergencia, a fin de mejorar la gestión de la liquidez en las EC, factor este que se había mostrado determinante en la solidez financiera de las mismas.

También modifica el régimen vigente en materia de grandes riesgos, que se remontaba a 1992, para obligar a que las exposiciones frente a una EC o una empresa de inversión se sometan a los mismos límites que las demás (25% de los recursos propios), pues las pérdidas que podrían derivarse de tales exposiciones no permiten justificar un tratamiento privilegiado de las mismas. No obstante, para mitigar el impacto del nuevo límite en las entidades de menor tamaño, la Directiva introduce un límite cuantitativo alternativo (150 millones de euros).

El reforzamiento de la supervisión de los grupos bancarios transfronterizos es otro de los objetivos de la Directiva. Con este fin: las decisiones relativas a la evaluación de riesgos y requerimientos adicionales de capital deberán ser coordinadas entre el supervisor de la matriz y el de las filiales; los requerimientos de información estarán totalmente armonizados a nivel europeo en el año 2012; se establecen colegios de supervisores presididos por el de la matriz, para permitir a las autoridades competentes llegar a acuerdos sobre las tareas de supervisión fundamentales, y se refuerza el papel del CEBS en este terreno, y las decisiones de las autoridades competentes habrán de tomar en consideración los efectos que las mismas puedan tener sobre la estabilidad de los sistemas financieros de los Estados miembros afectados.

Finalmente, como respuesta al modelo «originar para distribuir», la Directiva endurece las obligaciones de diligencia debida y transparencia tanto para el originador de una operación de

4. 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 (refundición), y Directiva 2006/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, sobre la adecuación del capital de las empresas de inversión y las entidades de crédito (refundición). 5. Directiva 2009/111/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por la que se modifican las directivas 2006/48/CE, 2006/49/CE y 2007/64/CE en lo que respecta a los bancos afiliados a un organismo central, a determinados elementos de los fondos propios, a los grandes riesgos, al régimen de supervisión y a la gestión de crisis (DOUE L del día 17 de noviembre).

titulización como para los inversores, al tiempo que obliga a aquel a retener un 5% del riesgo transferido a los inversores («retención de un interés económico significativo»).

3.1.3 MARCO OPERATIVO

En marzo de 2009, en el marco de las medidas adoptadas por el Consejo de la Unión Europea para mitigar el impacto de la crisis financiera, se publicó la Directiva 14/2009/CE⁶, cuyo objetivo básico era el de contribuir a restablecer la confianza y el correcto funcionamiento del sector financiero mediante la convergencia de los sistemas de garantía de depósitos.

Las principales modificaciones se centraron, de un lado, en el incremento del nivel mínimo de cobertura de los fondos por cada depositante. Este nivel pasó inicialmente de 20.000 euros a un mínimo de 50.000 euros, y deberá situarse, a más tardar el 31 de diciembre de 2010, en 100.000 euros. De otro lado, se redujo de tres meses a 20 días hábiles (prorrogables en 10 días hábiles en circunstancias absolutamente excepcionales) el plazo en el que los sistemas de garantía de depósitos, una vez que las autoridades competentes hayan determinado la imposibilidad de restituir los depósitos, deberán atender legítimas reclamaciones de los depositantes. Adicionalmente, el plazo para adoptar esta determinación se reduce de 21 a 5 días hábiles.

3.2 Disposiciones nacionales

3.2.1 RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ENTIDADES DE CRÉDITO

a. Modificaciones estructurales

En lo que al marco jurídico de las EC se refiere, cabe destacar, en primer lugar, la Ley 3/2009⁷, de 3 de abril, dedicada a las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles. Esta Ley introdujo diversos cambios en el procedimiento de fusión, escisión y transformación de las cooperativas de crédito para, fundamentalmente, requerir el informe previo del Banco de España y determinar el tratamiento del Fondo de Reserva Obligatorio en caso de transformación en otra entidad de crédito.

Posteriormente, la Ley 27/2009, de 30 de diciembre, modificó a la Ley 3/2009 con la finalidad de favorecer los procesos de reestructuración de las EC mediante la sujeción expresa de las operaciones de fusión, escisión o cesión global o parcial de activos y pasivos entre aquellas al régimen general previsto en la propia Ley 3/2009, con independencia de cuál fuese la naturaleza jurídica concreta de las entidades cedentes y cesionarias. Esta modificación vino motivada porque la falta de mención expresa a las cajas de ahorros en el ámbito subjetivo de la citada Ley originaba dudas sobre su aplicación a dichas entidades. Con el cambio introducido se conseguía la necesaria seguridad jurídica para las operaciones mencionadas, sin merma de los derechos de los accionistas y acreedores y de las salvedades que, en su caso, pudieran derivarse de la particular forma jurídica de las EC intervinientes.

b. Participaciones significativas

La Ley 5/2009⁸, que transpone a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2007/44/CE⁹, reformó el régimen de las participaciones significativas en el sector financiero, clarificando los procedimientos y criterios prudenciales aplicables en la evaluación cautelar de las adquisiciones e incrementos de tales participaciones. Se perseguía con ello mejorar la seguridad jurídica

6. Directiva 2009/14/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2009, por la que se modifica la Directiva 94/19/CE relativa a los sistemas de garantía de depósitos, en lo que respecta al nivel de cobertura y al plazo de pago (DOUE L del día 13). 7. Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles (BOE del día 4). Esta Ley fue modificada por la Ley 27/2009, de 30 de diciembre, de medidas urgentes para el mantenimiento y el fomento del empleo y la protección de las personas desempleadas (BOE del día 31), que, entre otros cambios, añade una nueva disposición adicional tercera dedicada al régimen aplicable a las operaciones de fusión, escisión y cesión global o parcial de activos y pasivos entre entidades de crédito. 8. Ley 5/2009, de 29 de junio, por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio, del mercado de valores, la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre disciplina e intervención de las entidades de crédito, y el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, para la reforma del régimen de participaciones significativas en empresas de servicios de inversión, en entidades de crédito y en entidades aseguradoras (BOE del día 30). 9. Directiva 2007/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de septiembre de 2007, por la que se modifica la Directiva 92/49/CEE del Consejo y las directivas 2002/83/CE, 2004/39/CE, 2005/68/CE y 2006/48/CE en lo que atañe a las normas procedimentales y los criterios de evaluación aplicables en relación con la evaluación cautelar de las adquisiciones y de los incrementos de participaciones en el sector financiero (DOUE L del día 21).

y la efectividad práctica de dicho régimen, haciéndolo así más adecuado al fin último al que responde: la estabilidad de las entidades financieras y de los mercados en los que operan.

A estos efectos, la Ley define participación significativa como la tenencia del 10% (anteriormente, el 5%) del capital o de los derechos de voto de la entidad adquirida, o la posibilidad de ejercer una influencia notable en ella, influencia que se presumirá cuando exista la posibilidad de nombrar o destituir a algún miembro del órgano de administración. Además, las participaciones que, no siendo significativas, supongan alcanzar o superar el umbral del 5% del capital o de los derechos de voto deberán ser comunicadas al supervisor.

La Ley diseña un nuevo procedimiento de evaluación, más claro y transparente y con plazos más ajustados, y establece los criterios en los que los supervisores financieros deberán sustentar su oposición a las adquisiciones propuestas (honorabilidad y solvencia del adquirente, honorabilidad de los futuros administradores de la entidad y capacidad y solvencia de la entidad). Adicionalmente, refuerza la colaboración entre el supervisor de la entidad adquirente y el de la adquirida durante el procedimiento de evaluación, y simplifica los umbrales que determinan el deber de notificación de los incrementos o reducciones de las participaciones significativas, que quedan establecidos en el 20%, 30% o 50% del capital o de los derechos de voto.

El Real Decreto 1817/2009¹⁰ vino a completar la Ley, desarrollando sus extremos más técnicos. Así, prevé la elaboración y publicación por parte del BE de una lista en la que se determinará la información que deberá aportar el adquirente potencial, sobre sí mismo y sobre los motivos de su adquisición, a efectos de evaluar esta. En caso de que la adquisición determinase un cambio en el control de la entidad, la información deberá incluir, además, aspectos relacionados con los potenciales cambios en la estructura de la entidad y su gobierno corporativo, con los procedimientos de control interno y de prevención del blanqueo de capitales que se hubieran previsto y con el nuevo plan de negocio y desarrollo estratégico.

3.2.2 SOLVENCIA DE LAS ENTIDADES DE CRÉDITO

A pesar de la acreditada solidez del sistema financiero español, la prolongación en el tiempo de la actual crisis financiera internacional podía comprometer la viabilidad de alguna de las EC de menor tamaño, las cuales, si bien individualmente consideradas no comportan un riesgo sistémico, en su consideración conjunta podrían generar, al menos potencialmente, ese tipo de riesgo. Así, el Real Decreto Ley 9/2009 (RDL)¹¹ vino a regular tanto los procesos de reestructuración de las EC como los de reforzamiento de los recursos propios de aquellas entidades que, sin hallarse en dificultades, pretendieran asegurar su viabilidad futura, creándose, a estos efectos, el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB).

El modelo de reestructuración bancaria previsto en el RDL se articula en torno a los Fondos de Garantía de Depósitos (FGD) y al FROB. En él se puede distinguir tres fases. Una primera (no regulada en el RDL), de búsqueda de soluciones privadas por las EC. Una segunda, de búsqueda de soluciones todavía privadas, pero vertebradas, con la participación de los FGD, en un plan de actuación que debe ser aprobado por el BE y que puede contemplar tres tipos de actuaciones: el reforzamiento de la solvencia de las EC, su fusión o absorción o el traspaso total o parcial de su negocio. La tercera fase conllevaría la sustitución por el BE de los órganos de administración de las EC afectadas y la designación del FROB como administrador provi-

¹⁰. Real Decreto 1817/2009, de 27 de noviembre, por el que se modifican el Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre creación de bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al régimen jurídico de las entidades de crédito, y el Real Decreto 692/1996, de 26 de abril, sobre el régimen jurídico de los establecimientos financieros de crédito (BOE del día 7 de diciembre). ¹¹. Real Decreto Ley 9/2009, de 26 de junio, de reestructuración bancaria y reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito (BOE del día 27).

sional, el cual deberá someter al BE un plan de reestructuración que habrá de contemplar la fusión de la EC o el traspaso total o parcial de su negocio.

En lo que se refiere al reforzamiento de los recursos propios, la intervención del FROB tiene por objeto apoyar procesos de integración entre EC fundamentalmente sólidas pero con dificultades para obtener los recursos necesarios para llevarlos a cabo. En estos supuestos, el FROB, previa aprobación por el BE del plan de integración, podrá adquirir participaciones preferentes emitidas por las EC, convertibles en acciones, en cuotas participativas o en aportaciones al capital social. Las EC emisoras deben comprometerse a recomprar los títulos al FROB tan pronto como les sea posible, concediéndose a aquel la posibilidad de solicitar la conversión de las participaciones si, transcurridos cinco años desde el desembolso, no ha habido recompra o si, con anterioridad, el BE considera improbable que la misma pueda efectuarse en ese plazo. También se contempla la enajenación de los títulos a terceros dentro de los cinco años siguientes al cumplimiento del plan de integración, mediante procedimientos que garanticen la competencia.

En cuanto al régimen jurídico del FROB, cabe destacar que se rige por una Comisión Rectora compuesta por ocho miembros, nombrados por la ministra de Economía y Hacienda por un período de cuatro años renovables (cinco a propuesta del BE, uno de ellos, el subgobernador, que la presidirá, y los tres restantes, en representación de cada uno de los FGD). El FROB cuenta con una dotación inicial de 9.000 millones de euros, aportados en un 25% por los FGD y en un 75% con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, pudiendo obtener financiación adicional en los mercados, con garantía estatal, hasta diez veces dicha dotación.

3.2.3 MARCO OPERATIVO

a. Régimen jurídico de las garantías constituidas a favor del Banco de España, del Banco Central Europeo y de otros Bancos Centrales Nacionales de la Unión Europea

Con efectos a 1 de enero de 2010¹², se modificó el régimen jurídico de las garantías constituidas a favor del Banco de España, del Banco Central Europeo y de otros bancos centrales nacionales de la Unión Europea, para permitir que la ejecución de la garantía pueda realizarse también, cuando así se hubiera pactado entre las partes, mediante la apropiación, por el correspondiente banco central beneficiario, del objeto sobre el que se constituyó la garantía y la consiguiente aplicación de su valor al cumplimiento de las obligaciones garantizadas.

Conforme a lo establecido en la disposición adicional primera del Real Decreto Ley 9/2009, este régimen resulta asimismo aplicable a las garantías constituidas a favor de los Fondos de Garantía de Depósitos en EC o del FROB.

b. Servicios de pago

En el ámbito de la regulación uniforme a nivel comunitario de los instrumentos de pago, se publicó en el mes de noviembre la Ley 16/2009, de servicios de pago¹³. Esta Ley transpone al ordenamiento jurídico nacional la Directiva 2007/64, sobre servicios de pago en el mercado interior, con la finalidad última de mejorar la eficiencia de los pagos efectuados dentro de la Unión Europea, a través de tres objetivos básicos.

En primer lugar, la determinación de las entidades que pueden proveer servicios de pago. A estos efectos, la Ley establece el régimen jurídico de un nuevo tipo de entidad, las EP, que, junto con las EC y las EDE, son las únicas autorizadas para prestar servicios de pago (nótese que las EDE dejarán de tener la consideración de EC una vez que se trasponga la Directiva 2009/110/CE, lo que deberá realizarse antes del 30.4.2011). La regulación de estas entidades se ha realizado en forma similar a la de las restantes entidades financieras y, en particular, a la

¹². En virtud de lo previsto en la Disposición Final Segunda de la Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2010 (BOE del día 24). ¹³. Ley 16/2009, de 13 de noviembre, de servicios de pago (BOE del día 14).

de las EC, por lo que su régimen de autorización y supervisión apenas presenta diferencias con el de aquellas entidades, más allá de la lógica adaptación a la naturaleza de los servicios prestados.

Sin embargo, las EP presentan dos claras diferencias respecto a otras entidades financieras. En primer lugar, no se les exige objeto social único, lo que posibilita la existencia de EP que, además de prestar servicios de pago, desarrollen cualquier otra actividad económica con arreglo a la legislación comunitaria y nacional aplicable. La segunda diferencia básica viene dada por el régimen de protección de los fondos recibidos de los usuarios de servicios de pago, para cuya salvaguarda las EP pueden, a su elección, bien mantener una adecuada separación con cualesquiera otros fondos en poder de la EP, ya sea mediante su depósito en una cuenta separada en una EC o mediante su inversión en activos seguros, líquidos y de bajo riesgo, bien suscribir una póliza de seguros u otra garantía comparable que cubra una cantidad equivalente a la que habría sido separada en caso de no existir dicha póliza o garantía.

El segundo objetivo fundamental al que responde la Ley 16/2009 es el de aumentar, a través de la transparencia, la competencia en el mercado de servicios de pago, en particular en beneficio de consumidores, para los que establece un régimen de especial protección. Sin embargo, este régimen, que se articula (con las lógicas acomodaciones) tanto para operaciones únicas como para las realizadas al amparo de un contrato marco, queda apenas esbozado en la Ley, posponiéndose para un posterior desarrollo normativo la concreción de sus aspectos materiales. No obstante, la Ley establece ya la imposibilidad de percibir cuantía alguna por el suministro de la información en ella requerida y sitúa en el proveedor de servicios de pago la carga de la prueba del cumplimiento de sus disposiciones en materia de información.

El tercer objetivo básico de la Ley es el de implantar un sistema común de derechos y obligaciones para proveedores y usuarios de servicios de pago, en relación con la prestación de tales servicios. El establecimiento de este sistema se ha realizado en la propia Ley con el mismo detalle que en la Directiva, de forma que la Ley incluye ya las disposiciones necesarias para la adecuada prestación de los servicios de pago. Entre estas disposiciones requiere mención especial la instauración del principio de gastos compartidos, de modo que, cuando no haya una conversión de divisas (o, cuando la haya, salvo pacto en contrario), cada usuario habrá de satisfacer los gastos percibidos por su proveedor con independencia de su posición como ordenante o beneficiario de la operación.

Finalmente, debe mencionarse que las exigencias contempladas en la Ley 16/2009 se han hecho extensivas, cuando ello no situaba a los proveedores españoles en inferioridad competitiva respecto a los de otros países, a la prestación en España de cualquier servicio de pago (y no solo, como requiere la Directiva, a los realizados dentro de la Unión Europea en euros o en la moneda de algún Estado miembro), y que los actuales establecimientos de cambio de moneda autorizados para la gestión de transferencias con el exterior que pretendan seguir llevando a cabo esta última actividad deberán transformarse en EP antes del 30 de abril de 2011.

c. Mercado hipotecario

La publicación del Real Decreto 716/2009, de 24 de abril¹⁴, que sustituyó de forma completa al Real Decreto 685/1982, vino a culminar la modernización y mejora del mercado hipotecario

¹⁴ Real Decreto 716/2009, de 24 de abril, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero (BOE del 2 de mayo).

iniciada por la Ley 41/2007¹⁵, básicamente en lo que a los mecanismos de refinanciación de las EC se refiere.

Así, el Real Decreto desarrolla los requisitos que han de satisfacer los préstamos y créditos garantizados por hipoteca inmobiliaria para dar cobertura a la emisión de títulos hipotecarios o ser objeto de participaciones hipotecarias. En particular, se precisan las condiciones en que, para las hipotecas residenciales, la relación entre el importe del préstamo o crédito y el valor de tasación del bien que lo garantiza podrá elevarse desde el 80% establecido con carácter general hasta el 95%. Estas condiciones se relacionan con la existencia de avales bancarios o con la contratación de seguros de crédito (cuyo pago habrá de soportar siempre la EC), con la fortaleza jurídica de la garantía y con la calidad crediticia del garante. También indica el Real Decreto los requisitos que deben satisfacer las hipotecas concedidas en otros Estado miembros de la Unión Europea para poder ser incluidas en la cartera crediticia de cobertura, e introduce límites de elegibilidad especiales para las establecidas sobre edificios en construcción o sobre terrenos.

El Real Decreto también da forma a la flexibilización producida en las condiciones de emisión de los títulos hipotecarios por la Ley 41/2007, tanto en lo que a sus características financieras se refiere como a los requisitos administrativos exigibles a las mismas. Esta flexibilización corre paralela a la introducción de nuevos elementos de gestión del riesgo asociado a estos títulos, así como al establecimiento de límites más estrictos para su emisión y de mecanismos para su restablecimiento en caso de incumplimientos sobrevenidos. A fin de asegurar la efectividad de estos elementos, el Real Decreto regula con profusión el registro contable especial en el que han de inscribirse tanto los créditos y préstamos hipotecarios que sirven de garantía a la emisión de los títulos hipotecarios (con indicación expresa de si resultan o no elegibles), como los activos de sustitución que las respaldan y los instrumentos financieros derivados vinculados a cada una de ellas (cuyas condiciones y requisitos también precisa el RD).

En lo que en particular se refiere a las participaciones hipotecarias, el Real Decreto definitivamente aclara que su emisión, que ha de venir referida a un crédito particular y no a un grupo de créditos, conlleva una verdadera cesión de la parte del crédito hipotecario que se participa, de forma que el emisor traslada la totalidad del riesgo correspondiente a la parte cedida. Por su parte, los certificados de transmisión de hipoteca se configuran también como una cesión de crédito pero sin llegar a tener garantizada una calidad mínima, por lo que solamente pueden emitirse para su colocación entre inversores profesionales o para su agrupación en fondos de titulización.

El Real Decreto se completa con los regímenes fiscal y supervisor aplicables a los títulos hipotecarios. En relación con el primero, destaca la consideración de estos títulos como valores aptos para la inversión de ciertas entidades con régimen de inversión regulado. En relación con el segundo se precisa la normativa anterior, indicando expresamente las competencias que corresponden al BE (que se relacionan con el control e inspección de las condiciones exigibles a la cartera de cobertura y con la emisión de títulos singulares), y a la CNMV (que se vinculan a las ofertas públicas de títulos hipotecarios y a su negociación en mercados secundarios oficiales).

d. Garantía de depósitos

La Orden EHA/3515/2009, de 29 de diciembre¹⁶, elevó desde el 0,4% de la base de cálculo al 1% las aportaciones anuales que deben realizar las cajas de ahorros a su Fondo de Garantía.

¹⁵. Ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario, y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria (BOE del día 8). ¹⁶. (BOE del día 31).

En julio de 2009, el director general de Regulación se dirigió a las asociaciones de EC con la intención de aclarar determinados aspectos del anejo IX de la Circular 4/2004 del BE.

Dicha comunicación se centra en tres aspectos:

- i) Recuerda que los porcentajes de cobertura aplicables en virtud del apartado 17 del mencionado anejo han de ser considerados como valores mínimos. Por ello, resulta imprescindible tomar en consideración la experiencia de cada entidad a la hora de identificar, en los casos concretos, índices de pérdida superiores.
- ii) Hace hincapié en la importancia de que las entidades sean prudentes a la hora de valorar la eficacia de las garantías. Por ello, sobre todo para bienes inmuebles, se refiere a la necesidad de que las tasaciones estén actualizadas.
- iii) Aclara, por lo que respecta concretamente a los porcentajes de cobertura para operaciones con garantía real de la letra b) del apartado 17 del anejo IX, que se aplicarán los porcentajes correspondientes solo al importe de dichas operaciones que exceda del 70% del valor de tasación, siempre y cuando dichas garantías sean eficaces.

3.2.4 OTRAS ENTIDADES FINANCIERAS

En relación con los cambios en la regulación de otras entidades financieras distintas de las EC sujetas a la supervisión del BE, tan solo cabe destacar en 2009 los introducidos por la Orden EHA 1327/2009¹⁷, que, de manera paralela a como la Circular del BE 6/2008 hizo con las EC, adecua la normativa contable de las sociedades de garantía recíproca (SGR) a los criterios y principios establecidos por el Real Decreto 1514/2007, por el que se aprobaba el nuevo Plan General de Contabilidad (PGC) adaptado a la normativa de la Unión Europea.

Esta Orden establece, de un lado, las particularidades que deben observarse en la confección de los estados financieros correspondientes a las cuentas anuales de las SGR (balance, cuenta de pérdidas y ganancias y memoria). De otro, determina los desgloses e informaciones estadísticas que deben incluirse en sus estados financieros reservados y detalla el contenido de los propios estados, tanto de los públicos como de los reservados.

Lo anterior se completa con el establecimiento de las normas de contabilidad y los criterios de valoración que deben observarse por las SGR en relación con determinadas partidas. En concreto, se establecen reglas específicas para el registro contable de los avales y otras garantías, del fondo de provisiones técnicas, de las aportaciones de los socios y de los fondos reintegrables recibidos para la cobertura del riesgo de crédito. Se dispone, asimismo, que los criterios aplicables en el cálculo de las coberturas específicas y en la valoración de los activos adquiridos en pago de deudas serán los establecidos en cada momento por la normativa contable propia de las EC.

¹⁷. Orden EHA/1327/2009, de 26 de mayo, sobre normas especiales para la elaboración, documentación y presentación de la información contable de las sociedades de garantía recíproca (BOE del día 28).