

Guía sobre gobernanza y cultura de riesgos del Banco Central Europeo

AUTORA

Alicia Muñoz Lombardía

Senior Fellow en el sector
financiero del Centro de
Gobierno Corporativo de
Esade.

Directora de Gobierno,
Regulación y Asesoría
jurídica de Banco Comercial.
Vicesecretaria del Consejo
Santander España
Consejera independiente
Canal de Isabel II

Diciembre de 2024

Introducción

El Banco Central Europeo (BCE) sometió a consulta, el pasado verano, el borrador de Guía sobre gobernanza y cultura de riesgos¹ (la Guía sobre gobernanza o la Guía) que, además de sustituir a la declaración, en esta materia, del Single Supervisory Mechanism de 2016², aclara las expectativas de supervisión e incluye buenas prácticas para el gobierno interno de los bancos.

En concreto, la Guía recoge las recientes actualizaciones de las normas aprobadas, entre otros organismos, por la Autoridad Bancaria Europea (EBA) y ofrece ejemplos de buenas prácticas recopilados por el BCE a lo largo de varios años.

Sin embargo, conviene señalar la Guía en ocasiones introduce elementos nuevos que no están recogidos en los ordenamientos jurídicos o en otras normas europeas con un carácter prescriptivo que va más allá de una mera recomendación propia de una guía con naturaleza de “soft law”.

El objetivo de la Guía es servir de punto de referencia práctico para las entidades de crédito y como hoja de ruta por parte del BCE en su escrutinio supervisor. Es una de las prioridades supervisoras para el periodo comprendido entre 2024 y 2025³ si bien, sería aconsejable clarificar que las buenas prácticas que recoge la Guía son simplemente eso, buenas prácticas y no expectativas supervisoras. Y, al contrario, cuando se toman como referencia normas como las directivas de requerimiento de capital y relativas 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 (CRD), o las guías de la Autoridad Bancaria Europea, esta Guía se debería alinear con las mismas no solo en cuanto a la terminología, sino también a las orientaciones. Y, por descontado, la interpretación de las normas es, en todo caso, una prerrogativa de los Jueces y Tribunales.

Como se ha reflejado en anteriores artículos de esta Newsletter, analistas, supervisores y reguladores han considerado que, tanto en la crisis financiera mundial como en las quiebras que afectaron a varias entidades americanas en 2023, las deficiencias en la gobernanza interna y la cultura del riesgo resultaron elementos determinantes en la resolución. En concreto, un adecuado proceso de toma de decisiones, con clara

1 [Draft guide on governance and risk culture \(europa.eu\)](#)

2 [SSM supervisory statement on governance and risk appetite, June 2016 \(europa.eu\)](#)

3 [ECB Banking Supervision: SSM supervisory priorities for 2024-2026 \(europa.eu\)](#)

asignación de responsabilidades, un consejo diverso y eficaz y una robusta cultura de riesgos, son, entre otros, los pilares fundamentales del marco de gobernanza de una entidad financiera y garantía de su sostenibilidad a corto, medio y largo plazo.

La gobernanza ha sido una prioridad para la supervisión bancaria europea desde su creación. No hay más que recordar que una de las primeras actuaciones inspectoras que llevó a cabo el BCE a las entidades europeas, tras la entrada en vigor del Mecanismo Único de Supervisión en 2014 fue, precisamente, sobre gobernanza y apetito de riesgo y, en sucesivas publicaciones y guías del Banco Central Europeo e intervenciones de sus máximos responsables y del Banco de España, se ha reflejado la atención que prestan los supervisores al buen gobierno y a la cultura de riesgos⁴.

En particular, la Guía aclara las expectativas de los supervisores en relación con la composición y el funcionamiento de los órganos de dirección y los comités, detalla las funciones y responsabilidades de las funciones de control interno, subraya la importancia de la cultura del riesgo y describe las expectativas en relación con los marcos de propensión al riesgo de los bancos. El propósito de la Guía es loable, pero no enfatiza suficientemente los progresos realizados por las entidades en los últimos años.

Ambito de aplicación y definiciones

La Guía sobre gobernanza se aplica a las entidades supervisadas por el BCE siguiendo un principio de proporcionalidad a su naturaleza, escala y complejidad, y atendiendo igualmente a los riesgos inherentes a su modelo de negocio y su actividad. Principio que, sin embargo, no se extiende a las filiales de Grupos bancarios.

Con carácter general, sigue existiendo cierta confusión entre las distintas estructuras de órgano de administración que rigen en Europa. El término “*management body*”, definido como aquellos órganos de gobierno que desarrollan funciones de dirección y/o supervisión, genera dudas interpretativas en sistemas de derecho societario como el español donde el órgano de administración es un consejo que realiza funciones de administración y supervisión (Tier 1), en contraposición con los sistemas duales que rigen en otras jurisdicciones como la alemana donde existe un consejo de Supervisión encargado de velar por la adecuada gestión de la compañía por parte del consejo de Administración y asegurar un correcto funcionamiento de las políticas de gobierno corporativo (Tier 2). Con independencia de uno u otro, la responsabilidad o en “*tone from the top*” debe asumirse por el consejo en su conjunto pero es clave considerar las diferencias para un mejor entendimiento de los deberes y obligaciones de los órganos.

Asimismo, los términos gobierno y gobierno interno se utilizan indistintamente -y no se alinean exactamente con las definiciones de la Guía de gobierno interno de la EBA⁵ - y, en otras ocasiones, parecería que el segundo es una subcategoría del primero. Lo mismo ocurre con la definición de marco de gobierno interno y omite un aspecto relevante como es el control de los riesgos, no solo su asunción y gestión.

⁴ <https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/speeches/date/2023/html/ssm.sp230601-0d92d89e8c.es.html>
<https://www.bankingsupervision.europa.eu/press/speeches/date/2023/html/ssm.sp230417-d45fb88dac.es.html>

⁵ <https://www.bde.es/f/webbde/INF/MenuHorizontal/Normativa/guias/EBA-2021-05-ES.pdf>

Aspectos más relevantes

La Guía recoge la frecuencia y profundidad de debate en los órganos de gobierno sobre la estrategia, la cultura y el marco de riesgos, y las buenas prácticas en materia de incentivos toda vez que existe un claro vínculo entre el marco de riesgos y la política retributiva.

Igualmente, establece las expectativas en relación con el proceso de evaluación anual y la atribución de responsabilidades a nivel individual respecto de cada miembro del consejo de administración, algo insólito dada su intrínseca naturaleza como órgano colegiado del consejo de Administración, sin perjuicio de las obligaciones específicas que corresponden a los consejeros ejecutivos en el ejercicio de dichas funciones.

Este borrador de Guía sobre gobernanza, provee algunos ejemplos de “red flags” o líneas rojas en materias como la cultura o los comportamientos que sería aconsejable precisar, en aras a una mayor seguridad jurídica.

En cuanto a la Presidencia del consejo, llama la atención las salvaguardias que se establecen, en los casos en que el Consejero Delegado pase a ostentar la posición de Presidente y todo ello, se argumenta, para preservar la independencia de criterio y, eventualmente, evitar posibles conflictos de interés derivados del cargo anterior. No se justifica esta previsión específica por cuanto que existen normas de esta índole aplicables a todo el consejo.

Esta Guía sobre gobernanza y cultura de riesgos contiene una recomendación sobre la categoría de independiente del Presidente en aras a promover controles y contrapesos (*checks and balances*), exigencia que no tiene reflejo en marco regulatorio alguno y, por tanto, va más allá de lo previsto en los ordenamientos jurídicos nacionales e incluso en otras guías del Banco Central Europeo, Autoridad Bancaria Europea (EBA) y la autoridad Europea de Valores y Mercados (ESMA). Se confunde la independencia de criterio con independencia formal. Cada entidad, atendida sus características y estructura – por ejemplo, consejos duales-, debería poder decidir sobre su estructura de gobierno corporativo y la condición del Presidente sin que exista impedimento alguno para que sea ejecutivo, siempre que exista una clara distribución entre sus funciones y las conferidas al Consejero Delegado.

La Guía dedica varios apartados a las comisiones y les atribuye, junto con las funciones que ya conocemos, algunas que no tienen cabida en algunos ordenamientos como el español, por ejemplo, en materia de nombramiento de consejeros, cuando la competencia corresponde a la Junta General. O en lo relativo a la evaluación de las posiciones clave cuando su rol consiste en prestar asesoramiento en el proceso. La normativa con rango de ley, como no puede ser de otra manera, debe prevalecer y la Guía tener en consideración, expresamente, las especialidades locales en esta materia y el rol de las comisiones de riesgos, auditoría, nombramientos y retribuciones como órganos de supervisión, información, asesoramiento y propuesta.

También se aborda la composición de dichas comisiones, con mayoría de consejeros independientes y establece que la presidencia debe ser ostentada por un consejero de esta categoría, exigencia que no tiene sentido, sobre todo en entidades no significativas.

Tampoco se debería recomendar un número determinado de reuniones, ya que la frecuencia depende de muchos factores como las circunstancias concretas de la entidad.

El funcionamiento del consejo merece una atención especial en el borrador, con previsiones ya conocidas como el derecho y deber de los consejeros de recibir información suficiente desde la compañía desde la compañía para una adecuada toma de decisiones y realizar un challenge efectivo y se añade la conveniencia de acudir otras fuentes, sin concretar. El rol del Presidente es relevante en esta materia y en la determinación de las agendas, en cuya definición previa a la convocatoria de la reunión, a juicio del BCE, deberían intervenir todos los consejeros y todo ello sin perjuicio de la aprobación del orden del día al inicio de la sesión.

Cursos de inducción para nuevos consejeros, suficiente antelación en el suministro de la información a los órganos de gobierno, facilitar un resumen de las comisiones en el consejo por parte de sus respectivos Presidentes, reuniones bilaterales de los consejeros -no solo del Presidente de la respectiva comisión- con las funciones de control y auditoría son otras de las cuestiones que aborda la Guía. Y una novedad: la asignación a miembros no ejecutivos de asuntos concretos.

La Guía dedica varios apartados a las funciones de control interno y al modelo de tres líneas de defensa y pone el acento en reforzar la independencia y objetividad de los titulares de los puestos clave de Control Interno, Riesgos, Cumplimiento y Auditoría. Prescribe a las entidades contar con un marco de gobernanza y sus correspondientes políticas que definan el alcance de estas funciones, así como el modelo de relación con los ejecutivos, las interacciones y el reporte al consejo y sus comisiones. La Guía suscita dudas interpretativas sobre el alcance de la función de Cumplimiento ya que, de su articulado podría inferirse que no solo tiene que realizar el seguimiento del cumplimiento regulatorio sino que también debe responsabilizarse de la remediación de las deficiencias detectadas.

Por último, el texto examinado dedica un apartado al marco de apetito de riesgo, la definición de las métricas, el perfil de riesgo y amplía el perímetro de los riesgos a considerar como el riesgo de conducta, riesgos fiscales, riesgo tecnológico y otros riesgos emergentes como el riesgo climático, así como el riesgo reputacional que, en realidad, es una consecuencia de los anteriores.

Entrada en vigor

Se prevé que la Guía entre en vigor a su fecha de publicación. Sería aconsejable establecer un período transitorio para que las entidades puedan adaptarse y realizar los cambios necesarios en su normativa interna.