



CONSULTAS

Auditoría

Consulta 1

Consulta sobre la consideración de las entidades reaseguradoras como entidades de interés público.

Situación planteada:

La consulta se refiere a la consideración o no como entidades de interés público de las entidades reaseguradoras.

Respuesta

Consideraciones generales:

El artículo 3.5 de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (en adelante, LAC) recoge determinados conceptos en su artículo 3 (definiciones), y, en concreto, el de Entidad de Interés Público (EIP), disponiendo, en lo que a esta consulta interesa:

Tendrán la consideración de entidades de interés público:

a) Las entidades emisoras de valores admitidos a negociación en mercados secundarios oficiales de valores, las entidades de crédito y las entidades aseguradoras sometidas al régimen de supervisión y control atribuido al Banco de España, a la Comisión Nacional del Mercado de Valores y a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, y a los organismos autonómicos con competencias de ordenación y supervisión de las entidades aseguradoras, respectivamente (...).

El Reglamento de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado mediante el Real Decreto 2/2021, de 12 de enero (RLAC), no añade nada a la anterior definición de Entidad de Interés Público, en particular, sobre qué debe entenderse por entidad aseguradora, ni incorpora referencia alguna a las entidades reaseguradoras.

Ante esta ausencia, desde la perspectiva del marco español, para tratar de dilucidar si el concepto de entidades aseguradoras incluye también a las entidades reaseguradoras, se hace necesario interpretar si desde la perspectiva de la LAC, que incluye el término “entidad aseguradora”, se refiere, sólo aquellas entidades cuyo objeto social o actividad es el seguro o también a las que tienen por objeto social las actividades de reaseguro.

Teniendo en cuenta que la LAC ha sido el resultado de la transposición de la Directiva 2006/43/CE, modificada por la Directiva 2014/56/UE, se hace necesario, para una adecuada interpretación, analizar la definición de EIP, contenida en su artículo 2.13, que indica lo siguiente:

«entidades de interés público»:

...

c) las empresas de seguros, en el sentido del artículo 2, apartado 1, de la Directiva 91/674/CEE

...

Se puede observar que esta Directiva, en esta definición, utiliza el término “empresa de seguros”, diferente al de “entidades aseguradoras” empleado por la LAC. A efectos de valorar si la utilización de estos términos son sinónimos o por el contrario no son equivalentes, debe de tenerse en cuenta que mediante la LAC se transpone al derecho nacional la normativa europea, en concreto la Directiva mencionada que contiene una regulación mínima, que debe ser objeto de incorporación a derecho nacional, sin perjuicio de que la normativa nacional pueda ir más allá de lo establecido en la citada Directiva, sin que en ningún caso pueda reducirse o limitarse el contenido mínimo de la Directiva en la normativa de transposición. Partiendo de esta premisa indiscutible, debe concluirse que la utilización del término “entidades aseguradoras” de la LAC es equivalente al de “empresas de seguros” utilizado en la Directiva de auditoría y, por tanto, responden al mismo concepto.

Establecido este primer postulado, se hace necesario definir el concepto de “empresas de seguros” de la Directiva 2006/43/CE, y para ello, ha de estarse al artículo 2, apartado 1, de la Directiva 91/674/CEE, cuyo contenido es el siguiente:

Las medidas de coordinación previstas en la presente Directiva se aplicarán a las sociedades o a las empresas definidas en el párrafo segundo del artículo 58 del Tratado, que sean:

a) empresas contempladas en el artículo 1 de la Directiva 73/239/CEE con excepción de las mutuas que quedan excluidas del ámbito de aplicación de dicha Directiva en virtud de su artículo 3, pero con inclusión de aquellos organismos a que se refieren las letras a), b), c) y e) de su artículo 4, excepto cuando su actividad no consista única o principalmente en la realización de operaciones de seguros, o

b) empresas contempladas en el artículo 1 de la Directiva 79/267/CEE, con exclusión de los organismos y mutuas a que refieren los apartados 2 y 3 del artículo 2 y el artículo 3 de dicha Directiva, o

c) empresas cuya actividad consista en operaciones de reaseguro.

Estas empresas se denominan en la presente Directiva empresas de seguros.

En el artículo 1 de la Directiva 73/239/CEE, referenciada en el apartado a) anterior, se incluye a las empresas de seguros, como se deduce de su lectura: “La presente Directiva se aplicará al acceso a la actividad no asalariada del seguro directo practicada por las empresas de seguros establecidas en un Estado miembro o que deseen establecerse en él, en los ramos definidos por el Anexo de la presente Directiva, así como al ejercicio de dicha actividad”.

El artículo 1 de la Directiva 79/267/CEE a la que alude la letra b) dispone: “La presente Directiva se refiere al acceso a la actividad por cuenta propia del seguro directo, practicada por las empresas que están establecidas en un Estado miembro o que deseen establecerse...”

Por lo tanto, una interpretación literal de la Directiva 91/674/CEE permite concluir que las empresas de seguros incluyen, tanto a las entidades aseguradoras, como a las reaseguradoras.

A mayor abundamiento, el Reglamento (UE) nº 537/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de abril de 2014 sobre los requisitos específicos para la auditoría legal de las entidades de interés público y por el que se deroga la Decisión 2005/909/CE de la Comisión, incluye dentro de su ámbito, a las empresas de seguros, aludiendo de nuevo a la Directiva 91/674/CEE.

Por tanto, cuando la normativa comunitaria relativa a la definición de Entidades de Interés Público utiliza la denominación de “empresas de seguros” lo hace en el sentido que la misma indica, que incluye, entre otras, tanto a las entidades aseguradoras, como a las entidades reaseguradoras, a lo que hay que añadir, que las empresas de seguros deben incluir en su denominación social las palabras “seguros” o “reaseguros”, o ambas simultáneamente, estando reservadas estas denominaciones en exclusiva para dichas empresas aseguradoras.

La remisión expresa para la definición del concepto por la Directiva 2006/43/CE, modificada por la Directiva 2014/56/UE a la Directiva 91/674/CEE, y la referencia incluida también en el Reglamento 537/2014, permite concluir que la normativa europea considera EIP, tanto a las empresas de seguros, como a las de reaseguro.

En la transposición de este concepto (empresas de seguro) a la legislación nacional, se utilizó el término **entidades aseguradoras**, sin distinguir entre las de seguro y reaseguro, indicándose como condición para considerarlas EIP que estuvieran sometidas al régimen de supervisión atribuido a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, pero sin que la utilización de un término distinto, como ya se ha señalado, permita interpretar que se habría excluido de dicho concepto a las entidades reaseguradoras, puesto que la normativa europea que se transpone las incluye, como se ha explicado en párrafos anteriores de esta consulta. Por otra parte, no debe olvidarse que las entidades aseguradoras y reaseguradoras son compañías mercantiles que se dedican a la práctica del seguro privado (tanto el seguro como el reaseguro, entendido éste como un seguro del seguro).

Por último, debe señalarse que el artículo 109 de la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (LOSSEAR), en cuanto al ámbito subjetivo de la supervisión ejercida por la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, establece:

- “1. La Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones ejercerá sus funciones de supervisión sobre las entidades aseguradoras y reaseguradoras autorizadas para operar en España, incluidas las actividades que realicen a través de sucursales y en régimen de libre prestación de servicios, así como sobre el resto de entidades y sujetos contemplados en el artículo 2.
2. La supervisión consistirá en la verificación continua del correcto ejercicio de la actividad de seguro o de reaseguro, de la situación financiera, de las conductas de mercado y del cumplimiento de la normativa de supervisión por parte de las entidades aseguradoras o reaseguradoras.”

De esta normativa se desprende que la supervisión de la actividad aseguradora ejercida por la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, abarca tanto a las entidades aseguradoras como a las reaseguradoras.



Conforme a lo establecido en la disposición adicional sexta del RLAC, la presente contestación tiene carácter de información, no pudiéndose entablar recurso alguno contra la misma.



Consulta 2

Consulta sobre la aplicación de la dispensa de constitución de la comisión de auditoría.

Situación planteada:

La cuestión planteada se refiere a la aplicación de la dispensa de constitución de la Comisión de Auditoría prevista en la Disposición adicional tercera de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (LAC), en su apartado 3.d), en el supuesto de una entidad de interés público (EIP), de las previstas en el artículo 3.5 b) de la LAC, que sea dependiente de otra EIP que no resida en España pero sí en otro Estado miembro de la Unión Europea.

La consultante pregunta lo siguiente:

La duda que se plantea, es si sería aplicable la correspondiente excepción a la obligación de constituir una comisión de auditoría (dando por hecho que cumplen las condiciones adicionales requeridas en el citado artículo), teniendo en cuenta que la sociedad dominante EIP del grupo y su comisión de auditoría, se encuentran en un estado miembro de la UE distinto de España.

La consulta se plantea respecto a una entidad que a cierre de ejercicio prevé superar por segundo año consecutivo las cifras establecidas en el artículo 8.1.e) del Reglamento de desarrollo de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto 2/2021, de 12 de enero (RLAC), para ser considerada como EIP.

Respuesta

Consideraciones generales:

Al respecto, se deben señalar las siguientes consideraciones:

- 1.- La obligación de tener una Comisión de auditoría está establecida para las EIP en la LAC en la disposición adicional tercera de la LAC, cuya redacción, resultado de la modificación operada por el artículo 5.4 de la Ley 5/2021, presenta el siguiente tenor:

Disposición adicional tercera. Comisión de Auditoría de entidades de interés público.

1. Las entidades de interés público, cuya normativa no lo exija, deberán tener una Comisión de Auditoría con la composición y funciones contempladas en el artículo 529 quaterdecies del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.

[...]

3. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, no estarán obligadas a tener una Comisión de Auditoría:

[...]

d) Las entidades de interés público que sean dependientes, de acuerdo con lo previsto en el artículo 42 del Código de Comercio, de otras entidades de interés público, siempre que la Comisión de Auditoría de la entidad dominante asuma también, en el ámbito de las dependientes a que se refiere este apartado, las funciones propias de tal comisión y cualesquiera otras que pudiesen atribuírsele, y cuando concurra alguno de los siguientes requisitos:

1.º Que las entidades dependientes estén íntegramente participadas por la entidad dominante, o

2.º Que la aplicación de esta excepción haya sido aprobada por la junta de accionistas de la sociedad dependiente por unanimidad.

Las entidades de interés público a que se refiere este apartado harán públicos en su página web los motivos por los que consideran que no es adecuado disponer de una Comisión de Auditoría o de un órgano de administración o supervisión encargado de realizar las funciones de la Comisión de Auditoría (...). (negrita de esta consulta)

- 2.- Para el análisis de la consulta se debe tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 39.3 a) de la Directiva 43/2006/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de mayo de 2006, relativa a la auditoría legal de

las cuentas anuales y de las cuentas consolidadas, modificada por la Directiva 2014/56/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de abril de 2014:

3. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, los Estados miembros podrán decidir que las siguientes entidades de interés público no estén obligadas a tener un comité de auditoría:

a) cualquier entidad de interés público que sea empresa filial en el sentido del artículo 2, punto 10, de la Directiva 2013/34/UE si dicha entidad satisface a nivel de grupo los requisitos establecidos en los apartados 1, 2 y 5 del presente artículo, y del artículo 11, apartados 1 y 2, y del artículo 16, apartado 5, del Reglamento (UE) nº 537/2014 (...)

La dispensa contemplada en la disposición adicional tercera de la LAC en su apartado 3.d) se entiende aplicable, no solo al caso en que la matriz esté establecida en España, sino, también, en el caso en que dicha matriz esté establecida en otro Estado miembro de la Unión Europea, siempre que se cumplan las condiciones determinadas en la propia disposición adicional tercera de la LAC. A mayor abundamiento, puede aludirse al fichero publicado en la página web de la CNMV sobre *Preguntas y respuestas en relación con las comisiones de auditoría en entidades de interés público*, en el que se indica que están exentas de la obligación de constituir una comisión de auditoría, las “*entidades dependientes, según el artículo 42 del Código de Comercio, de otras entidades de interés público, siempre que:*

- *estén íntegramente participadas por la entidad dominante;*
- *su administración no se atribuya a un consejo de administración; y*
- *la Comisión de Auditoría de la entidad dominante asuma las funciones propias de tal comisión de sus sociedades dependientes y cualesquiera otras funciones que pudiesen atribuírsele”.*

Esta interpretación se realiza puesto que el origen de la mencionada disposición se encuentra en el artículo 39.3.a) de la Directiva de Auditoría, regulación aplicable a todos los Estados miembros de la Unión Europea, y porque la redacción de la disposición adicional tercera de la LAC no distingue ni especifica que la matriz deba estar establecida en España.

No obstante lo anterior, debe señalarse que la redacción de la disposición adicional tercera de la LAC señala expresamente como una de las condiciones para poder aplicar esta exención que “*la Comisión de Auditoría de la entidad dominante asuma también, en el ámbito de las dependientes a que se refiere este apartado, las funciones propias de tal comisión y cualesquiera otras que pudiesen atribuírsele”*

En este sentido debe señalarse que las funciones de la Comisión de auditoría están establecidas en el artículo 529 quaterdecies del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, (en su redacción dada por la Ley 5/2021, de 12 de abril) que transpone las incluidas en el artículo 39 de la Directiva 2006/43/CE relativa a la auditoría legal de las cuentas anuales y de las cuentas consolidadas, en su redacción dada por la Directiva 2014/56/UE del Parlamento europeo y del Consejo de 16 de abril de 2014, añadiendo a las obligadas por dicho artículo otras funciones contempladas en las letras g) y h), que señalan lo siguiente:

g) Informar sobre las operaciones vinculadas que deba aprobar la junta general o el consejo de administración y supervisar el procedimiento interno que tenga establecido la compañía para aquellas cuya aprobación haya sido delegada.

h) Informar, con carácter previo, al consejo de administración sobre todas las materias previstas en la ley, los estatutos sociales y en el reglamento del consejo y en particular, sobre

1.º La información financiera y el informe de gestión, que incluirá, cuando proceda, la información no financiera preceptiva que la sociedad deba hacer pública periódicamente; y

2.º la creación o adquisición de participaciones en entidades de propósito especial o domiciliadas en países o territorios que tengan la consideración de paraísos fiscales.

La comisión de auditoría no ejercerá las funciones previstas en esta letra h) o en la anterior cuando estén atribuidas estatutariamente a otra comisión y esta satisfaga los requisitos de composición previstos en el apartado 1 del presente artículo.

Estas funciones no están establecidas en la Directiva, por lo que para poder considerar aplicable la exención prevista en la disposición adicional tercera de la LAC deberá asegurarse que la Comisión de Auditoría de la dominante



ejerce las mismas obligaciones que las establecidas en la legislación española, teniendo en consideración lo indicado en el último párrafo de la letra h) anteriormente transcrita. Asimismo, el fichero de *Preguntas y respuestas en relación con las comisiones de auditoría en entidades de interés público* de la CNMV precisa que *la obligación de contar con una Comisión de Auditoría, con la composición y funciones contempladas en el artículo 529 quaterdecies de la LSC es aplicable con carácter general a todas las entidades de interés público por el hecho de serlo, con independencia de su naturaleza cotizada o no.*

Además de lo anterior, debe recordarse que la disposición adicional tercera establece como obligación para la EIP española hacer *públicos en su página web los motivos por los que consideran que no es adecuado disponer de una Comisión de Auditoría o de un órgano de administración o supervisión encargado de realizar las funciones de la Comisión de Auditoría.*

3.- Conforme a lo establecido en la disposición adicional sexta del RLAC, la presente contestación tiene carácter de información, no pudiéndose entablar recurso alguno contra la misma.



Consulta 3

Consulta sobre la consideración de una sucursal de una entidad de crédito de otro estado miembro de la Unión Europea como entidad de interés público.

Situación planteada:

La cuestión planteada se refiere a la condición de Entidad de interés público (EIP) en el caso de una sucursal de una entidad de crédito de otro Estado miembro de la Unión Europea.

La consultante pregunta lo siguiente:

A partir de la lectura del artículo 3.5 de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (LAC), me gustaría preguntarles si un Establecimiento Financiero de Crédito (EFC) que actualmente es una Entidad de Interés Público (EIP) y en los próximos meses pasará a ser una Sucursal en España de una entidad bancaria con domicilio social en la UE. Entiendo que esta EFC convertida en Sucursal debe mantener su condición de EIP, (siendo la sociedad dominante una entidad bancaria europea considerada EIP), ¿es este planteamiento correcto?

Respuesta

Consideraciones generales:

Al respecto, se debe señalar que el artículo 3, apartado 5, de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (en adelante, LAC), establece la definición de Entidad de interés público, a efectos normativos:

Tendrán la consideración de entidades de interés público:

- a) Las entidades emisoras de valores admitidos a negociación en mercados secundarios oficiales de valores, las entidades de crédito y las entidades aseguradoras sometidas al régimen de supervisión y control atribuido al Banco de España, a la Comisión Nacional del Mercado de Valores y a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, y a los organismos autonómicos con competencias de ordenación y supervisión de las entidades aseguradoras, respectivamente, así como las entidades emisoras de valores admitidos a negociación en el mercado alternativo bursátil pertenecientes al segmento de empresas en expansión.
- b) *Las entidades que se determinen reglamentariamente en atención a su importancia pública significativa por la naturaleza de su actividad, por su tamaño o por su número de empleados.*
- c) *Los grupos de sociedades en los que la sociedad dominante sea una entidad de las contempladas en las letras a) y b) anteriores.*

Respecto al concepto de sucursales el artículo 295 del Reglamento del Registro Mercantil (RRM), aprobado por el Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, establece lo siguiente:

A efectos de lo prevenido en este Reglamento, se entenderá por sucursal todo establecimiento secundario dotado de representación permanente y de cierta autonomía de gestión, a través del cual se desarrollen, total o parcialmente, las actividades de la sociedad.

No obstante, este artículo del RRM las define a los solos efectos de determinar qué establecimientos pueden acceder a la hoja registral de una sociedad. Sus notas características esenciales son:



- a) *La sucursal es un establecimiento secundario.*
- b) *Debe estar dotado de una representación permanente, es decir una actividad continuada y un representante permanente que se encargue de la gestión.*
- c) *Debe tener cierta autonomía de gestión. Debe poder desarrollar en todo o en parte la actividad que constituye el objeto de la empresa principal.*

Por otro lado, la Directiva 2013/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013 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, por la que se modifica la Directiva 2002/87/CE y se derogan las Directivas 2006/48/CE y 2006/49/CE, define las sucursales en su artículo 3, apartado 1, punto 16 de la siguiente manera:

«Sucursal»: una sucursal tal como se define en el artículo 4, apartado 1, punto 17, del Reglamento (UE) no 575/2013.

Y el artículo 4, apartado 1, punto 17 del Reglamento (UE) nº 575/2013, sobre los requisitos prudenciales de las entidades de crédito y las empresas de inversión, las define en los siguientes términos:

“Sucursal”: una sede de explotación que constituya una parte, desprovista de personalidad jurídica, de una entidad, y que efectúe directamente, de modo total o parcial, las operaciones inherentes a la actividad de una entidad.

Al carecer la sucursal de las entidades de crédito de personalidad jurídica no debe ni puede ser considerada como una entidad de crédito separada o diferente de la entidad principal de la que depende, pues como bien señala la Directiva es una parte de una entidad de crédito, sin que ello entre en contradicción con la existencia de entidades que careciendo de personalidad jurídica, son consideradas EIP por así establecerlo expresamente el artículo 3.5.b) de la LAC y, en su desarrollo, el artículo 8.1.c) del Reglamento de desarrollo de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado mediante Real Decreto 2/2021, de 12 de enero, (RLAC), como, por ejemplo, los fondos de pensiones que, durante dos ejercicios consecutivos, tengan como mínimo 10.000 partícipes.

Por último, debe señalarse que la Comisión Europea en el documento de **Q&A - Implementation of the New Statutory Audit Framework** (preguntas y respuestas de implementación del nuevo marco de auditoría legal), de 3 de septiembre de 2014, respecto a la pregunta sobre cuál es el tratamiento de las sucursales en Europa de EIPs extranjeras (no UE), señaló que “las sucursales de EIPs extranjeras no tienen personalidad jurídica y por lo tanto no entran dentro del ámbito de aplicación del Reglamento (ha de entenderse referencia hecha al Reglamento 537/2014, de 17 de junio, sobre los requisitos específicos para la auditoría legal de las entidades de interés público). Asimismo, en el preámbulo de la Resolución de 29 de septiembre de 2021 del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se modifican los modelos 02 y 03, de información a remitir por los auditores de cuentas ejercientes y sociedades de auditoría, respectivamente, aprobados por Resolución de 29 de junio de 2012, se indica que “para la declaración de los modelos de 2021, como única novedad se ha añadido un nuevo tipo de entidad dentro del grupo 2 (entidades de crédito) con objeto de distinguir a las sucursales en España de entidades bancarias extranjeras, que no tienen la consideración de entidades de interés público, del resto de entidades de crédito que, si tienen esta consideración, según lo dispuesto en el artículo 8.1 del RAC.”

En consecuencia, las sucursales de entidades de crédito de países de la UE o de terceros países no son consideradas entidades de interés público al carecer de personalidad jurídica y no estar incluidas expresamente en el RLAC.

Conforme a lo establecido en la disposición adicional sexta del Reglamento de desarrollo de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto 2/2021, de 12 de enero (RLAC), la presente contestación tiene carácter de información, no pudiéndose entablar recurso alguno contra la misma.

