



gobierno corporativo

1-2013
Marzo, 2013

CONTENIDO Y ESTRUCTURA DEL INFORME ANUAL DE GOBIERNO CORPORATIVO, DEL INFORME ANUAL DE REMUNERACIONES Y DE OTROS INSTRUMENTOS DE INFORMACIÓN

1. INTRODUCCIÓN

La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (“LES”) y el Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las Cajas de Ahorros (“RDL 11/2010”) impusieron nuevas obligaciones de gobierno corporativo a las sociedades anónimas cotizadas y a las cajas de ahorros, respectivamente. En desarrollo de dichas normas, principalmente, el 23 de marzo se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Orden ECC/461/2013, aprobada por el Ministerio de Economía y Competitividad el pasado 20 de marzo, por la que se determinan el contenido y la estructura del informe anual de gobierno corporativo (“IAGC”), del informe anual sobre remuneraciones (“IAR”) y de otros instrumentos de información de las sociedades anónimas cotizadas, de las cajas de ahorros y de otras entidades que emitan valores admitidos a negociación en mercados oficiales de valores (la “Orden”).

La Orden tiene como finalidades principales:

- Actualizar el contenido de los IAGC y agrupar en una única orden ministerial las obligaciones relativas a este informe para sociedades anónimas cotizadas, cajas de ahorros y otras entidades que emiten valores que se negocian en mercados oficiales de valores.
- Desarrollar el contenido del IAR, establecido con carácter obligatorio en la LES, también de manera conjunta para sociedades anónimas cotizadas y cajas de ahorros.
- Actualizar la información que las sociedades anónimas cotizadas y las cajas de ahorros deben incluir en sus páginas web.

La Orden entró en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE, si bien –para no distorsionar la temporada de juntas ya en marcha– mediante una Disposición transitoria establece que las obligaciones de informe previstas en la misma no serán de aplicación al ejercicio comenzado el 1 de enero de 2012, que se regirá por la normativa aplicable con anterioridad

La Orden deroga lo dispuesto en la Orden ECO/3722/2003, de 26 de diciembre, sobre el IAGC y otros instrumentos de información de las sociedades anónimas cotizadas y otras entidades y lo dispuesto en la Orden ECO/354/2004, de 17 de febrero, sobre el IAGC y otra información de las cajas de ahorros que emitan valores admitidos a negociación en mercados oficiales de valores.

Asimismo, modifica la Orden EHA/1421/2009, de 1 de junio, por la que se desarrolla el artículo 82 de la Ley 24/1998, de 28 de julio, del Mercado de Valores, para introducir una previsión acerca de la difusión a través de las páginas web de los hechos relevantes, previsión ya contenida en la Orden ECO/3722/2003 que se deroga.

Se habilita a la Comisión Nacional del Mercado de Valores (“CNMV”) para que, en el plazo de tres meses, detalle el contenido y estructura de los IAGC y de los IAR. Hasta entonces, se mantienen en vigor, mediante una disposición transitoria, las actuales Circulares de la CNMV sobre la materia (Circulares 1/2004, 4/2007 y 2/2005).

En relación con los IAGC, esta Nota resume las principales novedades contenidas en la Orden, sin incluir por tanto referencias a informaciones que ya se venían incluyendo en los IAGC de acuerdo con los modelos aprobados por la CNMV, o bien en anexo a los mismos por ser exigidas por la LES.

2. DISPOSICIONES GENERALES

La Orden contiene unas disposiciones generales donde establece:

- **El principio de transparencia informativa:** la información a incluir en los IAGC e IAR deberá ser clara, íntegra y veraz, sin que pueda incluirse información que pueda inducir a error o confusión al inversor.
- **La forma de remisión de los informes:** serán presentados por vía telemática a través del sistema CIFRADO/CNMV u otro similar que establezca la CNMV. Excepcionalmente, la CNMV puede, por causas justificadas, autorizar que se presente en papel y según el modelo que proceda.
- **La responsabilidad de la elaboración y contenido de los informes:** corresponde al órgano de administración de la entidad.

3. PRINCIPALES MODIFICACIONES DEL IAGC DE SOCIEDADES ANÓNIMAS COTIZADAS

La Orden introduce las siguientes novedades:

- En materia de funcionamiento de la Junta General, se incluyen las decisiones que impliquen modificaciones estructurales de la sociedad y que, pese a la no exigencia legal, deban ser sometidas a la Junta.

- En relación con la estructura de la administración de la sociedad, las novedades más relevantes son:
 - En la composición del consejo, especificación de la proporción de consejeros dominicales e independientes que integran las comisiones.
 - En el caso de los consejeros que, a pesar de percibir cantidades del grupo o mantener relaciones de negocio con el mismo, hubieran sido calificados como independientes, se incluirá una declaración motivada del consejo sobre las razones por las que considera que dicho consejero puede desempeñar sus funciones en calidad de consejero independiente.
 - Se indicará si el Consejo de Administración ha realizado en el ejercicio una evaluación de su actividad y, en su caso, los cambios importantes a que ha dado lugar en su organización o procedimientos.
 - Detalle del número de consejeras presentes en el Consejo y en las Comisiones y evolución en los últimos cuatro años.
- En materia de operaciones vinculadas, las principales novedades son:
 - Se debe informar tanto del órgano competente como del procedimiento para la aprobación de operaciones vinculadas, debiendo explicarse si se ha delegado dicha competencia.
 - Se incluye un apartado adicional de operaciones con otras partes vinculadas.
 - Se incluye la obligación de informar sobre cualquier operación intragrupo realizada con sociedades establecidas en países o territorios que tengan la consideración de paraíso fiscal.
- En relación con los sistemas de control de riesgos, se precisa algo más el contenido de este apartado, en el que se informará de los principales riesgos que pueden afectar a la consecución de los objetivos de negocio, los riesgos que se han materializado durante el ejercicio, el alcance de los sistemas de gestión, los órganos responsables, el nivel de tolerancia y la descripción de los planes de respuesta y supervisión.
- Respecto de los sistemas internos de control y gestión de riesgos en relación con el proceso de emisión de la información financiera (nuevo apartado derivado de la LES, que introduce la obligación de describir las principales características de dichos sistemas), se señala que la información se desglosará a partir de los siguientes componentes básicos: entorno de control, evaluación de riesgos, actividades de control, información y comunicación, y supervisión.
- Por último, con respecto a la obligación de indicar el grado de seguimiento de la sociedad respecto de las recomendaciones del Código Unificado de Buen Gobierno, se enfatiza que las explicaciones en caso de no seguimiento o seguimiento parcial deberán permitir a los accionistas, inversores y al mercado en general contar con suficiente información para valorar el proceder de la sociedad. Se habilita, asimismo, a la CNMV para actualizar las recomendaciones del Código.

4. PRINCIPALES MODIFICACIONES DEL IAGC DE CAJAS DE AHORROS QUE EMITAN VALORES ADMITIDOS A NEGOCIACIÓN EN MERCADOS OFICIALES DE VALORES

Las novedades en el IAGC de las cajas de ahorros están lógicamente en consonancia con las de las sociedades cotizadas.

- En cuanto a la estructura y funcionamiento de los órganos de gobierno, destaca:
 - Se incluye la información sobre las mujeres que integran el consejo, sus comisiones y la comisión de control, en los mismos términos que para las sociedades cotizadas.
 - Se indicará si el Consejo de Administración ha realizado en el ejercicio una evaluación de su actividad y, en su caso, los cambios importantes a que ha dado lugar en su organización o procedimientos.
- Con respecto a las cuotas participativas, se añade el porcentaje que suponen sobre el patrimonio de la caja y la indicación de los miembros de la de la Comisión de Control (además de los del Consejo) que posean cuotas participativas.
- En materia de remuneraciones percibidas, se incluye información detallada de los acuerdos entre las cajas de ahorros y sus cargos de administración y dirección o empleados que dispongan indemnizaciones cuando éstos dimitan o sean despedidos de forma improcedente o si la relación laboral llega a su fin.
- Se incluye un nuevo apartado sobre conflictos de interés existentes entre los miembros de los órganos de gobierno o, si los hubiere, los cotapartícipes, y la función social de la caja.
- Se incluye mayor precisión sobre los sistemas de control de riesgos, en los mismos términos que en las sociedades anónimas cotizadas y se introduce la misma obligación de describir los sistemas internos de gestión y control de riesgos en relación con el proceso de emisión de información financiera.
- Finalmente, la Orden elimina para los IAGC de las cajas de ahorros la referencia al grado de seguimiento de las recomendaciones de buen gobierno.

5. PRINCIPALES MODIFICACIONES DEL IAGC DE ENTIDADES QUE EMITAN VALORES QUE SE NEGOCIEN EN MERCADOS OFICIALES DE VALORES

Con respecto a su contenido mínimo, las principales novedades son:

- En materia de estructura de propiedad de la entidad, se añade la información sobre las restricciones a la transmisibilidad de valores y al derecho de voto.

- En materia de estructura de la administración de la entidad, se incluye información relativa a las consejeras, en los mismos términos que para las sociedades cotizadas.
- Se incluye la descripción de los sistemas internos de control y gestión de riesgos en relación con la emisión de información financiera, en los mismos términos que para las sociedades cotizadas.
- Se elimina la referencia a la inclusión del grado de seguimiento de las recomendaciones de buen gobierno.

6. TIPOS DE CONSEJEROS

La Orden incluye las definiciones de las diferentes tipologías de consejeros (ejecutivos, dominicales e independientes) que, hasta la fecha, tenían su acomodo en el Código Unificado de Buen Gobierno. Su inclusión en la Orden implica el sometimiento a lo previsto en la Ley del Mercado de Valores en cuanto al régimen de infracciones en caso de incumplimiento.

Salvo por lo que se destaca en los dos párrafos siguientes, las definiciones son iguales a las del citado Código.

La novedad más relevante, y que ha generado amplio debate en el proceso de aprobación de esta Orden, es la que establece que no podrán ser calificados como independientes aquellos consejeros que lo hayan sido durante un periodo continuado superior a 12 años. No obstante, se incluye una disposición transitoria según la cual (i) los consejeros independientes que a 30 de junio de 2013 hayan desempeñado su cargo durante un plazo superior a 12 años, no perderán su condición de tales hasta la finalización del mandato en curso y (ii) se permite que en el IAGC relativo al 2013 se siga calificando como independientes a los consejeros que durante dicho ejercicio lleven más de 12 años en su cargo.

En relación con los consejeros que sean accionistas significativos, consejeros ejecutivos o altos directivos de una entidad que reciba, o haya recibido durante los últimos 3 años, donaciones de la sociedad o de su grupo, se elimina la cualificación como significativas de dichas donaciones, de forma que, en principio, parece que cualquier donación impediría la consideración como independiente del consejero afectado.

Los IAGC de las sociedades anónimas cotizadas deberán elaborarse teniendo en cuenta las definiciones establecidas. En el caso de que existiera algún consejero externo que no pueda ser considerado dominical ni independiente, la sociedad explicará tal circunstancia y sus vínculos, ya sea con la sociedad, ya con sus accionistas.

El consejo, previo informe de la comisión de nombramientos, es el responsable de determinar, con carácter anual al elaborar el IAGC si los consejeros cumplen de manera continuada con las condiciones de independencia contenidas en la Orden.

7. PUBLICIDAD

La Orden regula pormenorizadamente la publicidad que debe darse a los IAGC y los plazos para ello, así como los casos especiales de:

- Las entidades domiciliadas en España cuyos derechos de voto correspondan en su totalidad a otra entidad cuyos valores coticen en los mercados de valores secundarios oficiales españoles.
- Las entidades extranjeras cuyos valores coticen en los mercados secundarios oficiales españoles.
- Las sociedades anónimas europeas domiciliadas en España que hayan optado por el sistema dual.

8. INFORME ANUAL SOBRE REMUNERACIONES DE LOS CONSEJEROS

La Orden introduce el contenido mínimo que deben tener los IAR que son de aplicación tanto a los consejeros de sociedades anónimas cotizadas, como a los miembros del consejo de administración y de la comisión de control de las cajas de ahorros que emitan valores admitidos a negociación en mercados oficiales de valores (para estas últimas entidades con las adaptaciones indispensables que deban realizarse en atención a su naturaleza).

Dicho contenido mínimo toma como base lo que ya se establecía como recomendación en el Código Unificado de Buen Gobierno, pero amplía considerablemente su alcance en algunos aspectos.

Así, el IAR debe incluir el siguiente contenido mínimo:

- Política de remuneraciones para el ejercicio en curso.
 - Importe de los componentes fijos y dietas, así como de los conceptos retributivos de carácter variable, con los criterios de evaluación del desempeño elegidos para su diseño y métodos previstos para determinar el cumplimiento de los criterios. Clases de consejeros a los que se apliquen la retribución de carácter variable, así como explicación de la importancia relativa de los conceptos retributivos variables respecto a los fijos. A ello se añade un significativo desglose en la Orden.
 - Principales características de los sistemas de previsión con estimación de importe o coste anual equivalente.
 - Condiciones que deberán respetar los contratos de quienes ejerzan funciones de alta dirección como consejeros ejecutivos.

- Cambios más significativos a la política retributiva sobre la aplicada en el ejercicio anterior.
- Información sobre los trabajos preparatorios y el proceso de toma de decisiones que se haya seguido para determinar la política de remuneración y papel desempeñado, en su caso, por la comisión de retribuciones y otros órganos de control en la configuración de la política de remuneraciones.
- Información sobre acciones adoptadas por la sociedad en relación con el sistema de remuneración para reducir la exposición a riesgos excesivos y ajustarlo a los objetivos, valores e intereses a largo plazo de la sociedad.
- Información suficiente sobre los plazos fijados para la disponibilidad de las acciones tras la adquisición de su plena propiedad.
- Política de remuneraciones prevista para años futuros.
 - Previsión general.
 - Información sobre el proceso de toma de decisiones y papel desempeñado por la comisión de retribuciones.
 - Información sobre los incentivos creados para reducir la exposición a riesgos excesivos.
- Resumen global de la política de retribuciones del ejercicio anterior.
- Detalle de las retribuciones devengadas durante el ejercicio anterior.
 - Desglose individualizado de la remuneración de cada consejero.
 - Desglose individualizado de las eventuales entregas a consejeros de acciones, opciones sobre acciones o cualquier otro instrumento referenciado al valor de la acción.
 - Información sobre la relación entre la retribución de los consejeros y los resultados u otras medidas de rendimiento de la sociedad.
 - Información sobre el resultado de la votación consultiva de la Junta, con indicación del número de votos negativos al IAR.

Los IAR deberán ser objeto de publicación como hecho relevante y comunicados a la CNMV, así como sometidos a votación consultiva y como punto separado del orden del día de las juntas de accionistas (o asambleas generales, en el caso de las cajas de ahorros), tal y como exige el artículo 61 ter de la Ley del Mercado de Valores.

Por lo demás, las mismas reglas de publicidad y plazos para los IAGC resultan aplicables a los IAR.

9. IAGC E IAR DE OTRAS CAJAS DE AHORROS

Mediante una Disposición adicional, la Orden prevé que:

- Las cajas de ahorros, ya sean de ejercicio directo o indirecto, que no emitan valores admitidos a negociación en mercados oficiales de valores deberán hacer público con carácter anual un IAGC y un IAR, que serán objeto de remisión a la CNMV, quien a su vez los remitirá al Banco de España y a los órganos competentes de las comunidades autónomas.

Su contenido y estructura se deberá ajustar a lo previsto en la Orden y a los modelos que, en su caso, establezca la CNMV para las cajas de ahorros emisoras, con los ajustes que correspondan.

- En el caso de cajas de ahorros que desarrollen su objeto propio como entidad de crédito a través de una entidad bancaria a la que aporten todo su negocio financiero, lo establecido en esta disposición será de aplicación a las entidades a través de las cuales dichas cajas de ahorros ejerzan su actividad como entidad de crédito.

En el supuesto de que las entidades referidas en el párrafo anterior no tengan el carácter de sociedades anónimas cotizadas ajustarán el contenido y estructura de los informes de gobierno corporativo y de remuneraciones, con los ajustes que correspondan en cuanto entidades no emisoras, a lo dispuesto en esta orden y a los modelos e impresos que, en su caso, establezca la CNMV para las sociedades anónimas cotizadas.

- El IAGC y el IAR serán objeto de remisión a la CNMV, quien a su vez los remitirá al Banco de España (y, en las cajas de ahorros que no emitan valores, a los órganos competentes de las comunidades autónomas).
- Estos IAGC e IAR se registrarán, en lo que respecta a las reglas de publicidad, competencia para aprobación y responsabilidad de la formulación, a lo previsto con carácter general en la Orden.

10. INSTRUMENTOS DE INFORMACIÓN

En relación con la información a incluir en la página web de las sociedades anónimas cotizadas, se recogen en la Orden las obligaciones de información incluidas en distintas normas, precisándose que los informes financieros anuales a incluir son los correspondientes a los últimos cinco ejercicios.

Por su parte, en la información a incluir –ahora de forma obligatoria– en la página web de las cajas de ahorros que emitan valores admitidos a negociación en mercados oficiales de valores, las novedades se refieren a la inclusión del IAGC, el IAR, los informes financieros anuales correspondientes a los últimos cinco ejercicios y el informe financiero semestral relativo a los seis primeros meses del ejercicio.

La presente publicación contiene información de carácter general, sin que constituya opinión profesional ni asesoría jurídica-fiscal.

© Marzo 2013. J&A Garrigues, S.L.P, quedan reservados todos los derechos. Se prohíbe la explotación, reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, total y parcial, de esta obra, sin autorización escrita de J&A Garrigues, S.L.P.