

ALERTA MERCANTIL - FINANCIERO

Julio 2011

NUEVA MEDIDA CONTRA LA “GUERRA DEL PASIVO”: LAS APORTACIONES ADICIONALES A LOS FONDOS DE GARANTÍA DE DEPÓSITOS

ALERTA
Julio 2011

NUEVA MEDIDA CONTRA LA “GUERRA DEL PASIVO”: LAS APORTACIONES ADICIONALES A LOS FONDOS DE GARANTÍA DE DEPÓSITO

1.- Introducción

Desde el 4 de julio de 2011, ha entrado en vigor una nueva medida para tratar de contener las altas rentabilidades que algunas entidades pagan a sus clientes por sus depósitos.

La medida consiste en comenzar a exigir contribuciones adicionales para los fondos de garantías de depósitos, a las entidades que ofrezcan depósitos con altas rentabilidades, garantizados por algún fondo de garantía de depósitos, compensando estas contribuciones adicionales el mayor riesgo que suponen estos depósitos. Esta medida, que busca desincentivar a las entidades de crédito a la hora de ofrecer altas rentabilidades, se ha materializado con el Real Decreto 771/2011 y con la Circular 3/2011 del Banco de España¹.

¹ Circular 3/2011, de 30 de junio, a entidades adscritas a un fondo de garantía de depósitos, sobre aportaciones adicionales a los fondos de garantía de depósitos. (BOE N° 157, de 2 de julio de 2011)

El Real Decreto 771/2011, de 3 de junio, añade, en su Disposición final primera, los apartados 2 bis y 2 ter al artículo 3 del Real Decreto 2606/1996, de 20 de diciembre, sobre fondos de garantía de depósitos. Estos nuevos apartados contemplan la exigencia de aportaciones adicionales a los fondos de garantía de depósitos, para aquellas entidades adscritas que concierten depósitos a plazo o liquiden cuentas a la vista con remuneraciones que excedan determinados tipos de interés, según el plazo del depósito o su carácter a la vista.

Los importes de los depósitos cuya remuneración pactada exceda al tipo de interés fijado por el Banco de España, se ponderarán en un 500 % a los efectos del cálculo de las aportaciones de las entidades de crédito adheridas a los correspondientes fondos de garantía de depósito. Se entiende que supera el tipo de interés fijado:

- a) En caso de depósitos a plazo e instrumentos de naturaleza similar o que cumplan idéntica función económica, cuando la remuneración pactada exceda en más de 150 puntos básicos al Euribor medio a tres meses de interés anual, si se conciertan por plazo igual o inferior a tres meses, en más de 150 puntos básicos al Euribor medio a seis meses si lo son por plazo superior a tres meses e inferior a un año, o en más de 100 puntos básicos al Euribor medio a doce meses si lo son por plazo igual o superior a un año.
- b) En caso de depósitos disponibles en cuentas a la vista, cuando la remuneración pagada en la liquidación

periódica de la cuenta exceda en más de 100 puntos básicos al Euribor medio a un mes de interés anual.

La Circular 3/2011 tiene como objetivo fundamental dictar las normas necesarias para permitir la aplicación de los nuevos apartados 2bis y 2ter citados. Esta Circular ejerce la habilitación de desarrollo conferida al Banco de España por la Disposición final primera del Real Decreto 2606/1996².

El sector ha sido muy crítico con esta medida. Los motivos principales han sido, en primer lugar, porque la medida beneficia a las entidades extranjeras que operan como sucursal en España, por no afectarlas la nueva normativa. En segundo lugar, por considerarla intervencionista, propia de la época de los tipos regulados. Sin embargo, a pesar de estas críticas, la Circular 3/2011 aprobada sólo difiere de forma relevante con el borrador de norma publicado por el Banco de España para posibles comentarios en el mes de junio, en el tratamiento de los instrumentos financieros híbridos, como consecuencia de las dificultades de aplicarles esta circular.

Seguidamente analizamos las dificultades de aplicación de esta circular en los instrumentos híbridos, así como los inconvenientes que puede originar esta circular en el reconocimiento en balance de los depósitos convencionales.

2. Requerimientos de la Circular 3/2011

A efectos de determinar los depósitos y la remuneración que deben ser tenidos en cuenta para aplicar el tratamiento previsto para los depósitos garantizados en los apartados 2bis y 2ter del artículo 3 del Real Decreto 2606/1996, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

- a) Se considerarán depósitos garantizados todos los depósitos cubiertos por el respectivo fondo de garantía de

² Tras la modificación promovida por el Real Decreto 771/2011.

depósitos conforme a lo dispuesto en la Circular del Banco de España 4/2001, de 24 de septiembre³.

- b) Los depósitos a plazo que tengan la naturaleza de instrumentos financieros híbridos se computarán por su valor contable sin considerar, en su caso, los ajustes por valoración, o, cuando sea mayor, por el valor de reembolso mínimo que la entidad haya podido garantizar.
- c) La remuneración comprenderá cualquier retribución o pago, en efectivo o en especie, por el mantenimiento del depósito, cualquiera que sea la fecha en que se abone al cliente.
- d) El tipo de interés a utilizar para determinar la remuneración será, en el caso de depósitos a plazo, el nominal anual pactado, o, faltando éste, el tipo de interés efectivo anual, y el de liquidación en las cuentas a la vista.
- e) En el caso de depósitos a plazo con tipo de interés variable, se tomará como remuneración la que resulte de aplicar el índice de referencia correspondiente a la fecha de contratación durante todo el plazo pactado, sin considerar posibles modificaciones en el futuro.
- f) En el caso de depósitos a plazo con diferentes tipos de interés a lo largo de la duración prevista en el mismo, se tomará la media de tipos, ponderando cada uno por el tiempo en que esté previsto aplicarlo.
- g) No se descontarán de la remuneración del depósito las comisiones o gastos repercutidos al cliente, sea por su mantenimiento, administración, o por cualquier otro servicio cobrado al cliente.
- h) En los instrumentos financieros híbridos, en los que el derivado implícito no

³ Modificada por la Circular 1/2006, de 24 de febrero.

comparta con el contrato principal similares características y riesgos económicos, el tipo de interés a utilizar para determinar su remuneración será el porcentaje anual máximo de remuneración que pueda cobrar el depositante sobre el importe depositado, si fuera mayor que el tipo de interés efectivo anual que corresponda al contrato principal una vez segregado el derivado implícito; a falta de aquel, se tomará sólo éste.

A los efectos del cálculo de las aportaciones adicionales exigidas por los apartados 2bis y 2ter del artículo 3 del Real Decreto 2606/1996, de 20 de diciembre, se ponderarán con un 400 por 100 adicional:

- Los saldos iniciales de los depósitos a plazo cuya remuneración, exceda de los tipos de interés señalados.
- Los saldos medios de los depósitos a la vista, cuya remuneración, exceda de los tipos de interés señalados.

3.- La Circular 3/2011 y los productos híbridos

Los instrumentos financieros híbridos a que se refiere la Circular 3/2011 son contratos que incluyen simultáneamente un contrato principal diferente de un derivado junto con un derivado financiero, denominado derivado implícito, que no es individualmente transferible, y que tiene el efecto de que algunos de los flujos del contrato híbrido varían de la misma manera que lo haría él considerado aisladamente⁴. Seguidamente veremos algunos ejemplos.

⁴ Definición tomada del apartado 6 de la norma vigésima de la Circular 4/2004 del Banco de España.

Ejemplo 1.

Depósito a un año: 50% Imposición fija y 50% imposición referenciada.

Rentabilidad:

Por la imposición fija: 6% TAE

Por la imposición referenciada:

12% del depósito. Si el valor de cotización en el IBEX 35 de una acción determinada dentro de un año se encuentra en el rango 100%-115% respecto a su valor de cotización en la fecha de contratación del depósito.

0% del depósito. Si no se cumple la condición anterior.

Recuperación total del capital invertido.

Ejemplo 2.

Depósito a un año.

Rentabilidad:

5% del depósito. Si el Euribor se encuentra entre el 1,9% y el 3,7% dentro de un año.

0% del depósito. Si el Euribor no se encuentra en el rango anterior dentro de un año.

Recuperación total del capital invertido.

En estos ejemplos, la rentabilidad de los depósitos es desconocida hasta el momento de la liquidación del depósito, porque está ligada a

un índice bursátil o de interés. La rentabilidad depende de la variación del índice, desconociéndose el rendimiento hasta el vencimiento, al tener el cliente garantizado sólo el capital invertido.

En los dos depósitos, si bien sólo hay un contrato, atendiendo al apartado 15 de la norma vigésima primera de la Circular 4/2004, contablemente los derivados implícitos se segregarán del instrumento financiero híbrido, tratándose de forma independiente.

La aportación a los fondos de garantías de depósitos se va a basar en ese tratamiento contable, como veremos en los siguientes ejemplos.

Ejemplo 3

Depósito a un año.

Rentabilidad:

0% del depósito. Si en el vencimiento del depósito, el euro no se ha depreciado respecto al dólar.

10% del depósito. Si en el vencimiento del depósito, el euro se ha depreciado con respecto al dólar.

Recuperación total del capital invertido.

En este ejemplo, contablemente el depósito se descompone en:

Un depósito cupón cero.

Una opción digital de compra vendida sobre el índice del tipo de cambio.

Si un cliente realiza un depósito de 100.000 €, la entidad estimaría en el momento de la contratación el valor razonable del depósito

cupón cero, supongamos que es 95.000 €, y el valor razonable en ese momento de la opción de compra vendida, supongamos que es 4.500 €.

El tipo de interés a comparar con el publicado por el Banco de España sería el mayor entre:

- a) 10%
- b) $100.000 = 95.000 (1+i)^1$; $i = 5,26\%$

En caso de computar, lo haría por el mayor de los siguientes importes:

- a) 99.500 €,
- b) 100.000 €

Ejemplo 4.

Depósito a un año

Rentabilidad:

0% x importe del depósito. Si en el vencimiento del depósito el precio de una acción determinada cotizada en el IBEX 35 no supera el precio de la fecha de contratación del depósito

% de incremento de la cotización de la acción x importe del depósito. Si en el vencimiento del depósito el incremento de la cotización de la acción ha estado entre el 0% y el 6%. (v.g.: Si la cotización de la acción se ha incrementado en un 2%, la rentabilidad será de un 2% del importe del depósito).

6% x importe del depósito. Si en el vencimiento del depósito el incremento de la cotización de la acción ha sido superior al 6%

Recuperación total del capital invertido.

En este ejemplo, contablemente el contrato de descompone en:

- Un depósito cupón cero.
- Una opción de compra comprada sobre el IBEX 35.
- Una opción de compra vendida sobre el IBEX 35.

Si un cliente deposita 100.000 €, la entidad estimaría en el momento de la contratación el valor razonable del depósito cupón cero, supongamos que es 94.000 €, el valor razonable en ese momento de la opción de compra vendida, supongamos que es 8.000€, y el valor razonable de la opción de compra comprada, supongamos que es 7.000 €.

El tipo de interés a comparar con el publicado por el Banco de España sería el mayor entre:

- a) 6%
- b) $100.000 = 94.000 (1+i)^1$; $i = 6,38\%$

En caso de computar, lo haría por el mayor de los siguientes importes:

- a) 95.000€,
- b) 100.000 €

4. Reconocimiento en balance de los depósitos convencionales

Atendiendo al párrafo 8 de la norma vigésima segunda de la Circular 4/2004 del Banco de España, en su reconocimiento inicial en balance, todos los instrumentos financieros se registrarán por su valor razonable, que salvo evidencia en contrario, será el precio de transacción.

Con la nueva Circular 3/2001, las entidades tendrán que demostrar si ofrecen un tipo de interés superior al establecido por el Banco de España, que este tipo de interés no es superior al tipo de interés de mercado para ese tipo de depósito, es decir, que precio de la transacción es el valor razonable del depósito.

De no demostrarlo, al valorar inicialmente el depósito por su valor razonable, tendrían que

reconocer una pérdida en el momento de contratación del depósito.

Ejemplo 5

El tipo de interés a un año establecido por el Banco de España en la Circular 3/2011 para los depósitos a un año es del 4%.

Una entidad de crédito ofrece un depósito a un año al 6%

En este ejemplo, si el 4% establecido por el Banco de España se considera el tipo de interés de mercado para este tipo de depósitos, si un cliente deposita 100.000 € tendríamos:

Importe adeudado al cabo del año:
106.000 €

Valor razonable inicial a reconocer en el balance por el depósito: $106.000/1,04 = 101.923,077$ €

El coste financiero de 6.000 € se reconocería de la siguiente forma:

- Una pérdida de 4.076, 92 € en el momento inicial.
- Un interés devengado de 1.923,08 € a lo largo del año.

CMS Albiñana & Suárez de Lezo, C/ Génova, 27 – 28004 Madrid – España
T +34 91 451 93 00 – F +34 91 442 60 45 – madrid@cms-asl.com

CMS Albiñana & Suárez de Lezo es una de las firmas de abogados con más historia y prestigio del mercado español, con oficinas en Madrid, Sevilla y Marbella. Combinamos tradición y vanguardia, especialización y cercanía como valores para lograr la máxima satisfacción de los clientes.

Con cerca de 90 abogados, nuestra finalidad es mantener una relación estrecha de trabajo con el cliente para comprender y anticipar sus necesidades y estar a su entera disposición para llevar a cabo sus objetivos de negocio.

Como Despacho multidisciplinar, ofrecemos a través de nuestras distintas áreas de experiencia un servicio completo de asesoramiento legal y fiscal que cubre todas las necesidades de nuestros clientes.

CMS Albiñana y Suárez de Lezo pertenece a la organización CMS que integra a los principales despachos europeos independientes y cuya ambición es la de ser reconocida como la mejor firma de servicios legales y fiscales en Europa.

www.cms-asl.com | www.cmslegal.com

Los despachos miembros de CMS son: CMS Adonnino Ascoli & Cavasola Scamoni (Italia); CMS Albiñana & Suárez de Lezo, S.L.P. (España); CMS Bureau Francis Lefebvre (Francia); CMS Cameron McKenna LLP (Reino Unido); CMS DeBacker (Bélgica); CMS Derks Star Busmann (Holanda); CMS von Erlach Henrici Ltd. (Suiza); CMS Hasche Sigle (Alemania) y CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH (Austria).

Las oficinas CMS son: **Ámsterdam, Berlín, Bruselas, Londres, Madrid, París, Roma, Viena, Zúrich,** Aberdeen, Argelia, Amberes, Arnhem, Beijing, Belgrado, Bratislava, Bristol, Bucarest, Budapest, Buenos Aires, Casablanca, Colonia, Dresde, Dusseldorf, Edimburgo, Estrasburgo, Frankfurt, Hamburgo, Kiev, Leipzig, Liubliana, Lyon, Marbella, Milán, Montevideo, Moscú, Múnich, Praga, Sao Paulo, Sarajevo, Sevilla, Shanghái, Sofía, Stuttgart, Utrecht, Varsovia y Zagreb.

Si no desea seguir recibiendo en el futuro este documento, envíe un correo electrónico a la dirección Cms-asl@cms-asl.com con el texto "BAJA".

Los asuntos tratados o reseñados en esta Alerta han sido seleccionados de acuerdo con criterios subjetivos del Departamento de Derecho Mercantil de CMS Albiñana & Suárez de Lezo, no siendo nuestro objetivo ni presentar una revisión completa de la actualidad mercantil ni realizar un examen exhaustivo de los asuntos tratados por lo que los comentarios vertidos no constituyen, en ningún caso, la opinión legal de CMS Albiñana & Suárez de Lezo.

Si desea más información, por favor póngase en contacto con Gracia Sainz gracia.sainz@cms-asl.com