

# Alerta *FinTech*

CMS Albiñana & Suárez de Lezo

# Alerta *FinTech*

Diciembre 2022

## 1. Servicios de pago

1.1. Aprobación de la Orden ETD/1217/2022, de 29 de noviembre, por la que se regulan las declaraciones de movimientos de medios de pago en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo .....	4
1.2. Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) No. 260/2012 y (UE) No. 2021/1230 en relación con los pagos instantáneos en euros .....	5
1.3. Q&A: La propuesta de la Comisión Europea para promover los pagos instantáneos en euros.....	6

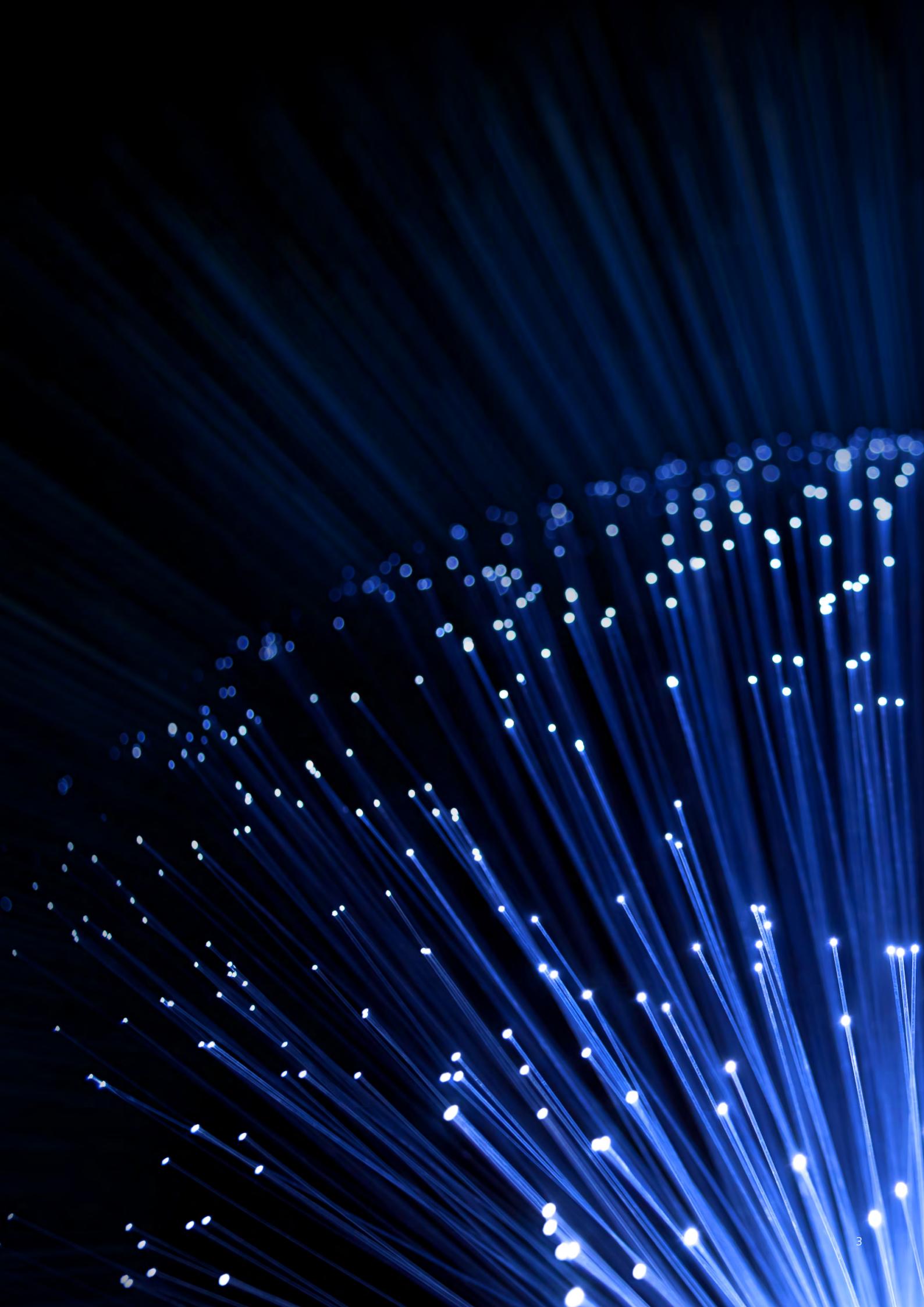
## 2. Criptoactivos

2.1. Recomendaciones del FSB al G-20 sobre criptoactivos .....	8
2.2. Nota informativa de la ESMA sobre la quiebra de FTX y la necesidad de la normativa MiCA.....	9
2.3. Informe del tercer trimestre de la CNMV con observaciones en materia cripto .....	10
2.4. Programa de experimentación de <i>tokens</i> <td>11</td>	11

## 3. Sistema financiero

3.1. Comunicado de la CNMV sobre la publicidad realizada por <i>influencers</i> sobre instrumentos financieros .....	13
--	----

3.2. Proyecto de Ley por el que se crea la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero para la resolución extrajudicial de conflictos entre las entidades financieras y sus clientes.....	14
3.3. EBA publica su primer estudio temático sobre la transparencia y el nivel de las comisiones y gastos de los productos bancarios minoristas en la UE, en el que observa que los consumidores siguen sufriendo importantes perjuicios.....	15
3.4. Reglamento Delegado (UE) 2022/2360 de la Comisión de 3 de agosto de 2022 por el que se modifican las normas técnicas de regulación establecidas en el Reglamento Delegado (UE) 2018/389 en lo que respecta a la exención de 90 días para el acceso a las cuentas .....	16
3.5. Directrices de la EBA sobre el uso de soluciones de <i>onboarding</i> remoto de clientes.....	17
<b>4. Otras novedades de interés</b>	
4.1. Modificación de las jurisdicciones incluidas en la lista "gris" de GAFl en materia de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo (PBC-FT) .....	19
4.2. La DGSFP publica sus conclusiones sobre el resultado del proyecto Sandbox de RegTech Advanced Solutions, S.L. .....	20
4.3. Aprobación de la propuesta de Reglamento Europeo de resiliencia operativa digital (DORA).....	21



# Servicios de pago

## Aprobación de la Orden ETD/1217/2022, de 29 de noviembre, por la que se regulan las declaraciones de movimientos de medios de pago en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo

El pasado 8 de diciembre de 2022, el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación digital publicó en el Boletín Oficial del Estado (BOE) la *Orden ETD/1217/2022, de 29 de noviembre, por la que se regulan las declaraciones de movimientos de medios de pago en el ámbito de la prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo*, que entrará en vigor el próximo 28 de diciembre de 2022 (en adelante, la “**Orden**”).

Esta Orden ha sido promulgada en cumplimiento del nuevo marco normativo europeo en relación con los requerimientos de información y la entrada en vigor del Reglamento (UE) 2018/1672 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de octubre de 2018 relativo a los controles de la entrada o salida de efectivo de la Unión y por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 1889/2005.

En este sentido, se dispone que estarán obligados a realizar declaraciones de movimientos aquellas personas físicas que transporten medios de pagos (moneda fiduciaria, efectos negociables, tarjetas prepago o materias primas como el oro) hacia Estados Miembros o no miembros de la Unión Europea desde España y viceversa, por importe igual o superior a 10.000 € o su contravalor en moneda extranjera.

En el caso de medios de pago no acompañados<sup>1</sup> el umbral aumenta hasta los 100.000 €.

Los movimientos similares por territorio nacional, acompañados o no, deberán ser declarados cuando superen el valor de 100.000 €, salvo en los casos de personas físicas que actúen por cuenta de empresas que, debidamente autorizadas e inscritas por el Ministerio del Interior, ejerzan actividades de transporte profesional de fondos o medios de pago.

La falta de declaración en los casos en los que el sujeto esté obligado constituye una infracción grave y se impondrá una sanción económica de entre 600 € y el doble del valor de los medios de pago intervenidos y la pena se mo-

dulará en función de la (i) cuantía, (ii) falta de acreditación del origen lícito, (iii) incoherencia entre la actividad del portador y la cuantía, (iv) intención de ocultar el dinero y (v) reincidencia.

# Servicios de pago

## Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) No. 260/2012 y (UE) No. 2021/1230 en relación con los pagos instantáneos en euros

La Comisión Europea, el pasado 26 de octubre de 2022, publicó una Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) No. 260/2012 (“**Reglamento SEPA**”) y (UE) No. 2021/1230 (“**Reglamento 2021/1230**”) en relación con los pagos instantáneos en euros (la “**Propuesta**”).

El principal motivo detrás de la Propuesta es el beneficio económico que los pagos instantáneos proporcionarían tanto a los consumidores como a las empresas en la Unión Europea (“**UE**”), ya que el pago instantáneo permite a los usuarios finales disponer de los fondos de forma inmediata para consumirlos o invertirlos. No obstante, en 2021 solo un 11% del total de las transferencias de crédito enviadas en la UE fueron pagos instantáneos, por lo que el objetivo de la Propuesta es promover la extensión del uso de los pagos inmediatos como parte de la estrategia de la UE.

La Propuesta se ha llevado a cabo tras la recolección de la suficiente evidencia y el análisis de la situación actual del mercado único de la UE con respecto a las transferencias de crédito. Viene acompañada de un informe de impacto que fue aprobado en septiembre de 2022, que recalcó que la no adopción de los pagos inmediatos tiene dos consecuencias principales:

- Beneficios y ganancias de eficiencia que se generan gracias a los pagos inmediatos no realizados a nivel macroeconómico y también para distintos interesados del mercado (consumidores, comercios y Fintechs entre otros).
- Limita la oferta de medios de pago en los puntos de interacción.

En este sentido, se han identificado cuatro causas clave de la insuficiente utilización de pagos inmediatos: (i) falta de incentivos para los proveedores de servicios de pago (“**PSP**”) a la hora de ofrecer pagos inmediatos, (ii) cargos transaccionales disuasivos para pagos inmediatos en comparación con otras formas de pago alternativas, (iii) alto

porcentaje de pagos inmediatos rechazados que identificaron erróneamente que las personas involucradas estaban en listas de sanciones de la UE, y (iv) preocupaciones acerca de la seguridad de los pagos inmediatos.

Por ello, la Propuesta incluye los siguientes requisitos que mitigarían las causas identificadas y que se incluyen como una modificación del Reglamento SEPA y del Reglamento 2021/1230:

- Los PSP, que ya proveen a sus clientes con el servicio de transferencias de crédito, deberán ofrecer el servicio de envío y recepción de pagos inmediatos en euros;
- Los PSP no podrán cobrar más comisiones por pagos inmediatos que por transferencias de crédito normales en euros;
- Los PSP tendrán que realizar la verificación de sanciones de forma más frecuente contrastando sus clientes con las listas de sancionados de la UE, en vez de contrastar cada una de las transacciones de forma individual; y
- Los PSP deberán ofrecer un servicio a sus clientes que les notifique cuando se detecte un desajuste entre el nombre del beneficiario y el número de cuenta bancaria internacional (IBAN), suministrado por el pagador.

Además, la Propuesta incluye como modificación del Reglamento SEPA cuatro definiciones nuevas: (i) transferencia de crédito instantánea, (ii) interfaz de usuario del servicio de pago o PSU interfaz, (iii) identificador de la cuenta de pago, y (iv) personas o compañías listadas.

A través de la Propuesta se pretende consolidar los pagos inmediatos dentro de la UE como el método de pago preferido entre los consumidores los comercios y otros participantes del mercado.

# Servicios de pago

## Q&A: La propuesta de la Comisión Europea para promover los pagos instantáneos en euros

El pasado 26 de octubre de 2022, la Comisión Europea publicó el documento de Preguntas y Respuestas (“**Q&A**” por sus siglas en inglés) sobre la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (UE) No. 260/2012 en promover los pagos instantáneos en euros del 26 de octubre de 2022 (en adelante, la “**Propuesta**”).

El Q&A de la Comisión Europea resuelve en catorce preguntas en qué consiste la Propuesta de la Comisión y la importancia de la misma en la promoción del uso de los pagos instantáneos en euros.

En primer lugar, el Q&A afirma que el uso de los pagos instantáneos trae consigo beneficios a la sociedad europea cada vez más digitalizada, tanto por ser un sistema tecnológico innovador como por su capacidad de liberar los fondos que deberían estar en circulación de forma más rápida incrementando el número de oportunidades de consumo e inversión. Es, por lo tanto, un sistema de pago sustitutivo de los existentes, más rápido, y cuyos beneficiarios no solo son los ciudadanos, sino también las empresas, las Administraciones Públicas (“**AAPP**”), las Organizaciones No Gubernamentales (“**ONG**”) y los bancos.

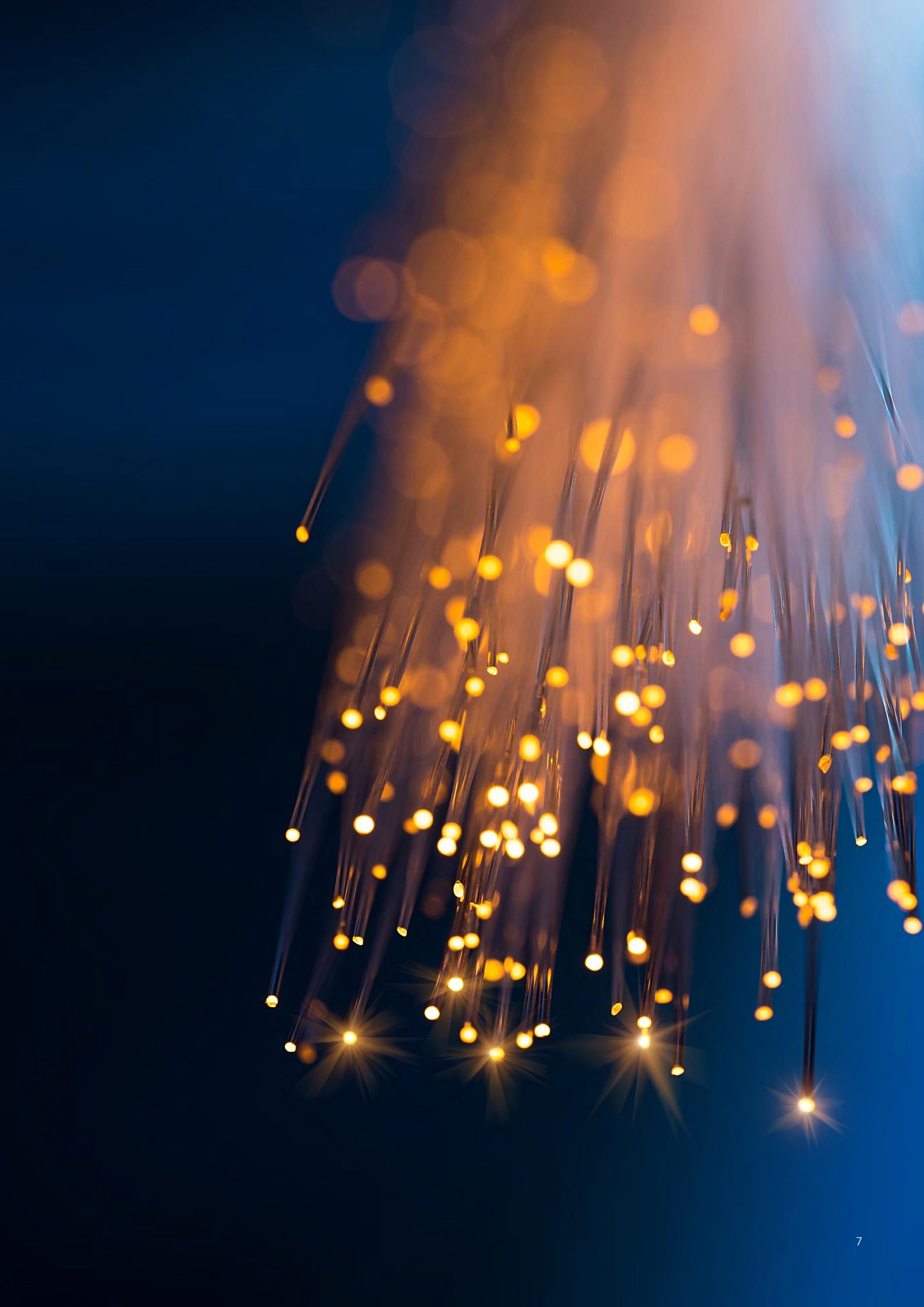
Por consiguiente, se ha propuesto una serie de medidas para aumentar la existencia y uso de los pagos instantáneos en euros. Entre las medidas más importantes se determina que todos los PSP que ofrecen transferencias en euros:

- Deberán ofrecer pagos instantáneos en euros a todos sus clientes (tanto para los PSP de la zona euro como de los miembros de la UE fuera de la zona euro), y
- Deberán ofrecer un servicio para comprobar que hay correspondencia entre el IBAN y el nombre del beneficiario del pago alertando al cliente antes de hacer el pago cualquier anomalía que se detecte. No obstante, las Entidades de Pago y las Entidades de Dinero Electrónico no estarán obligadas a ofrecer los pagos instantáneos.

Asimismo, la Comisión explica por qué se necesita la intervención del legislador en la regulación de los pagos instantáneos, ya que en la actualidad existen factores que obstaculizan su adopción y causan una ratio de uso muy baja entre los participantes del mercado de la UE. A través de la Propuesta, se pretende conseguir que todos los PSP ofrezcan los pagos instantáneos, que las comisiones no sean excesivas, y que se mitiguen los riesgos de fraude y errores.

Se espera, según el Q&A, que todos los participantes del mercado de la UE (ciudadanos, empresas, AAPP, entre otros) se beneficien de la inmediatez y la conveniencia de esta forma de pago cuya materialización será el crecimiento económico de la UE. En el caso de los PSP, a pesar de la primera inversión en contar con los pagos instantáneos, verán sus costes operativos reducidos, por lo que se compensará el impacto negativo de la primera inversión. Además, es una nueva oportunidad de negocio dentro del mercado único, por lo que nuevos participantes o ya existentes, como las *Fintechs*, podrían verse beneficiados.

En conclusión, el Q&A aclara que el objetivo de la Propuesta es promocionar la transformación digital financiera de la economía de la UE y eliminar la fragmentación del mercado único digital, así como promover nuevos negocios digitales, promocionando la innovación y la competitividad del mercado europeo.



# Criptoactivos

## Recomendaciones del FSB al G-20 sobre criptoactivos

El pasado 11 de octubre de 2022 el Consejo de Estabilidad Financiera (en adelante "FSB" por sus siglas en inglés) emitió un documento consultivo en relación con la regulación y la supervisión de las actividades y los mercados relacionados con los criptoactivos.

Así pues, el FSB en este documento realiza ciertas propuestas o recomendaciones a las autoridades competentes, con el objetivo de mejorar la supervisión y la regulación sobre este mercado y que serán resumidas a continuación.

En primer lugar, se compele a las autoridades de cada país miembro del G-20 a mejorar sus herramientas y dotar a los reguladores de los poderes, instrumentos y recursos adecuados para regular, supervisar y vigilar las actividades y los mercados de criptoactivos, incluyendo en esta supervisión a los emisores de estos criptoactivos y a todos los agentes implicados en su distribución, incluyendo a todas las entidades que presten servicios en este mercado.

En este sentido, el FSB considera necesario que se aplique una regulación y supervisión efectiva a estas actividades, debiendo ser esta proporcional al riesgo para la estabilidad financiera que planteen o puedan plantear este tipo de actividades. El FSB reconoce el principio de uniformidad, según el cual las actividades similares que comporten riesgos similares deberán ser reguladas de forma análoga.

Dentro de este marco de regulación, se considera conveniente que las autoridades exijan que los emisores de criptoactivos y los proveedores de servicios de criptoactivos dispongan de un marco de gobernanza exhaustivo y que este sea público. Dicho marco, en atención a las directrices del FSB, ha de ser proporcional al riesgo de cada agente implicado, debiendo de adecuarse a sus características, incluyendo su tamaño, complejidad e importancia sistemática de las actividades que efectúe el agente en el mercado. Asimismo, ha de establecer líneas claras y directas de responsabilidad y rendición de cuentas para cada una de las funciones y actividades que la compañía lleve a cabo en el mercado de criptoactivos.

Junto con este requisito y atendiendo a cada supuesto específico, será conveniente que las autoridades requieran que estos proveedores de criptoactivos dispongan de un sistema eficaz de gestión de riesgos. Este deberá identifi-

car y abordar de manera exhaustiva todos los riesgos materiales asociados a las actividades efectuadas por cada agente en el mercado siendo, al igual que el marco de gobernanza, proporcional a las características propias de cada entidad.

A su vez, el FSB considera necesario que la información suministrada a las partes interesadas y a los usuarios sea completa clara y transparente, sobre todo en atención a las operaciones que estén suscribiendo con ellos y los riesgos asumidos por estos.

Por último, la FSB establece que las autoridades deben garantizar que los proveedores de servicios de criptoactivos que combinan múltiples funciones y actividades, por ejemplo, las plataformas de negociación de criptoactivos, estén sujetos a una regulación, supervisión y vigilancia que aborden de forma exhaustiva los riesgos asociados a su actividad principal y su actividad accesoria.

En síntesis, la FSB cree conveniente que las autoridades del G-20 comiencen a actuar proactivamente ante los riesgos derivados del mercado de criptoactivos, bien sea mediante la promulgación de nuevas regulaciones, como el reglamento MiCA, como mediante la supervisión y la vigilancia coordinada entre las autoridades supervisoras nacionales.

# Criptoactivos

## Nota informativa de la ESMA sobre la quiebra de FTX y la necesidad de la normativa MiCA

El pasado 30 de noviembre la Autoridad Europea de Valores y Mercados ("**ESMA**" por sus siglas en inglés) emitió una nota informativa motivada por la quiebra del *exchange* FTX. A efectos aclaratorios, FTX era una plataforma en la que inversores minoristas e instituciones podían vender criptoactivos, *tokens* apalancados, NFTs, futuros, acciones, acciones *tokenizadas* y monedas fiduciarias. A su vez, FTX disponía de su propio *token* denominado FTT.

ESMA concluye que la quiebra ha podido ser ocasionada por la falta de segregación de los activos de los clientes dentro de la plataforma. Esta segregación, que supone una salvaguarda fundamental en todas las finanzas tradicionales, no se llevaba a cabo dentro de FTX, lo que según ESMA derivaba en un riesgo para sus clientes. Así pues, estos corrían el riesgo de perder gran parte o la totalidad del valor de los activos depositados dentro de FTX. Esta pérdida de valor dependía de las agrupaciones de activos realizadas por FTX dentro de su plataforma.

Consecuentemente, ESMA califica la gobernanza de FTX como sospechosa, tal y como había sido calificada en reiteradas ocasiones por otros observadores del mercado. En este sentido, se concluye que los criptoactivos conllevan un riesgo de mercado extremo, no solo por la enorme volatilidad de precios que se recogen dentro del sector, sino por los riesgos operativos y de liquidez implícitos a estas monedas virtuales. Los inversores de criptoactivos pueden encontrarse en situaciones en los que sus activos son inaccesibles, por lo que las manipulaciones del mercado de criptoactivos son probables. Asimismo, a día de hoy sigue existiendo inquietud en torno al posible uso de los criptoactivos para la financiación de actividades delictivas o de blanqueo de capitales.

Pese a todo, actualmente sigue existiendo una comercialización generalista de estos activos, considerada por ESMA como agresiva, al encontrarse dirigida a un mercado de masa. A este respecto, es frecuente encontrar situaciones en las que los consumidores se ven persuadidos a invertir su dinero en estas monedas virtuales sin conocer ni ser conscientes de los riesgos extremos que entrañan.

ESMA considera inaceptables estos riesgos dentro del mercado de la Unión Europea, por lo cual valora positiva-

mente la propuesta de reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a los mercados de criptoactivos y por el que se modifica la Directiva (UE) 2019/1937, el reglamento MiCA, encargado de regular el mercado de criptoactivos y activos virtuales dentro de la Unión Europea.

# Criptoactivos

## Informe del tercer trimestre de la CNMV con observaciones en materia cripto

La Comisión Nacional del Mercado de Valores (en adelante "**CNMV**") publicó el pasado 3 de noviembre el informe del tercer trimestre de 2022, con observaciones en materia de criptomonedas o monedas virtuales.

Los mercados de criptoactivos han sufrido una expansión considerable en los últimos años derivada, en gran parte, por avances de tecnologías relevantes como el *blockchain*. La CNMV ha considerado necesario analizar este nuevo mercado, con el objetivo de conocer qué sectores poblacionales tienen mayor predisposición al uso de estas nuevas monedas virtuales.

En el estudio realizado por la CNMV se ha puesto de manifiesto que en España la gran mayoría de los ciudadanos dice conocer que es una criptomoneda, aunque el conocimiento real parece ser más limitado que el declarado.

Por ello, la CNMV advierte en el informe que los inversores en criptomonedas pueden encontrar dificultades para distinguir proyectos de inversión al desconocer los fundamentos básicos de las criptomonedas. Esta dificultad, según la opinión de la CNMV, se incrementa por la falta de regulación en el sector, junto con la inexistencia de un marco de autorización y supervisión de entidades, no existiendo tampoco una regulación para la emisión y admisión a negociación de los criptoactivos.

Según el estudio, solo un 6,8% de los españoles invierten en criptomonedas. Los principales motivos por los que se decantan por esta inversión son la elevada rentabilidad esperada y la confianza en el futuro de estas monedas virtuales, tanto por su proyección como medio de pago como por el potencial de la tecnología *blockchain*.

En atención a la adopción por grupo de edad, los jóvenes menores de 35 años son el sector poblacional que más adopta este método de inversión, siendo los que mayor conocimiento demuestran respecto a las tecnologías que permiten la emisión y el almacenamiento de estas monedas. Pero son también los que menos preocupación muestran sobre la ausencia de regulación infravalorando los riesgos de las criptomonedas. Esta infravaloración, según la CNMV, puede deberse a un exceso de confianza entre los inversores.

Asimismo, el hecho de que los jóvenes sean los que más invierten en estas criptomonedas hace a la CNMV prever que el grado de adopción de las criptomonedas va a continuar e incluso aumentarse en el futuro.

El informe de la CNMV advierte que existe una mayor sensibilización hacia los riesgos que comporta la inversión en criptomonedas. Pese a ello, ciertos sectores poblacionales no son conscientes de dichos riesgos, lo que según la CNMV se corregirá con el impulso de medidas tendentes a sensibilizar a los inversores sobre las características de este tipo de productos.

# Criptoactivos

## Programa de experimentación de *tokens* digitales

El pasado 5 de diciembre de 2022 el Banco de España (en adelante "**BdE**") lanzó una convocatoria para solicitar propuestas de colaboración con el objetivo de realizar un programa de experimentación relativo a la utilización de *tokens* digitales para la liquidación de operaciones de pago y de valores mayoristas.

Esta nueva convocatoria se enmarca dentro del proceso de experimentación y de análisis de las denominadas *Central Bank Digital Currencies* (en adelante "**CBDC**"). Como es sabido, las CBDC son monedas digitales emitidas por los bancos centrales en el ejercicio de su soberanía monetaria. El BdE ha estimado conveniente profundizar la experimentación en las vertientes mayoristas o interbancarias, lo que se denomina como *wholesale CBDC* (en adelante "**w-CBDC**"). El BdE ha dejado claro, en todo caso, que este programa no guarda relación con el proyecto de euro digital llevado a cabo por el Banco Central Europeo.

Esta nueva convocatoria tiene como objetivo fundamental determinar la capacidad efectiva de los *tokens* digitales para aumentar la eficiencia, agilidad y seguridad con la que operan las infraestructuras mayoristas del mercado financiero, como son las entidades financieras. Además, en palabras del BdE, su estudio puede ayudar a cuantificar en qué medida los *tokens* pueden contribuir a adecuar los canales de distribución a las necesidades y demandas de una sociedad que evoluciona digitalmente.

Debe tenerse en cuenta que los *tokens* son unidades de valor basadas en criptografías y emitidas por entidades en una plataforma con tecnología distribuida (*blockchain*). Bajo este marco, las w-CBDC serán representaciones digitales de un activo financiero basadas en criptografía y emitidas por una entidad pública en una plataforma con tecnología distribuida. Por ese motivo, el BdE entiende indispensable la colaboración con entidades financieras y proveedores de soluciones de tecnología.

El presente programa que propone el BdE consta de tres grandes ejes:

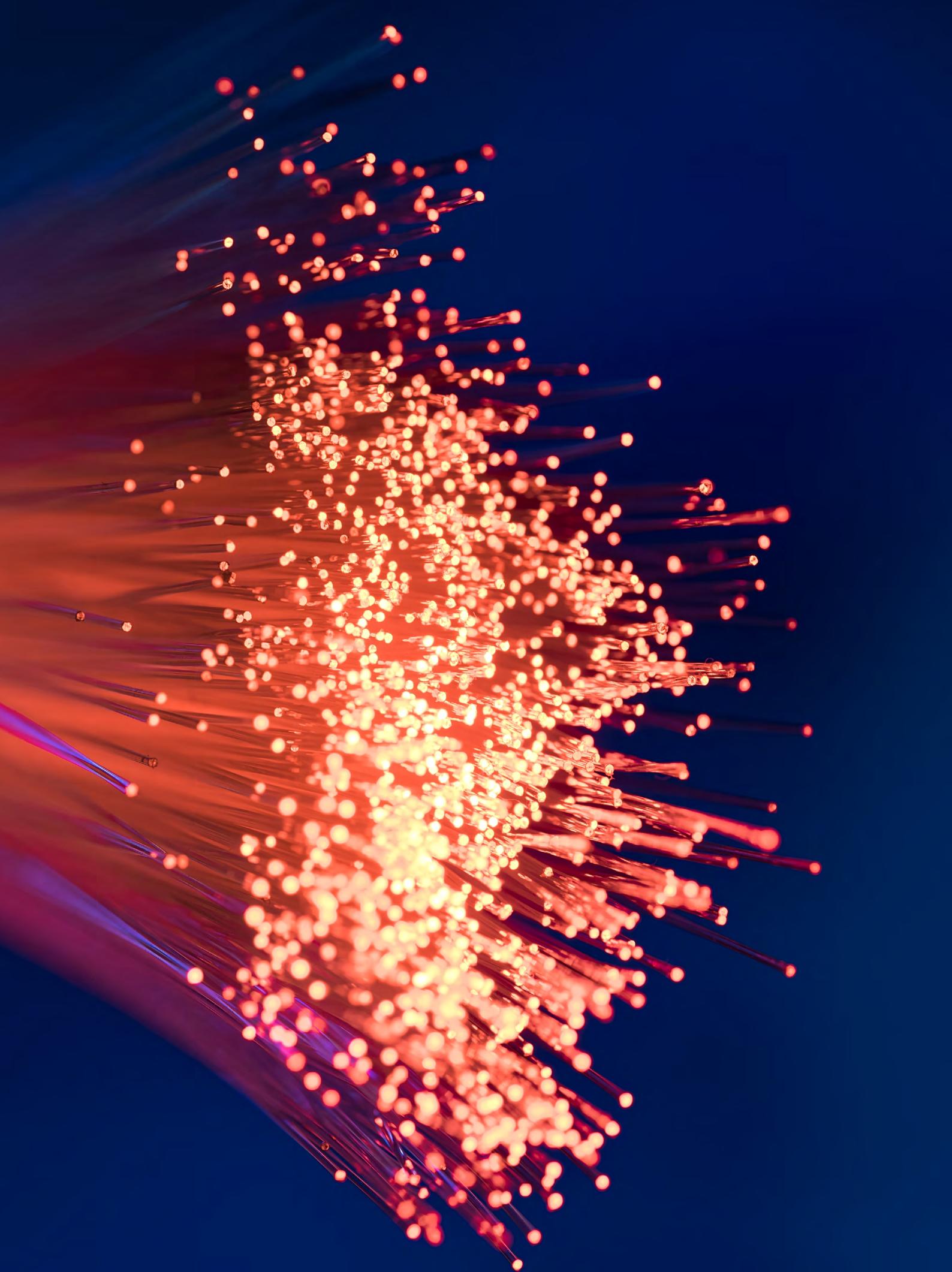
- Simular como será el movimiento de fondos de una w-CBDC;
- Experimentar como se integraría una w-CBDC con la liquidación de activos financieros; y

- Analizar ventajas e inconvenientes de introducir una w-CBDC, teniendo en cuenta los procesos y procedimientos actuales y las infraestructuras tradicionales existentes.

En cuanto a los requisitos para poder participar en el programa destacan las siguientes:

- Disponer de experiencia acreditable en relación con los tres ejes mencionados anteriormente;
- Contar con una sede de negocio ubicada dentro del Espacio Económico Europeo;
- Estar al corriente del pago de las obligaciones tributarias y la Seguridad Social; y
- No hallarse incurso en un procedimiento judicial o haber sido objeto de una sentencia que pueda entenderse que es susceptible de implicar un riesgo de naturaleza reputacional o patrimonial para el BdE.

Las partes interesadas en acceder a esta convocatoria deberán presentar su solicitud antes del 31 de enero de 2023.



# Sistema financiero

## Comunicado de la CNMV sobre la publicidad realizada por *influencers* sobre instrumentos financieros

El pasado 24 de octubre de 2022, la Comisión Nacional del Mercado de Valores (en adelante, la “**CNMV**”) emitió una nota de prensa sobre la detección de *influencers* que podrían estar difundiendo recomendaciones de inversión sin cumplir con los requisitos de la normativa aplicable (en adelante, el “**Comunicado**”), incluyendo los criterios para determinar cuándo se producen y quiénes pueden emitirlas. Esta actuación está relacionada con la declaración en materia de recomendaciones de inversión en redes sociales (la “**Declaración**”) publicada por la Autoridad Europea de Valores y Mercados (ESMA por sus siglas en inglés) en 2021, que aclaraba la actividad sujeta a la regulación y las normas aplicables. Sobre esta base y en ejercicio de su función supervisora, la CNMV se refiere a las actividades de personas que podrían estar emitiendo recomendaciones de inversión en redes sociales y que podrían ser catalogados como “expertos”, teniendo que cumplir con la normativa aplicable.

La CNMV ha aclarado que toda elaboración y difusión de recomendaciones debe cumplir con las obligaciones establecidas en el Reglamento (UE) 596/2014 sobre el abuso de mercado y en el Reglamento Delegado (UE) 2016/958, y cuyos principales objetivos son:

- La presentación de forma clara, exacta y objetiva de las recomendaciones,
- La información sobre los intereses y conflictos de intereses que tenga el emisor de la recomendación sobre los instrumentos financieros referidos en la misma, y
- La identificación adecuada de las entidades o personas que emiten la recomendación.

La CNMV pretende, a través de esta actuación, que todos los emisores cumplan con los objetivos indicados, para proteger a los inversores.

A efectos aclaratorios, una recomendación de inversión consiste en toda información que:

- Sugiera una estrategia de inversión en relación con uno o más instrumentos financieros o con los emisores, de forma explícita o implícita; e

- Incluya toda opinión sobre el valor o el precio, tanto presente como futuros, de los instrumentos, destinada indistintamente a canales de distribución o al público.

Una vez definido lo que ha de entenderse por recomendar una estrategia de inversión, la CNMV ha establecido que para determinar su existencia se tendrá en cuenta lo que se comunica al inversor, indistintamente del canal, formato o medio de comunicación por el que se transmita.

Las recomendaciones de inversión suelen provenir de empresas de servicios de inversión o entidades de crédito, por ser quienes ofrecen estos servicios financieros, todas ellas supervisadas por la CNMV. Sin embargo, también pueden elaborarlas y difundirlas otras personas, siempre que cumplan ciertos requisitos mínimos. En este caso, la regulación establece que estas personas se consideran “expertos” y están sujetas a los requisitos cuando:

- El público considera que tienen experiencia o conocimientos sobre los instrumentos financieros y mercados; y
- Cuando se presentan al público como si las tuvieran.

# Sistema financiero

## Proyecto de Ley por el que se crea la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero para la resolución extrajudicial de conflictos entre las entidades financieras y sus clientes

El pasado día 16 de diciembre de 2022 el Congreso de los Diputados publicó el Proyecto de Ley por el que se crea la Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero para la resolución extrajudicial de conflictos entre las entidades financieras y sus clientes (en adelante, el **“Proyecto de Ley”**).

La nueva Autoridad Administrativa Independiente de Defensa del Cliente Financiero (en adelante, la **“Autoridad de Defensa del Cliente Financiero”**) tiene un doble objetivo:

- Proteger los intereses generales tales como la estabilidad financiera y el buen funcionamiento de los mercados, así como el de los ciudadanos en su papel de consumidores de servicios financieros y productos de inversión; y
- Facilitar la resolución de controversias entre los clientes y las entidades que operan en el ámbito de la prestación de servicios financieros.

El Proyecto de Ley, a través de la constitución de la nueva Autoridad de Defensa del Cliente Financiero supone una evolución en el sistema actual de protección de los clientes a través de: (i) el cumplimiento de las normas reguladoras de las relaciones entre clientes y entidades financieras y (ii) la vía extrajudicial de resolución de conflictos que puedan surgir entre ambas partes.

La propuesta legislativa da cumplimiento al mandato de la Disposición Adicional Primera de la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, por la que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, que prevé la constitución de una nueva entidad cuyas competencias sean la resolución, con carácter vinculante o no, de litigios de consumo en el sector financiero y, además, obliga a las entidades financieras a formar parte de los procedimientos que ocurran ante la nueva entidad de

resolución alternativa de disputas y posterior comunicación a la Comisión Europea. Es relevante remarcar que las resoluciones a reclamaciones sobre la normativa de conducta y en materia de cláusulas abusivas con cuantía inferior a 20.000 euros tendrán carácter vinculante y, para el resto de las reclamaciones, tendrán el carácter de no vinculante.

Como aspecto relevante, el Proyecto de Ley protege y tutela a los usuarios de las entidades y operadores Fintech, de los prestadores de servicios de criptoactivos, en los términos previstos en el futuro Reglamento MiCA.

La creación de la Autoridad de Defensa del Cliente Financiero pretende, asimismo, garantizar el principio de atención personalizada, que requiere tener en cuenta la edad de la persona a la que se dirige la actuación de la autoridad, su situación geográfica de residencia, así como su nivel de conocimientos y competencias digitales. En una línea similar y para evitar la exclusión financiera de las personas más vulnerables, el Proyecto de Ley busca que la nueva Autoridad de Defensa del Cliente Financiero colabore con los supervisores para fomentar la educación financiera, en particular de estas personas.

La Autoridad de Defensa del Cliente Financiero se configura como una autoridad administrativa independiente llamada a sustituir a los servicios actuales de reclamaciones sectoriales. Se lograría así tratar conjuntamente las reclamaciones planteadas por clientes financieros, garantizando su carácter gratuito para el cliente, el plazo reducido de resolución de las reclamaciones y la inversión de la carga de la prueba en beneficio del cliente.

En conclusión, el Proyecto de Ley con la creación de la nueva Autoridad de Defensa del Cliente Financiero, busca garantizar la protección de los intereses individuales de los clientes financieros, mejorar la educación financiera de los ciudadanos y armonizar el sistema de resoluciones de reclamaciones ante entidades financieras que tengan lugar en el territorio español.

# Sistema financiero

**EBA publica su primer estudio temático sobre la transparencia y el nivel de las comisiones y gastos de los productos bancarios minoristas en la UE, en el que observa que los consumidores siguen sufriendo importantes perjuicios**

La Autoridad Bancaria Europea (en adelante, la “**EBA**” por sus siglas en inglés) publicó el pasado 14 de diciembre un informe sobre la transparencia y el importe de las comisiones y gastos aplicados por las entidades financieras a los productos bancarios minoristas dentro de la Unión Europea (en adelante, el “**Informe**”).

Con carácter general, el Informe concluye que las comisiones y los gastos aplicables varían en gran medida en términos de importe y tipo, dependiendo de cada entidad y de cada producto ofertado. Esta variación no solo ocurre en el mercado único de la unión, sino que también se da en operaciones interbancarias dentro de cada estado miembro.

Asimismo, la EBA concluye que la variedad de tipos de comisiones y gastos, establecidos por cada entidad financiera, causa diferentes niveles de perjuicios a los consumidores, incluyendo a que las comisiones y los gastos aplicados por cada entidad bancaria sean difíciles de comparar entre proveedores, lo que dificulta a las autoridades competentes supervisar el mercado.

Sin embargo, esta falta de transparencia no afecta a las cuentas de pago, ya que con carácter general las autoridades nacionales aplican límites a las comisiones y los gastos asociados a estos productos.

La investigación llevada a cabo por la EBA constata la influencia que en este aspecto tiene el principio general de libertad contractual que predomina en los marcos jurídicos nacionales. Dicho principio, a pesar de las mejoras en la protección de los consumidores introducidas por varias directivas sectoriales de la Unión Europea que han sido promulgadas en la última década para regular los productos bancarios minoristas, provoca que las prácticas de mercado en materia de comisiones y gastos, según esta autoridad, estén causando un perjuicio significativo a los consumidores.

En cualquier caso, la EBA considera necesario que las auto-

ridades de los estados miembros y la Unión Europea sean cautelosos a la hora de regular estas prácticas. No en vano, estas comisiones y gastos suponen una amplia fuente de ingresos para las entidades financieras. Una regulación demasiado limitativa podría generar deficiencias financieras para estas entidades y podría incrementar el riesgo sistémico para el mercado financiero.

En síntesis, la EBA concluye que este bajo nivel de armonización y transparencia de las comisiones aplicadas por las entidades financieras dentro de la unión está perjudicando a los consumidores a la hora de comparar los costes de los productos y servicios que están siendo ofrecidos por las entidades financieras. Sin embargo, y desde la perspectiva de una futura regulación de estos gastos, la EBA advierte de que debe ser diseñada con cautela y atender a todos los agentes del mercado, con el objetivo de evitar riesgos dentro del mercado financiero.

# Sistema financiero

## Reglamento Delegado (UE) 2022/2360 de la Comisión de 3 de agosto de 2022 por el que se modifican las normas técnicas de regulación establecidas en el Reglamento Delegado (UE) 2018/389 en lo que respecta a la exención de 90 días para el acceso a las cuentas

El pasado 3 de agosto de 2022, la Comisión Europea publicó el Reglamento Delegado (UE) 2022/2360 por el que se modifican las normas técnicas de regulación establecidas en el artículo 10 del Reglamento Delegado (UE) 2018/389 con respecto a la exención de 90 días para el acceso a las cuentas (en adelante, el **"Reglamento Delegado (UE) 2022/2360"**).

El fin de las modificaciones introducidas en el Reglamento Delegado (UE) 2022/2360 es garantizar la igualdad de condiciones entre todos los proveedores de servicios de pago. Por ello, a través de la modificación del Reglamento Delegado (UE) 2022/2360 se han igualado los plazos de aplicación de la exención para los proveedores de servicios de pago gestor de cuenta y los proveedores de servicios de información sobre cuentas. De esta forma:

- Los proveedores de servicios de pago gestor de cuenta tendrán la posibilidad de no aplicar la autenticación reforzada cuando el usuario acceda en línea a su cuenta de pago directamente, siempre que el cliente acceda a: (i) el saldo de una o varias cuentas de pago que tenga a su nombre, o (ii) a las operaciones de pago ejecutadas en los 90 últimos días a través de una o varias cuentas de pago a su nombre, siempre que no se divulguen en ningún caso datos de pago sensibles;
- Por otro lado, los proveedores de servicios de pago no aplicarán la autenticación reforzada de clientes cuando un usuario de servicios de pago acceda a su cuenta de pago en línea a través de un proveedor de servicios de información sobre cuentas, siempre que se cumpla con los mismos requisitos sobre la información del apartado anterior.

Asimismo, los proveedores de servicios de pago no estarán exentos de aplicar la autenticación reforzada cuando bien (i) el usuario de la cuenta acceda en línea a la información

del apartado anterior por primera vez o (ii) hayan transcurrido más de 180 días desde la última ocasión que el usuario de servicios de pago accediera en línea a la información del apartado anterior, y se aplicara la autenticación reforzada de clientes.

Por otro lado, los proveedores de servicios de pago a través de un proveedor de servicios de información de cuentas aplicarán la autenticación reforzada de clientes cuando se cumplan las mismas condiciones del apartado anterior.

Igualmente, siempre que los proveedores de servicios de pago gestores de cuenta tengan datos objetivos, justificados y documentados en relación con un acceso no autorizado o fraudulento de la cuenta de pago, se podrá aplicar la autenticación reforzada de clientes cuando un usuario acceda a su cuenta a través de un proveedor de servicios de información sobre cuentas.

El nuevo Reglamento Delegado (UE) 2022/2360 será aplicable a partir del 25 de julio de 2023.

# Sistema financiero

## Directrices de la EBA sobre el uso de soluciones de *onboarding* remoto de clientes

El pasado 22 de noviembre de 2022, la Autoridad Bancaria Europea (por sus siglas en inglés, “**EBA**”) publicó las nuevas directrices sobre el uso de soluciones de, *onboarding* (identificación remota de clientes) (en adelante, las “**Directrices**”).

Las Directrices son aplicables a entidades de crédito y entidades financieras teniendo en cuenta el alcance de la Directiva (UE) 2015/849 de Prevención de Blanqueo de Capitales y Financiación al Terrorismo (“**PBC/FT**”).

Las Directrices obligan a todos los sujetos obligados a introducir y mantener políticas y procedimientos de *onboarding* remoto en relación con el riesgo de blanqueo de capitales y de financiación del terrorismo. Estas políticas y procedimientos deberán contar con un contenido mínimo:

- Una descripción general de la solución que han introducido las entidades para recabar, verificar y registrar información en el proceso de identificación remota (*onboarding*), incluyendo una explicación de las características y del funcionamiento de la solución;
- Las situaciones donde la solución puede ser utilizada por el cliente, así como indicar para qué categorías de clientes, productos y servicios se utilizará la solución;
- Los pasos automatizados de la solución y los pasos que requieren intervención de los empleados;
- Los controles para asegurar que la primera operación del cliente que ha utilizado esta solución se lleve a cabo si se han aplicado todas las medidas de diligencia debida; y
- La descripción de los programas de orientación y formación periódica a los empleados sobre la solución.

Antes de ser implementada, la solución debe ser evaluada por la entidad sujeta a las Directrices. Así, el objetivo es que la solución logre la integridad y exactitud de los datos y documentos recopilados, además de que las fuentes de información que se utilicen sean fiables e independientes. Las Directrices describen que las entidades también evaluarán el efecto del uso de la solución remota en distintos ámbitos dentro de la empresa (legal, comercial), además realizarán las pruebas necesarias para evaluar los riesgos de fraude y sobre el funcionamiento de la solución.

Tras implementarse, la solución tendrá que ser supervisada

de forma continua según como se describa en las políticas y procedimientos de las entidades. Además, por si existieran riesgos o se descubrieran errores que afecten a la eficacia y eficiencia de la solución durante la supervisión continuada, se incluirá en los procedimientos de la entidad las medidas correctoras necesarias para mitigar los mismos. En este sentido, las entidades deberán ser capaces de demostrar a las autoridades competentes que cuentan con un sistema de supervisión continuada y las medidas correctivas adoptadas.

Además, las políticas y procedimientos mencionados con anterioridad recogerán (i) toda información necesaria para identificar al cliente asegurando que está actualizada, sea adecuada, legible y con calidad suficiente; y (ii) todos los documentos y datos para comprobar la identidad del cliente sellados con la fecha y hora, y registrados en un formato legible. Las entidades que durante el proceso acepten reproducciones de documentos originales y no examinen los documentos, deberán contar con un procedimiento para asegurarse de que la reproducción es fiable.

Respecto al proceso de *onboarding* remoto, las Directrices diferencian entre si tiene o no intervención un empleado en el mismo. Así, en el caso de que no exista intervención de empleado, todas las entidades tendrán que comprobar que las imágenes o vídeos tomados coinciden con las imágenes de los documentos oficiales del cliente, y utilizar algoritmos para comprobar la presencia del cliente durante el proceso. Respecto a los procesos con intervención, todas las entidades tendrán que comprobar que sus empleados conocen la normativa de PBC/FT y tienen las capacidades para detectar el fraude, siguiendo en todo momento una guía para identificar cualquier comportamiento del cliente equivocado. Por último, las entidades tendrán controles adicionales si es necesario, y el proceso de *onboarding* se interrumpirá o reiniciará si las pruebas no cumplen con los requisitos.

Para una externalización acorde a las Directrices, los procesos y políticas internas han de prever detalladamente qué funciones estarán a cargo del tercer proveedor y cuales se mantendrán en la entidad. Además, esta externalización deberá ser conforme con las Directrices de la EBA sobre factores de riesgo de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo (EBA/GL/2021/02) y las Directrices de la EBA sobre externalización (EBA/GL/2019/02).

Por último, será necesario que las entidades identifiquen y gestionen adecuadamente los riesgos tecnológicos y de seguridad que sean intrínsecos a los procesos de incorporación remota, incluso cuando estos procesos hayan sido externalizados.



# Otras novedades de interés

## Modificación de las jurisdicciones incluidas en la lista “gris” de GAFI en materia de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo (PBC-FT)

El Grupo de Acción Financiera Internacional (“**GAFI**”), tras una sesión plenaria llevada a cabo el 21 de octubre de 2022, ha realizado modificaciones en su denominada lista “gris”, esto es, jurisdicciones con deficiencias estratégicas en PBC-FT y que son objeto de un mayor seguimiento y control por parte de GAFI.

Las jurisdicciones que salieron de la “lista gris” son:

- Nicaragua
- Pakistán

Por el contrario, las siguientes jurisdicciones entraron en la “lista gris”:

- República Democrática del Congo
- Tanzania
- Mozambique

Así, los países incluidos actualmente en la lista “gris” son:

- Albania
- Barbados
- Burkina Faso
- Camboya
- Islas Caimán
- Gibraltar
- Haití
- Jamaica
- Jordania
- Mali
- Marruecos
- Mozambique
- Panamá
- Filipinas
- Senegal

- Sudán del Sur
- Siria
- Tanzania
- Turquía
- Uganda
- Emiratos Árabes Unidos
- Yemen

# Otras novedades de interés

## La DGSFP publica sus conclusiones sobre el resultado del proyecto Sandbox de RegTech Advanced Solutions, S.L.

La Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (“**DGSFP**”) publicó el 22 de noviembre de 2022 sus conclusiones acerca del proyecto de RegTech Advanced Solutions S.L. (en adelante, el “**Proyecto**”). El proyecto se presentó al Sandbox el 19 de febrero de 2021 y, tras la aprobación por parte de la Secretaría General del Tesoro y Financiación Internacional, comenzó el periodo de pruebas el 4 de octubre de 2021. Las pruebas finalizaron el 28 de febrero de 2022.

Este proyecto tenía como objetivo principal proporcionar mayor control y eficiencia en el desempeño de las funciones fundamentales de las compañías de seguros (gestión de riesgos, auditoría, actuarial y cumplimiento), especialmente en el caso de grupos consolidados con un nivel de externalización intragrupo elevado.

El Proyecto se basaba en la implementación de una solución software de gestión GRC (gobierno, riesgos y cumplimiento) plenamente configurable en función de las necesidades de la organización en la que se implante. En este caso, en la prueba piloto ha participado el grupo asegurador MUTUALIDAD GENERAL DE LA ABOGACIA, MUTUALIDAD DE PREVISIÓN SOCIAL A PRIMA FIJA.

La DGSFP, en este informe, concluye que no se han encontrado trabas legales para la implantación de este modelo de negocio propuesto y que durante el periodo de pruebas “*se ha podido observar el dinamismo en el reporte, monitorización y seguimiento de los procesos internos, así como el bajo índice de errores en las pruebas realizadas*”, habiéndose probado un verdadero valor añadido en lo que respecta a los procesos internos y al cumplimiento normativo.

Ahora bien, el regulador resalta la necesidad de que la herramienta se ajuste a los procesos particulares y el día a día de la organización y dé extensa formación y asistencia a los usuarios del software. Asimismo, señala una serie de pasos a ser tomados para una correcta implantación del sistema:

- (i) La definición de un responsable de la gestión del cambio;
- (ii) La identificación al inicio del proyecto de las áreas de alto riesgo (por ejemplo, áreas con mucha carga

de trabajo y/o poco personal, áreas/personas con resistencia al cambio, etc.); y

- (iii) La definición de planes de comunicación, así como de estrategias de comunicación de cambios organizacionales originados por la implementación del sistema.

# Otras novedades de interés

## Aprobación de la propuesta de Reglamento Europeo de resiliencia operativa digital (DORA)

El pasado 10 de noviembre de 2022, el Parlamento Europeo aprobó el Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la resiliencia operativa digital del sector financiero y por el que se modifican los Reglamentos (CE) n.º 1060/2009, (UE) n.º 648/2012, (UE) n.º 600/2014 y (UE) n.º 909/2014 (COM(2020)0595 – C9-0304/2020 – 2020/0266(COD) , popularmente conocido como **“Reglamento DORA”**.

El objetivo principal del Reglamento DORA es establecer un marco regulatorio único de obligaciones, principios y requisitos aplicables a los sectores bancario, de seguros y de inversión que permita a las entidades mitigar, responder y recuperarse de amenazas y riesgos relacionados con el mundo digital y las tecnologías de la información y la comunicación.

El Reglamento DORA se comenzó a gestar en 2018, en el contexto del Plan de Acción de la Unión Europea para el sector *fintech*, consolidándose en septiembre de 2020 cuando la Comisión Europea presentó la propuesta de Reglamento.

El Reglamento DORA afectará, en cuanto se promulgue a:

- entidades de crédito,
- entidades de pago,
- proveedores de servicios de información de cuentas
- entidades de dinero electrónico,
- empresas de servicios de inversión,
- proveedores de servicios de criptoactivos,
- depositarios centrales de valores y contrapartidas centrales,
- gestores de fondos de inversión alternativa
- entidades gestoras,
- compañías e intermediarios de seguros y reaseguradores,
- organismos de previsión para la jubilación,

- agencias de calificación crediticia, o
- proveedores del servicio de suministro de datos

Sin embargo, finalmente no quedarán sujetos a esta regulación los mediadores con menos de 250 empleados.

# Contactos



**Jaime Bofill**  
Socio | *Fintech e Innovación*

**T** +34 91 452 00 29  
**E** [jaime.bofill@cms-asl.com](mailto:jaime.bofill@cms-asl.com)



**Marisa Ruiz**  
Asociada | *Fintech e Innovación*

**T** +34 91 187 19 15  
**E** [marisa.ruiz@cms-asl.com](mailto:marisa.ruiz@cms-asl.com)



**Sara Piñero**  
Asociada | *Fintech e Innovación*

**T** +34 91 187 19 28  
**E** [sara.pinero@cms-asl.com](mailto:sara.pinero@cms-asl.com)



**Pedro Peris**  
Asociado | *Fintech e Innovación*

**T** +34 91 452 00 03  
**E** [pedro.peris@cms-asl.com](mailto:pedro.peris@cms-asl.com)



**Rodrigo Pérez**  
Trainee | *Fintech e Innovación*

**T** +34 91 451 93 00  
**E** [rodrigo.perez@cms-asl.com](mailto:rodrigo.perez@cms-asl.com)

La presente publicación no constituye asesoramiento jurídico de sus autores. Para más información:

[cms-asl@cms-asl.com](mailto:cms-asl@cms-asl.com) | [cms.law](http://cms.law)

# CMS Law-Now™

**Your free online legal information service.**

A subscription service for legal articles on a variety of topics delivered by email.

[cms-lawnow.com](http://cms-lawnow.com)

La información contenida en esta publicación es de carácter general y orientativo y no pretende constituir un asesoramiento jurídico o profesional. Ha sido elaborada en colaboración con abogados locales.

La AEIE CMS Legal Services (AEIE CMS) es una Agrupación Europea de Interés Económico que coordina una organización de despachos de abogados independientes. La AEIE CMS no presta servicios a los clientes. Dichos servicios son prestados exclusivamente por los despachos miembros de la AEIE CMS en sus respectivas jurisdicciones. La AEIE CMS y cada uno de sus despachos miembros son entidades separadas y legalmente distintas, y ninguna de ellas tiene autoridad para comprometer a ninguna otra. La AEIE CMS y cada una de las empresas miembro son responsables únicamente de sus propios actos u omisiones y no de los de la otra. La marca "CMS" y el término "despacho" se utilizan para referirse a algunos o a todos los despachos miembro o a sus oficinas; los detalles se pueden consultar en el apartado "información legal" del pie de página de cms.law.

#### **Oficinas CMS:**

Aberdeen, Abu Dhabi, Ámsterdam, Amberes, Argel, Barcelona, Belgrado, Bergen, Berlín, Bogotá, Bratislava, Bristol, Bruselas, Bucarest, Budapest, Casablanca, Ciudad de México, Colonia, Cúcuta, Dubai, Dusseldorf, Edimburgo, Estambul, Estrasburgo, Frankfurt, Funchal, Ginebra, Glasgow, Hamburgo, Hong Kong, Johannesburgo, Kiev, Leipzig, Lima, Lisboa, Liubliana, Liverpool, Londres, Luanda, Luxemburgo, Lyon, Madrid, Manchester, Mascate, Milán, Mombasa, Mónaco, Múnich, Nairobi, Oslo, París, Pekín, Podgorica, Poznan, Praga, Reading, Río de Janeiro, Roma, Santiago de Chile, Sarajevo, Shanghai, Sheffield, Singapur, Skopje, Sofía, Stavanger, Stuttgart, Tel Aviv, Tirana, Varsovia, Viena, Zagreb y Zúrich.