



COMISIÓN EUROPEA

Bruselas, 20.7.2011
SEC(2011) 953 final

DOCUMENTO DE TRABAJO DE LOS SERVICIOS DE LA COMISIÓN

RESUMEN DE LA EVALUACIÓN DE IMPACTO

que acompaña al documento

Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo

relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a la supervisión prudencial de las entidades de crédito y las empresas de inversión, y por la que se modifica la Directiva 2002/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la supervisión adicional de las entidades de crédito, empresas de seguros y empresas de inversión de un conglomerado financiero

{COM(2011) 453 final}
{SEC(2011) 952 final}

1. INTRODUCCIÓN

En su Comunicación de 9 de diciembre de 2010¹, la Comisión preveía la adopción de medidas legislativas con la finalidad de aproximar y reforzar los regímenes sancionadores en el sector financiero.

En su Comunicación de 4 de marzo de 2009², la Comisión anunciaba que: i) examinaría las normas y prácticas relativas al gobierno corporativo de las entidades financieras a la luz de la crisis financiera, y ii) en su caso, formularía recomendaciones o propondría medidas reglamentarias.

La presente evaluación de impacto ofrece un análisis de las posibles medidas que cabe adoptar en el ámbito regulado por las Directivas sobre los requisitos de capital (DRC). Viene a complementar la evaluación de impacto de la propuesta de DRC IV.

2. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

Regímenes sancionadores

Los regímenes sancionadores nacionales actualmente vigentes en relación con infracciones fundamentales de las DRC divergen entre sí y no siempre resultan adecuados para garantizar una aplicación efectiva de las mismas. Es preciso señalar que no todas las autoridades nacionales gozan de determinadas facultades sancionadoras consideradas importantes, y las sanciones no se publican sistemáticamente. En algunos Estados miembros, la cuantía de las sanciones pecuniarias administrativas (multas) es demasiado baja y, por tanto, su efecto disuasorio es insuficiente. Además, no pueden imponerse sanciones a las entidades de crédito y, a la vez, a las personas responsables de las infracciones. A la hora de decidir la cuantía de las sanciones, algunas autoridades nacionales no tienen en cuenta criterios que son importantes para garantizar su proporcionalidad y efecto disuasorio.

Al mismo tiempo, la aplicación de las sanciones en la práctica difiere entre los Estados miembros, inclusive entre aquellos cuyos sectores bancarios son de similar envergadura. En algunos Estados miembros, no se han aplicado apenas o en absoluto sanciones en los últimos años, lo que podría ser sintomático de una deficiente aplicación de las normas de la UE.

Esta situación puede conllevar el incumplimiento de las disposiciones de la UE, generar un falseamiento de la competencia en el mercado interior e incidir negativamente en la supervisión financiera, socavando así el buen funcionamiento de los mercados bancarios, en posible detrimento de la protección de los depositantes y de los inversores, así como de la confianza en el sector financiero.

Gobierno corporativo

En junio de 2010, la Comisión publicó el Libro Verde titulado «El gobierno corporativo en las entidades financieras y las políticas de remuneración»³, junto con un documento de trabajo de

¹ COM(2010) 716 final.

² COM(2009) 114 final.

³ COM(2010)0284 final

los servicios de la Comisión⁴ que analizaba las deficiencias de los mecanismos de gobierno corporativo del sector de los servicios financieros, puestas al descubierto por la crisis financiera y que contribuyeron a una excesiva asunción de riesgos.

Inadecuada vigilancia del riesgo por parte de los órganos de dirección

En muchos casos, los órganos de dirección no podían oponerse a las decisiones estratégicas de la dirección ejecutiva, o eran remisos a hacerlo. A menudo, ello se debía a la falta de dedicación y de conocimientos especializados de los órganos de dirección de las entidades de crédito. En ocasiones, el predominio de miembros de la dirección ejecutiva y la insuficiente diversidad en la composición de los órganos de dirección afectaba negativamente a la objetividad de estos.

Además, con frecuencia, los órganos de dirección no estaban suficientemente involucrados en la estrategia global de riesgo y, consecuentemente, no se supervisaba el planteamiento estratégico de la dirección ejecutiva frente al riesgo, se creaban incentivos que movían a una excesiva asunción de riesgos y no se implantaban sistemas adecuados que garantizaran una gestión eficaz del riesgo. Asimismo, los órganos de dirección no dedicaban suficiente tiempo a debatir sobre el riesgo, ya que la gestión de este se consideraba de menor interés, frente a otros aspectos, como la estrategia de crecimiento. No en todas las situaciones se ha informado sobre el riesgo de forma oportuna y completa, debido, en particular, a la inexistencia de vías directas de comunicación entre la función de gestión de riesgos y el órgano de dirección.

Por último, en muchos casos, no se ha otorgado a la función de gestión de riesgos el peso adecuado en el proceso de toma de decisiones.

Naturaleza no vinculante de los principios: inadecuada revisión supervisora del gobierno corporativo

La naturaleza no vinculante de la mayoría de los principios sobre gobierno corporativo contribuyó a que, en la práctica, las entidades de crédito no cumplieran tales principios, dejándose su aplicación fundamentalmente al albur de la autorregulación y del control externo de los accionistas. Las deficiencias observadas durante la crisis demostraron que estos mecanismos no funcionaban en la práctica. En particular, ante la inexistencia de un marco nítido aplicable al gobierno corporativo y de una definición de la función de supervisión, las autoridades supervisoras no podían vigilar o controlar adecuadamente la aplicación de los principios sobre gobierno corporativo en las entidades de crédito.

3. ANÁLISIS DE LA SUBSIDIARIEDAD

Es necesario que los regímenes sancionadores nacionales converjan entre sí, a fin de favorecer la disuasión y crear condiciones de competencia equitativas, de modo que se garantice la aplicación uniforme de las DRC y la plena cooperación y la confianza recíproca entre los supervisores bancarios de toda la UE. Aunque las autoridades nacionales aplicaran mejor sus facultades sancionadoras, ello no bastaría para lograr esa convergencia.

⁴ Documento de trabajo de los servicios de la Comisión: «Corporate Governance in Financial Institutions: Lessons to be drawn from the current financial crisis, best practices», SEC(2010) 0669 final

Solventar eficazmente las deficiencias en el gobierno corporativo de las entidades de crédito exige un planteamiento uniforme y coherente a escala de la UE. La integración de los mercados de capitales y la interconexión del sector financiero europeo pueden dar lugar a que la divergencia entre las normas de los Estados miembros genere arbitraje regulador, lo que podría ir en detrimento del buen funcionamiento del mercado interior o erigir nuevos obstáculos al mismo.

4. OBJETIVOS

El objetivo de la propuesta es garantizar un adecuado funcionamiento de los mercados bancarios y restablecer la confianza en el sector bancario, mediante:

- sanciones eficaces, proporcionadas y disuasorias que garanticen mejor el cumplimiento de las disposiciones de las DRC;
- la creación de condiciones de competencia equitativas que reduzcan al mínimo las posibilidades de arbitraje regulador;
- una supervisión eficaz de los proveedores de servicios bancarios;
- un gobierno corporativo eficaz en las entidades de crédito, lo que se espera contribuya a evitar una asunción excesiva de riesgos.

Ello exige:

- fortalecer y aproximar el marco jurídico sancionador y los mecanismos que facilitan la detección de las infracciones;
- reforzar el marco regulador del gobierno corporativo:
 - hacer más eficaz la vigilancia del riesgo por parte de los órganos de dirección;
 - mejorar el reconocimiento de la función de gestión de riesgos; y
 - velar por que los supervisores realicen un control eficaz de la gestión del riesgo.

5. OPCIONES DE ACTUACIÓN, EVALUACIÓN DE IMPACTO Y COMPARACIÓN

5.1. Opciones con respecto a los regímenes sancionadores

5.1.1. Opciones con respecto a las sanciones administrativas adecuadas

Opciones
1: La UE no interviene.
2. Normas uniformes sobre los tipos de sanciones administrativas y su cuantía.
3. Normas comunes mínimas sobre los tipos de sanciones administrativas.
4. Normas comunes mínimas sobre la cuantía (mínima y máxima) de las multas administrativas.

5. Normas comunes mínimas sobre la cuantía máxima de las multas administrativas.
6. Normas uniformes sobre los factores que han de tenerse en cuenta al aplicar sanciones.
7. Normas comunes mínimas sobre los factores que han de tenerse en cuenta al aplicar sanciones.

La opción 1 significaría la continuidad de los problemas detectados: aunque la Autoridad Bancaria Europea pudiera impulsar una mayor convergencia entre los regímenes nacionales, su actuación difícilmente sería eficaz sin la existencia de un marco a escala de la UE.

Las opciones 2 y 6 eliminarían toda posible divergencia en cuanto a los tipos de sanciones y su cuantía, así como a los criterios de aplicación de estas, y serían, por tanto, las más eficaces para garantizar condiciones de competencia equitativas y facilitar la supervisión transfronteriza. Las opciones 3, 4, 5 y 7 serían menos eficaces pero permitirían adaptar las sanciones a las particularidades de los diferentes sistemas jurídicos nacionales. La opción 4 sería más eficaz que la opción 5 para reducir las divergencias en la cuantía de las multas y garantizar un efecto disuasorio, pero esta última garantizaría mejor la proporcionalidad.

Las opciones 2, 3 y 4 serían igualmente eficaces para garantizar un efecto disuasorio. Sin embargo, la opción 3 permitiría establecer tipos de sanciones adicionales, lo que puede aumentar el efecto disuasorio en algunos Estados miembros. La opción 5 sería menos eficaz de cara a garantizar la imposición de multas suficientemente elevadas, pero podría garantizar mejor la proporcionalidad. Las opciones 6 y 7 pueden considerarse igualmente eficaces en la medida en que incluyan los mismos factores, pero la opción 7 garantizaría mejor la adecuación de las sanciones realmente aplicadas, pues no impediría que las autoridades tuvieran en cuenta otros factores.

Las opciones 2 y 7 son menos eficientes por lo que atañe a los cambios necesarios en las legislaciones nacionales, y la opción 5 es más eficiente que la opción 4.

5.1.2. Opciones con respecto al sujeto de las sanciones administrativas

Opciones
1: La UE no interviene.
2. Obligación general de prever la aplicación de sanciones administrativas tanto a las personas como a las entidades de crédito.
3. Normas comunes mínimas sobre la aplicación de sanciones administrativas a las personas y/o a las entidades de crédito.

La opción 3 sería más eficaz que la opción 2 a la hora de garantizar condiciones de competencia equitativas y una mejor supervisión transfronteriza, pero la diferencia en cuanto al efecto disuasorio de esas opciones se considera insignificante. La opción 3 es mucho menos eficiente que la opción 2, pues exigiría más cambios en las legislaciones nacionales y puede obligar a los Estados miembros a adaptar sus regímenes generales de responsabilidad civil.

5.1.3. Opciones con respecto a la publicación de sanciones

Opciones
1. La UE no interviene.

2. Las sanciones se publican por norma general.

3. Las autoridades deciden si se publican las sanciones.
--

La opción 2 sería mucho más eficaz que la opción 3 a la hora de aumentar el efecto disuasorio de las sanciones. La opción 3 es ligeramente más eficiente que la opción 2.

5.1.4. Opciones con respecto a la aplicación real de sanciones

Opciones

1: La UE no interviene.

2. Procedimientos internos de denuncia de irregularidades en las entidades de crédito.
--

3. Los Estados miembros implantan sistemas para favorecer la denuncia de irregularidades y proteger a los denunciantes.

4. Requisitos detallados de la UE para los programas de denuncia de irregularidades.
--

Las opciones 2, 3 y 4 son todas ellas eficaces de cara al objetivo de detectar mejor las infracciones y lograr un nivel más elevado de cumplimiento en todos los Estados miembros. La opción 4 se considera levemente más eficaz en este sentido. Las tres opciones tienen efectos sobre los derechos fundamentales (respeto de la vida privada y familiar, protección de los datos personales, presunción de inocencia y derecho de defensa), pero esos efectos pueden mitigarse y, vista la importancia de los objetivos perseguidos, son necesarios y proporcionados.

Las opciones 2 y 3 son igualmente eficientes por lo que atañe a los cambios necesarios en las legislaciones nacionales. La opción 4 no se considera eficiente, pues exigiría cambios más radicales, probablemente también en Estados miembros en los que ya existen mecanismos de denuncia de irregularidades. Los costes de cumplimiento podrían también ser más elevados que en el caso de las opciones 2 y 3, pues los Estados miembros tendrían menos flexibilidad.

5.2. Opciones con respecto al gobierno corporativo

Opciones

1. La UE no interviene.

2. Mejora de la aplicación del marco de la UE actualmente vigente.
--

3. Mejora y desarrollo del marco que establecen las Directivas sobre los requisitos de capital.

La opción 3 sería la más eficaz para alcanzar el objetivo buscado, frente a las opciones 1 y 2. La opción 1 mantendría un marco jurídico abierto y seguiría generando incumplimiento e inseguridad jurídica. La opción 2 se basa en la disciplina de mercado y una mejor vigilancia de la aplicación de los principios existentes por los supervisores. Sin embargo, los supervisores no dispondrían de un marco jurídico más claro en cuyo contexto ejercer su labor de supervisión, y la autorregulación ya ha demostrado sus limitaciones.

La opción 3 supondría superar el marco actualmente aplicable al gobierno corporativo y establecer disposiciones adicionales y perfeccionadas. Comportaría medidas dirigidas a aumentar la eficacia de los órganos de dirección en la vigilancia del riesgo, mejorar el reconocimiento y la independencia de la función de gestión de riesgos y garantizar que los supervisores ejerzan un control eficiente sobre la gestión del riesgo. Estas nuevas exigencias

crearían un conjunto de normas mínimas que ofrecerían a las entidades de crédito y a los supervisores valores de referencia claros para el desarrollo y evaluación de las estructuras de gobierno corporativo.

5.3. *Opciones de actuación e instrumentos que se prefieren*

De cara a alcanzar los objetivos de la propuesta, lo más adecuado es una combinación de las opciones que a continuación se indican, que se refuerzan mutuamente:

Opciones con respecto a los regímenes sancionadores

- Normas comunes mínimas sobre el tipo de sanciones administrativas a disposición de las autoridades competentes.
- Normas comunes mínimas sobre la cuantía máxima de las sanciones pecuniarias administrativas.
- Una relación de factores fundamentales que han de tomarse en cuenta para determinar las sanciones administrativas.
- Obligación de prever la aplicación de sanciones administrativas tanto a las personas como a las entidades de crédito.
- Publicación de las sanciones por norma general.
- Procedimientos internos de denuncia de irregularidades en las entidades de crédito.
- Obligación de los Estados miembros de implantar sistemas de protección de quienes denuncien irregularidades.

Opciones con respecto al gobierno corporativo

<i>Mayor dedicación de los miembros del órgano de dirección</i>	Exigir a las entidades de crédito que comuniquen el número de mandatos de los miembros del órgano de dirección.
	Exigir a los miembros del órgano de dirección que dediquen suficiente tiempo al ejercicio de sus funciones.
	Limitar el número máximo de mandatos simultáneos de cada miembro del órgano de dirección.
<i>Mejorar los conocimientos especializados de los miembros del órgano de dirección</i>	Exigir que se comunique la política de selección de los miembros del órgano de dirección y los conocimientos especializados y cualificaciones de los mismos.
	Establecer criterios que deban satisfacer los miembros del órgano de dirección individual y colectivamente en cuanto a las cualificaciones y conocimientos especializados considerados adecuados. Exigir que los miembros del órgano de dirección reciban una adecuada iniciación, y formación continua.
	Exigir la creación de un comité de nombramientos.
<i>Contrarrestar el peso dominante de la dirección ejecutiva</i>	Prohibir la acumulación del mandato de presidente y de consejero delegado en una misma entidad de crédito.
<i>Aumentar la diversidad en la composición de los órganos de dirección</i>	Exigir la comunicación de la política interna en materia de diversidad.
	Comparar diferentes prácticas a escala nacional y de la UE.
	Exigir que entre los criterios de composición del órgano de dirección figure la diversidad.

	Exigir que las entidades de crédito tengan una política en materia de diversidad.
<i>Aumentar la responsabilidad del órgano de dirección en la estrategia de riesgo</i>	Exigir una declaración sobre la adecuación de los sistemas de gestión del riesgo. Exigir una declaración de riesgo en la que la entidad de crédito exponga su planteamiento en materia de riesgo.
<i>Aumentar el grado de prioridad que los órganos de dirección otorgan a los asuntos relacionados con el riesgo</i>	Exigir la comunicación de la política de debate y análisis de los asuntos relacionados con el riesgo en las reuniones del órgano de dirección, y de la práctica al respecto.
	Exigir que los órganos de dirección dediquen suficiente tiempo a los asuntos relacionados con el riesgo.
	Exigir la creación de un comité de riesgos dentro del órgano de dirección.
<i>Mejorar el flujo de la información sobre el riesgo al órgano de dirección</i>	Exigir la comunicación de la política de información sobre el riesgo al órgano de dirección, y la práctica al respecto.
	Exigir que los órganos de dirección determinen el contenido, el formato y la frecuencia de la información sobre el riesgo que deban recibir.
	Exigir que la función de gestión de riesgos tenga vía directa de comunicación con el órgano de dirección.
<i>Mejorar la consideración y la autoridad de la función de gestión de riesgos</i>	Exigir la comunicación de la consideración y la autoridad de la función de gestión de riesgos.
	Exigir una función de gestión de riesgos independiente.
	Exigir un director ejecutivo de riesgos independiente.
	Exigir que el director ejecutivo de riesgos tenga un reconocimiento y una autoridad adecuados. Exigir que el director ejecutivo de riesgos solo pueda ser depuesto previa autorización del órgano de dirección.
<i>Garantizar que los supervisores vigilen eficientemente la gestión del riesgo</i>	Exigir que el gobierno corporativo entre en la revisión supervisora.
	Exigir que la idoneidad de los miembros del órgano de dirección se someta a revisión supervisora específica.
	Exigir que los supervisores examinen el orden del día y los documentos de las reuniones del órgano de dirección.

5.3.1. Efectos de las opciones preferentes: régimen sancionador

Las opciones con respecto a los regímenes sancionadores tienen por objeto facilitar la detección de infracciones y facultar a las autoridades competentes para que apliquen sanciones adecuadas. Se considera que ello garantizará que las entidades de crédito cumplan mejor las obligaciones que les incumben en virtud de las DRC, en beneficio de los **interesados**.

Estas opciones no generarán **cargas administrativas**, ni en las entidades financieras ni en las no financieras, y tampoco en las PYME, salvo de forma limitada en el caso de las entidades de crédito como consecuencia de la obligación de dotarse de procedimientos de denuncia de irregularidades.

Se prevén **efectos sociales** positivos, pues se verá reforzada la protección de los depositantes y los inversores, así como la de los empleados de las entidades de crédito que denuncien irregularidades.

Estas opciones son coherentes con los objetivos comunes de los principales países representados en el G-20 consistentes en fortalecer la normativa y la supervisión del sector

financiero, y se considera que repercutirán positivamente en la **competitividad** de la UE a escala mundial.

5.3.2. Efectos de las opciones preferentes: gobierno corporativo

Las opciones preferentes de mejora del gobierno corporativo contribuirán a evitar que las entidades de crédito asuman riesgos excesivos, y a reducir el riesgo de quiebra. Asimismo, se prevé que contribuyan a reforzar la resistencia del sector bancario y la confianza de los inversores. Por tanto, el impacto en las entidades de crédito y todos los **interesados** (depositantes, accionistas, acreedores) se prevé positivo.

A escala macroeconómica, un sistema de gestión del riesgo de las entidades de crédito eficaz ayudaría a evitar futuras crisis y a aumentar la confianza en el sistema bancario y la eficiencia de los mecanismos de financiación de las entidades de crédito, lo que aceleraría el **crecimiento económico**.

La introducción de medidas de fomento de la diversidad en la composición de los órganos de dirección tendrá presumiblemente efectos positivos en la **política de género** de la UE, rompiendo la denominada barrera invisible y ayudando así a que las mujeres tengan acceso a puestos dirigentes en las empresas, pudiendo incidir positivamente en el empleo femenino.

La opción preferente podría comportar una **carga administrativa** adicional para las entidades de crédito y los supervisores. Sin embargo, estos costes serían limitados y proporcionales al objetivo general. A fin de reducir las obligaciones legales, debería aplicarse el principio de proporcionalidad, que tiene en cuenta el volumen y la complejidad de las actividades de las entidades de crédito.

6. SEGUIMIENTO Y EVALUACIÓN

La Comisión, en su función de guardiana del Tratado, supervisará de qué modo implementan los Estados miembros los cambios de las DRC. Las consecuencias de la aplicación de las medidas reglamentarias relativas al régimen sancionador se evaluarán con arreglo a los siguientes indicadores:

- número de infracciones detectadas y número de sanciones impuestas;
- prácticas de las autoridades competentes en la aplicación de sanciones.

Por lo que atañe al gobierno corporativo, los beneficios que se espera traigan las nuevas disposiciones tardarán en llegar y el grado de materialización dependerá de cómo apliquen las entidades de crédito las nuevas exigencias. La Comisión supervisará la aplicación de las pertinentes disposiciones de las DRC a través de la Autoridad Bancaria Europea (ABE) y de un extenso y permanente diálogo con la totalidad de los principales interesados, incluidos los participantes en el mercado (entidades de crédito e inversores). Podrá también utilizar las conclusiones de estudios realizados por los interesados.