

FORO DE ACTUALIDAD

UNIÓN EUROPEA

INCORPORACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE BASILEA II A LA NORMATIVA COMUNITARIA

INTRODUCCIÓN

El 30 de junio de 2006 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea 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 (refundición) (la «Directiva 2006/48»).

Aunque la Directiva 2006/48 deroga en su totalidad la Directiva 2000/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de marzo de 2000, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a su ejercicio, actualizando el régimen aplicable a cuestiones tales como su actividad transfronteriza, es en materia de supervisión prudencial y, más concretamente, en lo que se refiere al cálculo del coeficiente de solvencia de las entidades de crédito comunitarias, en lo que la Directiva 2006/48 presenta un mayor interés.

La Directiva 2006/48 incorpora a la normativa comunitaria la revisión del acuerdo de capital de 1988 que en junio de 2004 realizó el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea (compuesto por las autoridades supervisoras bancarias de varios países con un alto desarrollo en este ámbito, entre los que se encuentra España), y que publicó bajo el título «Convergencia Internacional de medidas y normas de capital: marco revisado» («Basilea II»). Basilea II sienta unos principios renovadores que darán lugar a una significativa reforma en la normativa que actualmente regula los requerimientos de recursos

propios mínimos exigibles a las entidades de crédito comunitarias, a través de la correspondiente transposición de la Directiva 2006/48 en cada uno de los Estados miembros de la Unión Europea.

Dentro del nuevo marco creado por la Directiva 2006/48, cabría destacar la incorporación de (i) nuevos métodos de evaluación del riesgo de crédito, (ii) factores de reducción de dicho riesgo, (iii) el concepto de riesgo operacional y (iv) normas especiales relativas al tratamiento de los activos titulizados por entidades de crédito.

MÉTODOS DE EVALUACIÓN DEL RIESGO DE CRÉDITO

De entre las principales novedades que presenta la Directiva 2006/48, cabe subrayar la inclusión de nuevos métodos de valoración del riesgo. En este sentido, junto al método denominado estándar, que es bastante similar al método utilizado en la actualidad, se introduce un nuevo método basado en calificaciones internas de las propias entidades de crédito (también llamado método IRB).

Método estándar

Como ya se ha indicado anteriormente, el método que la Directiva 2006/48 denomina estándar es bastante parecido al actual, si bien introduce algunos cambios de relevancia que en gran medida tienen como objetivo vincular más estrechamente los requerimientos de capital exigidos a las entidades de crédito al riesgo de sus contrapartes. Uno de esos cambios es el relativo a la ponderación del riesgo de los activos, ya que introduce para determinados casos la medición de dicho riesgo sobre la base de la

calificación crediticia que otorguen las agencias de *rating* a los deudores.

Conviene destacar a este respecto la introducción de una serie de normas en materia reguladora de las agencias de *rating*, a las que la Directiva 2006/48 denomina «Agencias de Calificación Externas» o «ECAI» (*External Credit Assessment Institutions*). En este sentido, el artículo 81 establece que únicamente podrá utilizarse la calificación externa de una ECAI que sea reconocida como «elegible» para esos fines por las autoridades competentes (en nuestro caso, por el Banco de España). Para poder ser elegible, las ECAI deberán cumplir una serie de requisitos mínimos de transparencia, objetividad e independencia.

Las calificaciones crediticias otorgadas por las ECAI elegibles están divididas en diferentes grupos, correspondiéndole a cada uno de ellos un porcentaje de ponderación. Así, la ponderación del riesgo de crédito frente a administraciones centrales o bancos centrales oscila entre el 0% y el 150%, y frente a entidades de crédito o empresas no financieras, entre el 20% y el 150%.

Por otro lado, y en relación con ponderaciones no sujetas a calificaciones crediticias de ECAI, la Directiva 2006/48 modifica con respecto a Basilea I determinadas ponderaciones de riesgos de crédito, reduciendo del 20% al 0% el porcentaje de ponderación de exposiciones frente a los principales bancos multilaterales de desarrollo, o del 100% al 75% el relativo a exposiciones minoristas, que, a grandes rasgos, son aquellas que se tienen frente a PYMES y que no superan el millón de euros.

Por último, debe también mencionarse la reducción de la ponderación de los riesgos de los créditos garantizados con hipotecas sobre viviendas que ocupe o vaya a ocupar el prestatario, o que éste vaya a ceder en arrendamiento, que pasa del 50% al 35%. Esta ponderación se podrá aplicar siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

- (i) que el valor del inmueble no dependa sustancialmente de la calidad crediticia del deudor;
- (ii) que el riesgo del prestatario no dependa sustancialmente del rendimiento de la propiedad o proyecto subyacente, sino de la capacidad subyacente del prestatario para reembolsar su deuda por otros medios;
- (iii) que el bien esté tasado por un tasador independiente en un valor igual o inferior al de mercado; y
- (iv) que el valor del bien sea sustancialmente superior a las exposiciones.

Método IRB (*Internal Rating Based Approach*)

Este método, como su propio nombre indica, se basa en calificaciones realizadas por las propias entidades de crédito. La Directiva 2006/48 establece en su artículo 84 que se deberá obtener un permiso explícito de la autoridad competente (el Banco de España en nuestro caso) para poder aplicarlo.

Dentro de este método, se puede a su vez distinguir entre la posibilidad de adoptar una variante más básica, en la que se establecen una serie de parámetros para la medición de determinadas calificaciones, y otra más avanzada (y asimismo más compleja), en la que todos los parámetros son determinados por la propia entidad de crédito.

En términos generales, este método se basa en el cálculo del valor de las pérdidas esperadas (EL) de las entidades de crédito, concepto que depende de una serie de variables, tales como la probabilidad de impago (PD), la pérdida en caso de impago (LGD) y el vencimiento (M). El concepto de probabilidad de impago es una de las novedades más importantes de Basilea II, y sobre él se fundamenta en gran medida el esquema IRB.

Este método consigue vincular de manera más estrecha los niveles de recursos propios al riesgo efectivamente tomado por cada una de las entidades de crédito; en este sentido, aquellas entidades de crédito cuya media de probabilidad de impago sea más baja verán reducidas las exigencias de recursos propios que les son aplicables.

FACTORES DE REDUCCIÓN DEL RIESGO DE CRÉDITO

Conforme a la Directiva 2006/48, tanto aquellas entidades de crédito que utilicen el método estándar, como las que empleen el método basado en calificaciones internas (en este último caso, con algunas excepciones) para medir su exposición al riesgo de crédito, podrán reconocer, en determinados supuestos, la existencia de un factor reductor o mitigante de éste a efectos de poder modificar a la baja el cálculo de las exposiciones ponderadas por riesgo (en el caso del método estándar) o de las pérdidas esperadas (en el caso del método basado en calificaciones internas), lo cual en último término redundará en una rebaja en los requerimientos de fondos propios mínimos aplicables a dichas entidades.

Con carácter general, la técnica que dote de cobertura al riesgo de crédito ha de ser jurídicamente eficaz y ejecutable en todas las jurisdicciones relevan-

tes. El Anexo VIII de la Directiva 2006/48 clasifica los factores de reducción de riesgo en tres categorías: garantías reales o instrumentos similares, garantías personales y derivados de crédito. A la hora de confeccionar dicha clasificación, así como de determinar las condiciones de elegibilidad y los requisitos que tiene que reunir una determinada técnica de cobertura para poder enmarcarse en alguna de las tres categorías, la Directiva 2006/48 emplea términos cuyo significado puede variar en cada una de las jurisdicciones, y por ello el verdadero alcance de las técnicas de reducción del riesgo dependerá en gran medida de la forma en que cada Estado miembro transponga estas disposiciones.

Podrán reconocerse como técnicas de reducción del riesgo de crédito, en términos generales, las garantías reales constituidas sobre, entre otros, elementos financieros tales como el efectivo y determinados valores con una demostrada liquidez y cuyo emisor cuente con una calificación crediticia determinada (como son los casos de títulos de deuda emitidos por administraciones públicas o bancos centrales, acciones incluidas en determinados índices bursátiles, participaciones en organismos de inversión colectiva con unas características concretas, etc.).

Por su parte, de acuerdo con la Directiva 2006/48 podrán admitirse como técnicas de reducción del riesgo las garantías personales otorgadas por terceros con una alta solvencia (entre otros, administraciones públicas, bancos centrales, entidades con alta calificación crediticia u otras entidades financieras supervisadas -si así lo determina la correspondiente normativa de transposición en este último caso-), siempre y cuando dichas garantías cumplan una serie de requisitos.

Finalmente, derivados tradicionalmente empleados por las entidades de crédito para cubrir en mayor o menor medida su exposición al riesgo de crédito (como los *credit default swaps* o los *total return swap*) son también considerados por la Directiva 2006/48 como factores reductores del riesgo si cumplen determinadas premisas.

RIESGO OPERACIONAL

Otra de las novedades destacables de la Directiva 2006/48 es la inclusión del concepto de riesgo operacional como nuevo factor a tener en cuenta a la hora de calcular el nivel de recursos propios exigidos a cada entidad de crédito. El artículo 4.(22) de la Directiva 2006/48 lo define como el riesgo de pérdi-

das debido a la inadecuación o el fallo de los procedimientos, el personal y los sistemas internos, o a acontecimientos externos, incluido el riesgo jurídico. La idea que subyace a la introducción de este nuevo concepto responde a la necesidad de atender no sólo a factores externos, sino también a los propios de la entidad de crédito, tales como el funcionamiento de su operativa interna, sistemas y personal.

Para el cálculo de los fondos propios que cubran este riesgo, las entidades de crédito podrán optar entre los siguientes métodos: el método del indicador básico, el método estándar y el método de medición avanzada.

Método del indicador básico

De acuerdo con este método, los requisitos de capital para cubrir el riesgo operacional deben ser de, al menos, el 15% de la media de los ingresos netos por intereses y los ingresos netos no correspondientes a intereses que se hayan contabilizado en los últimos tres ejercicios.

MÉTODO ESTÁNDAR

Para el cálculo de las exigencias de capital siguiendo este método, también deben tenerse en cuenta los últimos tres ejercicios, pero, a diferencia del método del indicador básico, el porcentaje es diferente para cada una de las líneas de negocio en las que la entidad de crédito lleve a cabo su actividad. En el Anexo X de la Directiva 2006/48 se incluye un cuadro con las referidas líneas de negocio, las actividades que abarca cada una de éstas y el porcentaje aplicable, que puede ser del 12%, 15% ó 18%.

Asimismo, para poder aplicar este método se exigirá que las entidades de crédito tengan un sistema de evaluación y gestión bien documentado para el riesgo operacional, que deberá ser objeto de un estudio independiente.

Método de medición avanzada

Se trata del método más complejo, ya que es la propia entidad de crédito la que, con arreglo a los requisitos contenidos en el Anexo X de la Directiva 2006/48, determina la cantidad de recursos propios necesarios para la cobertura del riesgo operacional. En líneas generales, la Directiva 2006/48 exige que la entidad de crédito cuente con una función de gestión de riesgos independiente para el riesgo operacional. Asimismo, la autoridad competente deberá autorizar la utilización de este método.

NORMAS ESPECÍFICAS PARA TITULIZACIONES

La Directiva 2006/48 define la titulización como aquella operación mediante la cual el riesgo de crédito asociado a un conjunto de activos queda dividido en tramos (que determinan la distribución de las pérdidas procedentes de los activos durante el período de validez de la operación), quedando los pagos de la operación vinculados al rendimiento de los activos.

Aunque la Directiva 2006/48 establece regímenes algo distintos para la titulización tradicional (que implica la transferencia del riesgo de crédito por medio de la transferencia de los activos que lo tienen asociado) y la titulización sintética (que emplea estructuras de derivados de crédito o de garantías para transmitir el riesgo de crédito sin transferir contablemente los activos), centraremos la exposición en las normas contenidas en la Directiva 2006/48 referidas a la titulización tradicional, mucho más habitual en el mercado español, donde la titulización sintética apenas ha tenido trascendencia hasta el momento.

De acuerdo con la Directiva 2006/48, las entidades de crédito podrán excluir de su cálculo de las exposiciones ponderadas por riesgo y, en su caso, de las pérdidas esperadas, a las exposiciones titulizadas cuando (i) una parte significativa del riesgo de crédito asociado a dichas exposiciones haya sido transferido a terceros y (ii) la transferencia cumpla determinadas condiciones establecidas en el Anexo IX de la Directiva 2006/48 (por ejemplo, que el cesionario de los activos titulizados sea una entidad especializada, o que dichos activos se pongan fuera del alcance del originador y de sus acreedores, incluso en caso de quiebra o intervención judicial —lo cual deberá estar respaldado por dictamen de un asesor jurídico cualificado—).

Es por tanto fundamental el concepto de «transferencia de una parte significativa del riesgo» para determinar cuándo las entidades de crédito que titulicen una cartera de activos podrán ver reducidos sus requerimientos de recursos propios mínimos a efectos del coeficiente de solvencia. Dado que la Directiva 2006/48 no aporta ninguna definición ni criterio práctico a seguir en relación con dicho concepto, será esencial en este punto el modo en que las autoridades competentes de cada Estado miembro lleven a cabo la transposición.

Asimismo, la Directiva 2006/48 establece normas específicas para el cálculo de las exposiciones ponderadas por riesgo de las posiciones que se mantengan en el contexto de una titulización, normas que

varían dependiendo de la estructura de la operación y del método de evaluación del riesgo de crédito (estándar o basado en calificaciones internas) empleado por la entidad.

TRANSPOSICIÓN EN ESPAÑA

El plazo que la Directiva 2006/48 establecía para la completa transposición de la mayoría de sus disposiciones (entre ellas, todas las que son objeto de análisis en el presente artículo) expiró el 31 de diciembre de 2006.

En España existe ya un Anteproyecto de Ley por la que se modificará la Ley 13/1985, de 25 de mayo, de coeficientes de inversión, recursos propios y obligaciones de información de los intermediarios financieros, sometido a audiencia pública desde el pasado 28 de diciembre, y está prevista la modificación de algunas normas conexas y de disposiciones reglamentarias de desarrollo.

No obstante, el cuerpo normativo mediante el cual se transpondrá de forma detallada en España la mayoría de las disposiciones de la Directiva 2006/48 relativas a Basilea II será la circular del Banco de España llamada a sustituir a la Circular 5/1993, de 26 de marzo, sobre determinación y control de los recursos propios mínimos de la entidades de crédito, actualmente en vigor. El Banco de España ha iniciado a finales de 2006 un procedimiento preliminar de información pública sobre el contenido de un primer borrador de la futura circular, en el que ha estado trabajando durante los últimos meses. En todo este proceso, que se espera que se complete a lo largo de 2007, han participado activamente los principales agentes del mercado bancario español.

Por otro lado, el Banco de España está cooperando activamente con las principales entidades de crédito españolas en la implantación de sistemas de gestión internos que permitan a dichas entidades acceder al método IRB avanzado, sistemas que el propio Banco de España deberá validar una vez la transposición de la Directiva 2006/48 se haya completado.

PEDRO RAVINA MARTÍN
ALBERTO SAINZ DE LOS TERREROS HERNÁNDEZ*

(*) Abogados del Área de Mercantil de Uría Menéndez (Madrid).