



Nuevo marco regulatorio comunitario aplicable a las Empresas de Servicios de Inversión (ESI) en materia de remuneraciones

Reglamento Delegado (UE) 2021/2153
Reglamento Delegado (UE) 2021/2154
Reglamento Delegado (UE) 2021/2155
EBA Guidelines (EBA/GL/2021/13)

Legal Alert



Diciembre 2021

—

kpmgabogados.es
kpmg.es

Nuevo marco regulatorio aplicable a las ESI en materia de remuneraciones

El pasado 7 de diciembre de 2021 se publicaron tres Reglamentos Delegados que regulan, entre otras cuestiones, el proceso de determinación del Colectivo Identificado de las ESI y las clases de instrumentos que pueden concederse a estos profesionales como parte de su retribución variable en el marco de la *Investment Firms Directive* (IFD). Asimismo, la EBA publicó el pasado 22 de noviembre de 2021 su “*Final report on Guidelines on sound remuneration policies under Directive (EU) 2019/2034*” (EBA/GL/2021/13).

Antecedentes

El 5 de diciembre de 2019 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (“**DOUE**”) la Directiva (UE) 2019/2034 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de noviembre de 2019, relativa a la supervisión prudencial de las Empresas de Servicios de Inversión (la “**Investment Firms Directive**” o “**IFD**”).

La IFD, cuyas disposiciones han sido objeto de transposición parcial al ordenamiento jurídico español a la fecha de elaboración de este documento, habilitaba a la Autoridad Bancaria Europea (la “**ABE**” o la “**EBA**” en sus siglas en inglés) para que, previa consulta a la Autoridad Europea de Valores y Mercados (la “**AEVM**” o la “**ESMA**” en sus siglas en inglés), elaborase proyectos de normas técnicas de regulación en relación (i) con los criterios para determinar a aquellos profesionales cuyas actividades incidan de manera importante en el perfil de riesgo de las ESI o de los activos que gestionen (el “**Colectivo Identificado**”), y (ii) con las clases de

instrumentos que podrán entregarse a los miembros del Colectivo Identificado como parte de su retribución variable, junto con sus soluciones alternativas.

Sobre la base de las citadas normas técnicas de regulación y tras el correspondiente periodo de consultas públicas abiertas, el pasado 7 de diciembre de 2021 se publicaron en el DOUE los Reglamentos Delegados (UE) 2021/2154 y 2021/2155, en los que se recogen los principales criterios para determinar al Colectivo Identificado y las clases de instrumentos a utilizar por las ESI, respectivamente.

Al mismo tiempo, se ha publicado (i) el Reglamento Delegado (UE) 2021/2153 en el que se establecen los criterios a tener en cuenta para someter a determinadas ESI a la normativa aplicable a las entidades de crédito, y (ii) una Guía de la EBA sobre políticas de remuneración adecuadas bajo la IFD (EBA/GL/2021/13), que aplicará a las ESI desde el 30 de abril de 2022.

Tipología de ESI

Clase	Significado	Umbrales (activos en €)	Marco regulatorio remuneraciones
Clase 1	ESI de importancia sistémica (<i>artículo 4.1.1.b CRR y artículo 8 bis CRD IV</i>)	$X \geq 30 \text{ MM}$	CRD IV y CRR / CRD V y CRR II Reglamento Delegado (UE) 2021/923 Reglamento Delegado (UE) 2021/2153 Guía EBA/GL/2021/04
Clase 1 minus	Otras ESI dedicadas a negociación por cuenta propia y/o aseguramiento de instrumentos financieros o colocación de instrumentos financieros sobre la base de un compromiso firme (<i>art. 1, apartados 2 y 5, Reglamento 2019/2033</i>)	$15 \text{ MM} \leq X < 30 \text{ MM}$	
	ESI designadas por la autoridad nacional competente (<i>art. 5 Directiva 2019/2034</i>)	$5 \text{ MM} \leq X < 15 \text{ MM}$	
Clase 2	ESI grandes pero no sistémicas ni de Clase 1 minus (<i>art. 2.1 Directiva 2019/2034</i>)	$X < 5 \text{ MM}$	IFD y IFR / MiFID II Reglamento Delegado (UE) 2021/2154 Reglamento Delegado (UE) 2021/2155 Guía EBA/GL/2021/13
Clase 3	ESI pequeñas y no interconectadas (<i>art. 12.1 Reglamento 2019/2033</i>)	$X < 5 \text{ MM}$	IFD y IFR / MiFID II (proporcionalidad)

Reglamento Delegado (UE) 2021/2153 -ESI sujetas al CRR y a la CRD IV-

El artículo 5 de la IFD recoge una facultad discrecional de las autoridades nacionales competentes de cada Estado miembro de la UE para someter a las ESI a los requisitos recogidos en el Reglamento (UE) n° 575/2013 (“**Capital Requirements Regulation**” o “**CRR**”), modificado por el Reglamento (UE) 2019/876 (“**CRD II**”), cuando se trate de una ESI que (i) lleve a cabo alguna de las actividades enumeradas en el Anexo I, Sección A, Puntos 3 y 6, de la Directiva 2014/65/UE (“**Directiva sobre Mercados de Instrumentos Financieros**”), esto es, negociación por cuenta propia, y aseguramiento de instrumentos financieros o colocación de instrumentos financieros sobre la base de un compromiso firme, (ii) el valor total de sus activos consolidados, calculado como la media de los 12 meses anteriores, sea igual o superior a 5.000 millones de euros, y (iii) sea de aplicación una o varias de las condiciones siguientes:

- a) La ESI lleve a cabo las citadas actividades a una escala tal que en caso de quiebra o dificultades financieras podría provocar un riesgo sistémico.
- b) La ESI es un miembro compensador.
- c) La autoridad competente lo considera justificado habida cuenta del tamaño, la naturaleza, la escala y la complejidad de las actividades de la ESI de que se trate, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad y tomando en consideración uno o varios de los siguientes factores: (i) la importancia de la ESI para la economía de la UE o del Estado miembro pertinente; (ii) la importancia de las actividades transfronterizas de la ESI; y (iii) la interconexión de la ESI con el sistema financiero.

Pues bien, este **nuevo Reglamento Delegado (UE) 2021/2153 ha venido a establecer los criterios a tener en cuenta a efectos de analizar la concurrencia de las condiciones recogidas en los apartados a) y b) anteriores**. En particular, el citado Reglamento Delegado establece lo siguiente:

- **Escala de actividades:** se considerará que una ESI lleva a cabo actividades a una escala tal que, en caso de quiebra o dificultades financieras de la misma, podría provocar un riesgo sistémico, cuando la ESI supere alguno de los umbrales siguientes:
 - a) Un valor nominal bruto total de 50.000 millones de euros de derivados extrabursátiles no compensados de forma centralizada.

- b) Un valor total de 5.000 millones de euros de aseguramiento de instrumentos financieros o colocación de instrumentos financieros sobre la base de un compromiso firme.
- c) Un valor total de 5.000 millones de euros en créditos o préstamos concedidos a inversores para permitirles realizar operaciones.
- d) Un valor total de 5.000 millones de euros de los valores representativos de deuda en circulación.

- **Miembro compensador:** Las ESI que sean miembros compensadores y ofrezcan servicios de compensación a otras entidades del sector financiero que no sean ellas mismas miembros compensadores serán tenidas en cuenta a efectos de que la autoridad nacional competente decida que dicha ESI aplique los requisitos del CRR.

La **consecuencia directa** de que una ESI cumpla con estos requisitos y la autoridad competente decida que la misma quede sujeta a lo previsto en el CRR es que dicha **ESI será objeto de supervisión para comprobar el cumplimiento de los requisitos prudenciales aplicables a las entidades de crédito** establecidos en los títulos VII y VIII de la Directiva 2013/36/UE (“**Capital Requirements Directive IV**” o “**CRD IV**”), modificada por la Directiva (UE) 2019/878 (“**CRD V**”), entre los que se encuentran los relativos a las **Políticas de Remuneración y la retribución variable del Colectivo Identificado** (artículo 5.3 de la IFD).

Este Reglamento Delegado entrará en vigor el día **27 de diciembre de 2021**.

Reglamento Delegado (UE) 2021/2154 -Colectivo Identificado de las ESI-

Este **Reglamento Delegado** establece por primera vez **criterios objetivos específicos, tanto de carácter cualitativo, como de carácter cuantitativo, así como una serie de definiciones y de supuestos de exclusión, que servirán para que las ESI determinen la composición de sus Colectivos Identificados**.

Este Reglamento Delegado resultaría de **aplicación a las ESI que se encuentren sujetas a la IFD**.

En cambio, aquellas ESI que deban cumplir con los requisitos aplicables a las entidades de crédito, previstos en el CRR y en la CRD IV, en los términos antes comentados, deberán determinar la composición de sus Colectivos Identificados conforme (i) a los criterios mínimos de identificación previstos en la propia CRD IV (recogidos en el artículo 32.1 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de

entidades de crédito), y (ii) a los criterios cualitativos y cuantitativos previstos en el Reglamento Delegado (UE) 2021/923 de la Comisión de 25 de marzo de 2021. Para más información sobre esta regulación, consultar la siguiente Guía Técnica: [guia-nuevo-reglamento-colectivo-dl2021-923.pdf \(home.kpmg\)](https://home.kpmg.com/ES/insights/articlespublications/guia-nuevo-reglamento-colectivo-dl2021-923.pdf)

Para aquellas ESI sujetas a la IFD, este nuevo Reglamento Delegado (UE) 2021/2154 recoge, entre otras, las siguientes novedades:

1. Definiciones

- **Responsabilidades de dirección:** Situación en la que un miembro del personal (i) dirige una unidad de negocio o ejerce una función de control, y (ii) rinde cuentas directamente ante el órgano de dirección en su conjunto, ante un miembro del órgano de dirección o ante la alta dirección.
- **Función de control:** Una función independiente de la unidad de negocio que controla y que tiene la responsabilidad de proporcionar una evaluación objetiva de los riesgos de la ESI, analizarlos o informar sobre ellos, incluidos, entre otros, la función de gestión de riesgos, la función de verificación del cumplimiento y la función de auditoría interna.
- **Unidad de negocio:** Una unidad de negocio, tal como se define en el artículo 142, apartado 1, punto 3), del CRR (esto es, "toda entidad orgánica o jurídica, línea de negocio o emplazamiento geográfico diferenciados").

2. Criterios cualitativos

- a) El miembro del personal es miembro del órgano de dirección en su función de dirección.
- b) El miembro del personal es miembro del órgano de dirección en su función supervisora.
- c) El miembro del personal es miembro de la alta dirección.
- d) En las ESI cuyo balance total sea igual o superior a 100 millones de euros, los miembros del personal con responsabilidades de dirección respecto de unidades de negocio que presten al menos uno de los servicios sujetos a autorización enumerados en el Anexo I, Sección A, Puntos 2) a 7), de la

Directiva sobre Mercados de Instrumentos Financieros.

Dichos servicios son los siguientes:

- Ejecución de órdenes por cuenta de clientes.
- Negociación por cuenta propia.
- Gestión de carteras.
- Asesoramiento en materia de inversión.
- Aseguramiento de instrumentos financieros o colocación de instrumentos financieros sobre la base de un compromiso firme.
- Colocación de instrumentos financieros sin base en un compromiso firme.

- e) El miembro del personal tiene responsabilidades de dirección respecto de las actividades de una función de control.
- f) El miembro del personal tiene responsabilidades de dirección en materia de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo.
- g) El miembro del personal es responsable de la gestión de un riesgo significativo con arreglo al artículo 28, apartado 3, de la IFD en la ESI o es miembro con derecho a voto de un comité responsable de gestionar un riesgo significativo al que esté expuesta la ESI.
- h) En una ESI autorizada para prestar al menos uno de los servicios enumerados en el Anexo I, Sección A, Puntos 2) a 7), de la Directiva sobre Mercados de Instrumentos Financieros, el miembro del personal es responsable de la gestión de una de las actividades siguientes: (i) análisis económico, (ii) tecnología de la información, (iii) seguridad de la información, y (iv) acuerdos de externalización de funciones esenciales o importantes.
- i) El miembro del personal, individualmente o como miembro con derecho a voto de un comité, toma decisiones de aprobación o veto a la introducción de nuevos productos.

3. Criterios cuantitativos y supuestos de exclusión

Los criterios cuantitativos son los siguientes:

- a) Se ha concedido al miembro del personal una remuneración total igual o superior a 500.000 euros en el ejercicio anterior o por el ejercicio anterior.

- b) Para una ESI con más de 1.000 efectivos, el miembro del personal forma parte del 0,3% del personal —redondeado a la cifra entera inmediatamente superior— al que, dentro de la ESI, se le haya concedido la remuneración total más elevada en el ejercicio anterior o por el ejercicio anterior.
 - c) En el ejercicio anterior o por el ejercicio anterior, se ha concedido al miembro del personal una remuneración total igual o superior a la remuneración total más baja concedida durante dicho ejercicio a un miembro del personal que cumple uno o más de los criterios establecidos en las letras a), c), d), h) o i) del apartado anterior, relativo a los criterios cualitativos.
- (i) Acciones o participaciones equivalentes de propiedad, en función de la estructura jurídica de la ESI de que se trate.
 - (ii) Instrumentos vinculados a acciones o instrumentos no monetarios equivalentes, en función de la estructura jurídica de la ESI de que se trate.
 - (iii) Instrumentos de capital de nivel 1 adicional (CET1 adicional) o de nivel 2 (CET2) u otros instrumentos que puedan ser convertidos en su totalidad en instrumentos de CET1 ordinario o bien amortizados y que reflejen de manera adecuada la calidad crediticia de la ESI como empresa en funcionamiento.
 - (iv) Instrumentos no monetarios que reflejen los instrumentos de las carteras gestionadas.

No obstante lo anterior, la ESI podrá excluir a aquellos miembros del personal que, cumpliendo alguno de los criterios cuantitativos anteriores, no tenga una incidencia importante en el perfil de riesgo de la ESI o de los activos que administra. Dicha exclusión requerirá la aprobación previa del supervisor en los siguientes supuestos:

- Miembros del personal identificados por el criterio de la letra b) anterior.
- Miembros del personal a los que se les haya concedido una remuneración total igual o superior a 750.000 euros en el ejercicio anterior o por el ejercicio anterior.
- En caso de remuneraciones totales iguales o superiores a 1.000.000 euros, la autorización se producirá solo en circunstancias excepcionales (situaciones inusuales, muy infrecuentes o muy alejadas de lo habitual).

Este Reglamento Delegado entró en vigor el día **12 de diciembre de 2021**.

Reglamento Delegado (UE) 2021/2155 -Clases de instrumentos-

El artículo 32.1 de la IFD recoge una serie de requerimientos que resultan de aplicación sobre la retribución variable que se conceda y abone a los miembros del Colectivo Identificado de una ESI, en una manera adecuada a su tamaño y organización interna y a la naturaleza, el alcance y la complejidad de sus actividades (principio de proporcionalidad).

Entre otros requerimientos, el artículo 32.1.j) de la citada IFD prevé que al menos el 50% de la remuneración variable del Colectivo Identificado consistirá en cualquiera de los instrumentos siguientes:

En relación con este requisito, el nuevo Reglamento Delegado (UE) 2021/2155 ha venido a especificar las clases de instrumentos que reflejan de manera adecuada la calidad crediticia de la ESI en una perspectiva de continuidad de la explotación y las posibles soluciones alternativas que resultan adecuadas a efectos de la remuneración variable del Colectivo Identificado.

En particular, **dicho Reglamento Delegado prevé que las clases de instrumentos que cumplirían con estos requisitos serían los siguientes:**

- a) las **clases de instrumentos de CET1 adicional**;
- b) las **clases de instrumentos de CET2**; y
- c) las clases de instrumentos que puedan amortizarse o convertirse en su totalidad en instrumentos de CET1 ordinario y que no sean instrumentos de CET1 adicional ni instrumentos de CET2 (denominados "**otros instrumentos**").

Asimismo, este nuevo Reglamento Delegado (i) desarrolla las condiciones que deben cumplir cada uno de estos instrumentos, entre las que cabría destacar que los mismos no sean objeto de cobertura o garantía de manera que eleve la prelación de los créditos del titular, o que el precio de los instrumentos se determine en función de su valor en el momento de su adjudicación de conformidad con la norma contable aplicable, (ii) recoge los procedimientos de amortización, revaloración y conversión aplicables, y (iii) propone soluciones alternativas a la entrega de este tipo de instrumentos como parte de la remuneración variable del Colectivo Identificado siempre que se cumplan determinados requisitos.

Este Reglamento Delegado entró en vigor el día **12 de diciembre de 2021**.

“Final report on Guidelines on sound remuneration policies under Directive (EU) 2019/2034” (EBA/GL/2021/13)

Desde el año 2017, las ESI y las entidades de crédito han venido aplicando las Directrices sobre políticas de remuneración adecuadas aprobadas por la EBA el 27 de junio de 2016 (EBA/GL/2015/22).

Con la entrada en vigor de la IFD y de la CRD V, por la que se modifica la CRD IV, normas que recogen requisitos en materia de gobierno corporativo y remuneraciones distintos para ambos tipos de entidades (salvo para las ESI sujetas al CRR y a la CRD IV), la EBA ha decidido publicar las siguientes Guías de forma separada:

- **Final report on Guidelines on sound remuneration policies under Directive 2013/36/EU (CRD IV) (EBA/GL/2021/04)**, que resultaría de aplicación a las entidades de crédito, y, en principio, a aquellas ESI que estén sujetas a la citada Directiva.

Para más detalle acerca del contenido de esta Guía, consultar la siguiente Legal Alert: <https://home.kpmg/content/dam/kpmg/es/pdf/2021/07/legal-alert-nuevas-directrices-eba-julio-2021.pdf>

- **Final report on Guidelines on sound remuneration policies under Directive (EU) 2019/2034 (IFD) (EBA/GL/2021/13)**, que resultaría de aplicación a las ESI, conforme se definen en el artículo 4.1.1. de la Directiva sobre Mercados de Instrumentos Financieros (esto es, “*toda persona jurídica cuya profesión o actividad habituales consisten en prestar uno o más servicios de inversión o en realizar una o más actividades de inversión con carácter profesional a terceros*”), que no se encuentren excluidas del ámbito subjetivo de aplicación de la IFD (artículo 2.2), ni cumplan con todas y cada una de las condiciones para ser consideradas ESI pequeñas y no interconectadas.

Con carácter general, **la nueva Guía establece directrices similares a las previstas en la Guía de entidades de crédito (EBA/GL/2021/04) antes citada, con algunas particularidades**, entre las que cabría destacar las siguientes:

Ámbito de aplicación

- No se establecen reglas específicas relativas al cumplimiento a nivel consolidado de la Guía en caso de grupos con filiales no sujetas a la IFD (sometidas o no a requerimientos específicos en materia retributiva en virtud de actos jurídicos de la UE distintos), establecidas tanto en la UE como en terceros países, a diferencia de lo que ocurre con las entidades de crédito.

En cambio, se recoge una regulación completa acerca de la forma en que deben aplicarse las Políticas Retributivas y debe determinarse el Colectivo Identificado a nivel consolidado e individual en el caso de grupos de ESI.

- No se establece un concepto similar al de “*entidad significativa*” previsto para las entidades de crédito.

Gobernanza

- En relación con la función de control de gestión de riesgos, la Guía “equipara” a todos los efectos que pudieran afectar a dicha función en el marco de la citada Guía a aquellos miembros del personal a los que se les haya encomendado la ejecución de procedimientos de gestión de riesgos (particularmente, en aquellos casos en los que la función de gestión de riesgos no se haya establecido por la ESI).
- Se aclara que la revisión o examen independiente que debe hacer la función de auditoría interna (cuando exista) de la definición, la aplicación y los efectos de las Políticas de Remuneración de las ESI en su perfil de riesgo y de la manera en que estos efectos son gestionados, podrá realizarse por otra entidad del grupo o externalizarse a una parte externa.
- Se establecen reglas específicas sobre el establecimiento, la composición y las funciones del Comité de Remuneraciones en las ESI (obligatorio en caso de que sus activos promedio fuera y dentro de balance en los últimos 4 ejercicios supere los 100 millones de euros, salvo que la legislación nacional aplicable establezca otra cosa).

En cuanto a su composición, la Comisión deberá estar formada por consejeros no ejecutivos (en su mayoría independientes, incluido el Presidente), y, en su caso, cuando así lo establezca la legislación nacional, por representantes de los trabajadores, respetando el debido equilibrio en cuanto al género.

- La Evaluación anual de la Política Retributiva (“EPR”) podrá ser, total o parcialmente, externalizada, sin perjuicio de las atribuciones del Consejo de Administración a este respecto.

Neutralidad en cuanto al género

- En relación con la obligación de que las Políticas y las prácticas retributivas sean neutras en cuanto al género, se incorporan las siguientes novedades (en comparación con la Guía de entidades de crédito):
 - Se deberá seguir un enfoque neutral en cuanto al género para los aumentos salariales y en el desarrollo o progreso de la carrera profesional.
 - Las ESI deberán hacer seguimiento de la brecha salarial. En el caso de ESI con 50 empleados o más, el cálculo deberá realizarse de forma separada país por país.
- El resto de cuestiones aplicables a las entidades de crédito (Guía EBA/GL/2021/04), incluida la necesidad de que la EPR incluya un apartado relativo a la neutralidad de la Política en cuanto al género, aplicarían igualmente a las ESI.

Política de Remuneraciones para todo el personal

- Se simplifica la regulación relativa al pago de dividendos e intereses, que no tendrán la consideración de remuneración a los efectos previstos en la nueva Guía aplicable a ESI en los casos recogidos en la misma.
- Para los bonus de retención, se añade que las ESI deberán fijar el periodo de retención como el momento en el tiempo en que se produce el evento o como la diferencia entre las fechas de inicio y finalización del evento en el que la condición de retención deba cumplirse. Además, se indica que este tipo de bonus se concederá una vez finalizado el periodo de retención, sin que se puedan aplicar concesiones prorrateadas durante dicho periodo.
- Las ESI podrán no tener en cuenta las retribuciones variables garantizadas que puedan concederse como prima de fichaje a nuevos empleados (*sign-on bonus*) a efectos del cálculo de la ratio para el primer periodo de desempeño.

- En relación con la remuneración que se conceda en concepto de compensación o pago por pérdidas de salarios devengados en un contrato anterior, se añade que también tendrán tal consideración los supuestos en los que el empleado tenga que devolver pagos ya recibidos (por ejemplo, como parte de un acuerdo para la cobertura de gastos de formación).

- A la hora de calcular el importe máximo de las indemnizaciones por despido, las ESI deberán considerar en particular los componentes fijos de la retribución del personal, así como la forma en que aplicarán la ratio en el caso de indemnizaciones.

Además, se aclara que los pagos adicionales que se efectúen en el contexto de la terminación del periodo contractual o el nombramiento de un miembro del Consejo de Administración (i.e. beneficios discrecionales por pensión) no deberán ser tratados como indemnizaciones, sino como retribución variable ordinaria (particularmente, en el caso del Colectivo Identificado).

Finalmente, no se recogen las referencias previstas en la Guía aplicable a las entidades de crédito relativas al cálculo de la ratio en caso de indemnizaciones por despido, incluidos los pactos de no competencia post-contractual.

Determinación del Colectivo Identificado

- En general se establecen reglas similares a las previstas para las entidades de crédito, sin perjuicio de los distintos criterios que se establecen en el nuevo Reglamento Delegado 2021/2154 y de las particularidades propias del proceso de determinación a nivel consolidado e individual que aplican a las ESI.

Requisitos aplicables sobre la retribución variable del Colectivo Identificado

- En relación con el principio de proporcionalidad, se prevé una regulación específica distinta a la aplicable a las entidades de crédito, que recoge la necesidad de tener en cuenta, entre otros muchos aspectos, los activos dentro y fuera de balance de la ESI, si la ESI está autorizada para tener dinero o activos de sus clientes o la cantidad de activos gestionados por la ESI.

Al mismo tiempo, se establecen los criterios que deberán seguir las ESI a la hora de determinar si cumplen con los umbrales previstos en la normativa para poder aplicar el principio de proporcionalidad.

- En relación con la ratio entre los componentes fijos y los componentes variables de la remuneración del Colectivo Identificado, no se establece un límite máximo (en el caso de las entidades de crédito, 100% del componente fijo, o 200% en caso de que se apruebe esta elevación por Junta), sino que se prevé que las ESI deberán fijar la ratio adecuada en sus Políticas, y que, respecto a la retribución fija, ésta se fijará a un nivel que permita una política de retribución variable plenamente flexible.

Se aclara que la ratio fijada deberá ser la ratio entre la retribución variable que se conceda como máximo para el siguiente periodo de desempeño y la retribución fija de dicho periodo. La ratio máxima debería incluir niveles de pago que cubran sobrecumplimientos (*above target*) o un desempeño excepcional, y que no reflejen únicamente el cumplimiento (*on target*) o el desempeño esperado.

En este mismo sentido, las ESI deberán tener en cuenta al fijar la ratio, entre otras cuestiones, los incentivos de los empleados para actuar en el mejor interés de la ESI, así como la necesidad de mantener una flexibilidad de costes en caso de cambios en las pérdidas y ganancias a lo largo del tiempo.

Las ESI podrán fijar distintas ratios para distintas jurisdicciones, unidades de negocio, funciones corporativas o de control, así como para distintas categorías de empleados, incluidos los miembros del Colectivo Identificado, personal no identificado responsable de la gestión de activos, personal de ventas, personal de las funciones de control o con funciones administrativas. En casos justificados, la Política de las ESI podrá además establecer distintas ratios para miembros del Colectivo Identificado distintos que pertenezcan a categorías de empleados comparables con otros empleados incluidos en la misma categoría de empleados.

Además, se prevé que dicha ratio deberá establecerse de forma independiente

respecto de cualquier potencial futuro ajuste *ex-post* (*malus* y *clawback*) o de la fluctuación en el precio de los instrumentos que sean entregados como parte de la retribución variable del Colectivo Identificado.

- Al regular los criterios cuantitativos a los que deberá vincularse la retribución variable del Colectivo Identificado de las ESI, se citan, como ejemplos de dichos criterios, la TIR, el EBITDA, la ratio Alpha o la ratio Sharpe (en lugar del RAROC o el RORAC que se recogen, a modo de ejemplo, para las entidades de crédito).
- En relación con las remuneraciones de los responsables de las funciones de control que formen parte del Colectivo Identificado, la nueva Guía no da ejemplos de objetivos de control, como sí hace la Guía aplicable a las entidades de crédito (ratio de CET1, tasa de morosidad, etc.).

Igualmente se prevé que cuando una ESI no cuente con funciones de control específicas de auditoría interna y gestión de riesgos, deberá ser capaz de demostrar bajo requerimiento que los criterios de rendimiento de los empleados encargados de los procesos correspondientes no generan incentivos para ejercer los procesos de control de forma inapropiada.

- En relación con los fondos de remuneraciones (*bonus pool*), se aclara que los empleados podrán beneficiarse de pagos de *carried interest* apropiados para los que no esté definido un *bonus pool*.
- La nueva Guía de ESI no recoge ningún ejemplo de ajustes *ex-ante* basados en criterios cuantitativos, como sí hace la Guía aplicable a entidades de crédito.
- El periodo de diferimiento de la retribución variable del Colectivo Identificado es de 3 a 5 años (en lugar de 4 a 5 años como ocurre en las entidades de crédito), sin que se establezca ninguna regla especial como las recogidas para los consejeros y altos directivos de entidades de crédito significativas o importantes en la Guía aplicable a estas últimas entidades.
- Cuando una parte elevada de la retribución variable del Colectivo Identificado se abone en instrumentos, las ESI deberán considerar si la alineación del riesgo con el perfil de riesgo de la ESI o de los activos que gestiona mejoraría en caso de que se concediese una combinación de diferentes tipos de instrumentos.

Las ESI deberán priorizar el uso de instrumentos emitidos por la propia ESI. Cuando la ESI no emita instrumentos adecuados, podrá solicitar el uso de soluciones alternativas cuando no pueda beneficiarse de las exenciones derivadas de la aplicación del principio de proporcionalidad.

Las ESI no abonarán dividendos o intereses derivados de instrumentos no monetarios que reflejen los instrumentos de las carteras gestionadas, entregados como parte de la retribución variable y sometidos a disposiciones de diferimiento (ni siquiera tras finalizar dicho diferimiento), debiendo ser tratados como recibidos y poseídos por la propia ESI.

Las ESI deberían optar entre (i) aplicar el requisito de pago de un 50% de la retribución variable del Colectivo Identificado en instrumentos para la parte diferida y no diferida, o (ii) conceder una porción más elevada de la parte diferida de la remuneración en instrumentos, siempre que, en términos totales, se cumpla el porcentaje mínimo del 50% antes indicado.

La nueva Guía EBA/GL/2021/13 resultará de aplicación desde el 30 de abril de 2022, debiendo las ESI actualizar sus Políticas de Remuneraciones y restante documentación relacionada antes de dicha fecha para ajustarlas a lo previsto en la Guía. Si las Juntas Generales de Accionistas tuviesen que adoptar cualquier acuerdo a este respecto, el mismo deberá adoptarse antes del 30 de junio de 2022.

Sin perjuicio de lo anterior, así como de la efectiva y completa transposición de la IFD en España, las Políticas de Remuneración de las ESI deberán aplicarse en línea con esta nueva Guía para el ejercicio que empiece con posterioridad al 31 de diciembre de 2021.

Entrada en vigor

Las normas analizadas entrarán en vigor en las siguientes fechas:

- **Reglamento Delegado (UE) 2021/2153:** 27 de diciembre de 2021.
- **Reglamento Delegado (UE) 2021/2154:** 12 de diciembre de 2021.
- **Reglamento Delegado (UE) 2021/2155:** 12 de diciembre de 2021.
- **EBA Guidelines (EBA/GL/2021/13):** 30 de abril de 2022.

Normativa analizada

- **Reglamento (UE) n ° 575/2013** del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013 (**CRR**), modificado por el **Reglamento (UE) 2019/876** del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 2019 (**CRR II**)
- **Directiva 2013/36/UE** del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013 (**CRD IV**), modificada por la **Directiva (UE) 2019/878** del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013 (**CRD V**).
- **Directiva 2014/65/UE** del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de mayo de 2014 ("**Directiva sobre Mercados de Instrumentos Financieros**"),
- **Ley 10/2014**, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito (**LOSS**), en su redacción dada por el **Real Decreto-ley 7/2021**, de 27 de abril.
- **Directiva (UE) 2019/2034** del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de noviembre de 2019 (**IFD**).
- **Reglamento Delegado (UE) 2021/923** del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de marzo de 2021.
- Final report on **Guidelines on sound remuneration policies under Directive 2013/36/EU (EBA/GL/2021/04)**
- Final report on **Guidelines on sound remuneration policies under Directive (EU) 2019/2034 (EBA/GL/2021/13)**.
- **Reglamento Delegado (UE) 2021/2153** de la Comisión de 6 de agosto de 2021.
- **Reglamento Delegado (UE) 2021/2154** de la Comisión de 13 de agosto de 2021.
- **Reglamento Delegado (UE) 2021/2155** de la Comisión de 13 de agosto de 2021.

Contactos

Mónica San Nicolás
Directora
KPMG Abogados
Tel. 91 456 35 08
msannicolas@kpmg.es

Gonzalo Cajigas Román
Senior Manager
KPMG Abogados
Tel. 91 456 34 00
gcajigas@kpmg.es

Oficinas de KPMG en España

A Coruña

Calle de la Fama, 1
15001 A Coruña
T: 981 21 82 41
Fax: 981 20 02 03

Alicante

Edificio Oficentro
Avda. Maisonnave, 19
03003 Alicante
T: 965 92 07 22
Fax: 965 22 75 00

Barcelona

Torre Realia
Plaça de Europa, 41
08908 L'Hospitalet de Llobregat
Barcelona
T: 932 53 29 00
Fax: 932 80 49 16

Bilbao

Torre Iberdrola
Plaza Euskadi, 5
48009 Bilbao
T: 944 79 73 00
Fax: 944 15 29 67

Girona

Edifici Sèquia
Sèquia, 11
17001 Girona
T: 972 22 01 20
Fax: 972 22 22 45

Las Palmas de Gran Canaria

Edificio Saphir
C/Triana, 116 – 2º
35002 Las Palmas de Gran Canaria
T: 928 33 23 04
Fax: 928 31 91 92

Madrid

Torre de Cristal
Paseo de la Castellana, 259 C
28046 Madrid
T: 91 456 34 00
Fax: 91 456 59 39

Málaga

Marqués de Larios, 12
29005 Málaga
T: 952 61 14 60
Fax: 952 30 53 42

Oviedo

Ventura Rodríguez, 2
33004 Oviedo
T: 985 27 69 28
Fax: 985 27 49 54

Palma de Mallorca

Edifici Ca'n de Segura
Avda. del Comte de Sallent, 2
07003 Palma de Mallorca
T: 971 72 16 01
Fax: 971 72 58 09

Pamplona

Edificio Iruña Park
Arcadio M. Larraona, 1
31008 Pamplona
T: 948 17 14 08
Fax: 948 17 35 31

San Sebastián

Avenida de la Libertad, 17-19
20004 San Sebastián
T: 943 42 22 50
Fax: 943 42 42 62

Sevilla

Avda. de la Palmera, 28
41012 Sevilla **T:** 954 93 46 46
Fax: 954 64 70 78

Valencia

Edificio Condes de Buñol
Isabel la Católica, 8
46004 Valencia
T: 963 53 40 92
Fax: 963 51 27 29

Vigo

Arenal, 18
36201 Vigo
T: 986 22 85 05
Fax: 986 43 85 65

Zaragoza

Centro Empresarial de Aragón
Avda. Gómez Laguna, 25
50009 Zaragoza
T: 976 45 81 33
Fax: 976 75 48 96