

BANCO CENTRAL EUROPEO

DICTAMEN DEL BANCO CENTRAL EUROPEO

de 15 de diciembre de 2005

acerca de una propuesta de reglamento (CE) relativo a la información sobre los ordenantes que acompaña a las transferencias de fondos

(CON/2005/56)

(2005/C 336/07)

El 14 de octubre de 2005 el Banco Central Europeo (BCE) recibió del Consejo de la Unión Europea una solicitud de dictamen acerca de una «propuesta de reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la información sobre los ordenantes que acompaña a las transferencias de fondos» (COM(2005) 343 final) (en adelante, el «reglamento propuesto») ⁽¹⁾.

La competencia consultiva del BCE se basa principalmente en el primer guión del apartado 4, y el cuarto guión del apartado 2, del artículo 105 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, ya que el reglamento propuesto afecta a la función básica del Sistema Europeo de Bancos Centrales (SEBC) de promover el buen funcionamiento de los sistemas de pago ⁽²⁾. De acuerdo con la primera frase del artículo 17.5 del Reglamento interno del Banco Central Europeo, el presente dictamen ha sido adoptado por el Consejo de Gobierno.

1 Obligaciones de los prestadores del servicio de pagos intermediarios

- 1.1 En el apartado 6 del artículo 3 del reglamento propuesto, el «prestador del servicio de pagos intermediario» (en adelante, «PSP intermediario») se define como el prestador de servicios de pago (en adelante, «PSP») «que no sea ni el ordenante ni el beneficiario y que participe en la ejecución de transferencias de fondos». Tanto los gestores de sistemas de pago, compensación y liquidación como los prestadores de servicios de mensajes parecen incluidos en el ámbito de aplicación del reglamento propuesto, ya que participan en la ejecución de transferencias de fondos.
- 1.2 No obstante, dichos gestores y prestadores de servicios no tienen como clientes directos a los ordenantes o beneficiarios y, por lo tanto, no tienen toda la información requerida con arreglo al reglamento propuesto. Por consiguiente, solo deberían imponerse obligaciones a las entidades de crédito que tienen una relación directa con los clientes o a las entidades financieras que forman parte de la cadena de pago para la ejecución de las transferencias de fondos, pues estas entidades sí poseen la información requerida ⁽³⁾.

⁽¹⁾ El presente dictamen se basa en la versión del reglamento propuesto sobre la que se ha consultado oficialmente al BCE, es decir, la versión del 26 de julio de 2005. Sin embargo, el BCE es consciente de que el reglamento propuesto ha seguido elaborándose a nivel de grupo de trabajo del Consejo bajo la Presidencia británica.

⁽²⁾ La competencia consultiva del BCE se basa además en el artículo 22 de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo, relativo a la función del BCE y los bancos centrales nacionales de garantizar unos sistemas de compensación y liquidación eficientes y solventes dentro de la Comunidad, así como con otros países.

⁽³⁾ Es decir, la información requerida con arreglo a los capítulos II y III del reglamento propuesto. Un comentario análogo se encuentra en el apartado 12 del Dictamen del BCE CON/2005/2 de 4 de febrero de 2005, solicitado por el Consejo de la Unión Europea, sobre una propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales, incluida la financiación del terrorismo (DO C 40 de 17.2.2005, p. 9). En dicho dictamen, el BCE señaló que los gestores de sistemas de pago sólo pueden comprobar la mera presencia de cierta información en un campo determinado, y no pueden comprobar la calidad, exhaustividad, exactitud o utilidad de dicha información. El BCE recomendó eximir a los gestores de sistemas de pago de la obligación de identificar a los beneficiarios efectivos, sin perjuicio de su obligación de asegurar que pueda llevarse a cabo un seguimiento eficaz de las órdenes de pago introducidas en dichos sistemas mediante la adecuada identificación de los participantes en los mismos.

- 1.3 En vista de lo que antecede, el BCE recomienda encarecidamente que el reglamento propuesto excluya expresamente de su ámbito de aplicación a los gestores de sistemas de pago, compensación y liquidación y a los prestadores de servicios de mensajes, y que introduzca el considerando explicativo correspondiente. Esta exclusión sería compatible con la obligación de los gestores de los sistemas de asegurar que el origen de las órdenes de pago que tramiten pueda determinarse efectivamente por medio de la adecuada identificación de los participantes en esos sistemas. En relación con este punto, el BCE observa que uno de los considerandos de la tercera directiva sobre blanqueo de capitales aclara que las personas físicas o jurídicas que solo transmiten mensajes a las entidades de crédito o financieras o les proporcionan otros sistemas de apoyo para la transmisión de fondos o un sistema de compensación o regulación no están incluidas en el ámbito de aplicación de esa directiva ⁽¹⁾.
- 1.4 Por otra parte, el apartado 2 del artículo 13 del reglamento propuesto se refiere a las obligaciones de un PSP intermediario que no reciba información completa sobre el ordenante. En los apartados 12 y 13 de la Nota interpretativa revisada de la VII Recomendación especial del Grupo de Acción Financiera (GAFI) relativa a las transferencias por cable ⁽²⁾ (en adelante, la «nota interpretativa») no se incluye una obligación de información análoga. El BCE es contrario a la propuesta de obligar al PSP intermediario a informar al PSP del beneficiario de que la información es incompleta. Sería más apropiado que se impusiera esa obligación a las partes directamente interesadas, es decir, el PSP del ordenante y el PSP de beneficiario, puesto que en todo caso estarían en posesión de la información requerida con arreglo a lo dispuesto en los capítulos II y III del reglamento propuesto. Las únicas obligaciones del PSP intermediario deberían ser las del artículo 12, y el apartado 1 del artículo 13, del reglamento propuesto, es decir, que toda la información recibida sobre el ordenante que acompaña a una transferencia se mantenga con esta y se guarden sus registros durante cinco años. Por consiguiente, debería suprimirse el apartado 2 del artículo 13 del reglamento propuesto.

2 Definiciones

- 2.1 Como observación general, convendría asegurar el mayor grado de conformidad posible entre las definiciones del artículo 4 de la directiva propuesta sobre los servicios de pago en el mercado interior ⁽³⁾ y las definiciones del reglamento propuesto, especialmente la definición de «usuario del servicio de pagos» que ofrece el apartado 8 del artículo 3 del reglamento propuesto.
- 2.2 La VII Recomendación especial del GAFI, relativa a las transferencias por cable (en adelante la «RE VII»), comprende expresamente las entidades financieras, incluidas las empresas de envío de dinero. En el reglamento propuesto no se hace referencia expresa a estas empresas. Es muy probable que la definición de «prestador del servicio de pagos» del apartado 5 del artículo 3 del reglamento propuesto comprenda las empresas de envío de dinero, pero podría insertarse la referencia a estas para asegurar la concordancia expresa del reglamento propuesto con la RE VII.
- 2.3 Además, debería añadirse una definición de «identificador único» que reflejara las diversas combinaciones posibles de datos requeridas para identificar al ordenante.

3 Transacciones comerciales

- 3.1 El BCE observa que el considerando 6 del reglamento propuesto se refiere a la exclusión, sujeta a condiciones, de las transferencias de fondos relacionadas con una «transacción comercial». No se ofrece una definición de «transacción comercial», pero el apartado 2 del artículo 2 dispone que el reglamento propuesto «no se aplicará a las transferencias de fondos resultantes de una transacción comercial efectuada utilizando una tarjeta de crédito o de débito o cualquier otro instrumento de pago similar».

⁽¹⁾ Considerando 34 de la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo (DO L 309 de 25.11.2005, p. 15).

⁽²⁾ Disponible en inglés y francés en la dirección del GAFI en Internet: www.fatf-gafi.org.

⁽³⁾ Propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los servicios de pago en el mercado interior, por la que se modifican las directivas 97/7/CE, 2000/12/CE y 2002/65/CE, de 1 de diciembre de 2005, COM(2005) 603 final, disponible en alemán, francés e inglés en la dirección de la Comisión en Internet: www.europa.eu.int.

- 3.2 La letra a) del apartado 10 de la nota interpretativa no incluye expresamente el término «comercial», sino que afirma que la RE VII no se extiende a las transferencias resultantes de transacciones efectuadas utilizando tarjetas de crédito o débito si el número de tarjeta acompaña a las transferencias resultantes de las transacciones. No obstante, la letra a) del apartado 10 añade que, si las tarjetas de crédito o débito se utilizan como sistema de pago para efectuar transferencias, se les aplica la RE VII y el mensaje debe incluir la información necesaria. Esto implica que la RE VII distingue entre la utilización de tarjetas para pagar bienes y servicios (excluida de la RE VII) y su utilización para hacer transferencias (incluida en la RE VII). El BCE propone que se dé nueva redacción al considerando 6 y al primer párrafo del apartado 2 del artículo 2 del reglamento propuesto, a fin de lograr mayor coherencia con la nota interpretativa ⁽¹⁾.
- 3.3 En general, el apartado 2 del artículo 2 del reglamento propuesto parece basarse en la suposición de que el PSP del ordenante o del beneficiario siempre puede determinar si las tarjetas de crédito o débito se han utilizado para pagar bienes y servicios o para hacer transferencias. Sin embargo, esta suposición no siempre es correcta, pues en esas transacciones pueden utilizarse todo tipo de instrumentos de pago. Cuando se efectúa un pago por tarjeta de crédito o débito, solo el propietario o gestor del sistema de la tarjeta recibe información de la que puede deducir el propósito subyacente de la transacción. Los PSP del ordenante y del beneficiario sólo reciben la información necesaria para liquidar la transacción en la cuenta de su cliente, es decir, no reciben información sobre el propósito subyacente de la transacción. Por lo tanto, imponer a los PSP la obligación de comprobar el propósito de esas transacciones no ayudaría al buen funcionamiento de los sistemas de pago. Por eso, aunque el BCE comprende la voluntad de excluir las transacciones efectuadas por tarjeta de crédito o débito para pagar bienes y servicios de la obligación de incluir información completa sobre el ordenante, la propuesta parece inviable porque las entidades sujetas al reglamento propuesto carecen de medios que les permitan determinar la causa del pago en todos los casos. Sin embargo, la intención del apartado 2 del artículo 2 puede ser considerar que la liquidación (por medio del PSP del ordenante) de la factura correspondiente a las transacciones con tarjeta de crédito subyacentes efectuadas por el ordenante no es parte de una transferencia iniciada utilizando la tarjeta de crédito, sino una transferencia del ordenante a la empresa de la tarjeta de crédito totalmente independiente. De ser así, el BCE está de acuerdo con el contenido del apartado 2 del artículo 2, pero, para mayor seguridad jurídica, propondría que dicha intención se expresara más claramente en el reglamento propuesto.

4 Transferencias por lotes

El apartado 2 del artículo 7 del reglamento propuesto regula las transferencias por lotes a beneficiarios situados fuera de la Comunidad. Se trata de transferencias individuales de un ordenante a distintos beneficiarios, que son agrupadas y suelen ser posteriormente «desagrupadas» por el primer PSP en el proceso o por un gestor de sistemas de pago para luego ser clasificadas según el PSP del beneficiario. Por lo tanto, ni el beneficiario ni su PSP podrán determinar si los fondos recibidos se han transferido originalmente como parte de un lote. Si el beneficiario se encuentra en un país miembro del GAFI, este país también tendrá que aplicar la RE VII. En consecuencia, el PSP del beneficiario tendría que ponerse en contacto con el PSP del ordenante en la Comunidad o con el primer PSP intermediario para obtener la información pertinente. Se advierte, por lo tanto, que la utilización de transferencias por lotes a nivel transfronterizo originará gran número de solicitudes de provisión de información sobre el ordenante.

5 Acuerdos con territorios o países de fuera de la Comunidad

El artículo 18 del reglamento propuesto faculta a la Comisión Europea para autorizar acuerdos entre Estados miembros y países o territorios de fuera de la Comunidad en los que se estipulen excepciones a lo que en él se dispone. La autorización requiere el cumplimiento de varias condiciones. En vista de la integración de los mercados financieros de la UE y del desarrollo de la zona única de pagos para el euro, las

⁽¹⁾ Al mismo tiempo, el BCE observa la terminología ligeramente equívoca de la nota interpretativa, que hace referencia a la utilización de las tarjetas como «sistemas de pago» al afirmar que la RE VII se extiende a los pagos por tarjeta utilizados para hacer transferencias.

condiciones primera y tercera (esto es, que el país o territorio comparta una unión monetaria con el Estado miembro interesado o forme parte de su zona monetaria, y que exija que los PSP de su jurisdicción apliquen las mismas normas que se establecen en el reglamento propuesto) parecen suficientes para lograr los propósitos del requisito de la autorización. Por lo tanto, podría suprimirse la segunda condición (que el país o territorio sea miembro de los sistemas de pagos y compensación del Estado miembro correspondiente).

6 Propuestas de redacción

En el anexo del presente dictamen figuran las propuestas de redacción correspondientes a las opiniones del BCE que darían lugar a modificar el reglamento propuesto.

Hecho en Fráncfort del Meno, el 15 de diciembre de 2005.

El presidente del BCE
Jean-Claude TRICHET

ANEXO

PROPUESTAS DE REDACCIÓN

TEXTO QUE PROPONE LA COMISIÓN ⁽¹⁾MODIFICACIONES QUE PROPONE EL BCE ⁽²⁾

1ª modificación

Considerando 6

[Se propone insertar un nuevo considerando 6 y cambiar la numeración de los considerandos siguientes.]

Deben estar sujetas a los requisitos del presente Reglamento las entidades de la cadena de pago que velen por la ejecución de las transferencias de fondos y con las que ordenantes y beneficiarios tengan una relación de cliente. Como esta relación no se da con los gestores de sistemas de pago, compensación y liquidación ni con los prestadores de servicios de mensajes, el presente Reglamento debe excluirlos de su ámbito de aplicación.

Justificación — Véanse los apartados 1.1 a 1.3 del dictamen

2ª modificación

Considerando 6

(6) *Dado que el riesgo de blanqueo de capitales o de financiación del terrorismo resulta más bajo cuando va asociado a las transferencias de fondos relacionadas con una transacción comercial o cuando el ordenante y el beneficiario son prestadores del servicio de pagos que actúan por cuenta propia, resulta oportuno eximir a estas transferencias del ámbito del presente Reglamento, a condición de que sea posible su seguimiento hasta el ordenante.*

(6) **Donde haya un riesgo menor de blanqueo de capitales o financiación del terrorismo asociado a ciertas transferencias de fondos conviene excluir estas transferencias del ámbito de aplicación del presente Reglamento. La exclusión comprende las tarjetas de crédito o débito, las retiradas de efectivo en cajeros automáticos, las domiciliaciones, los cheques truncados, los pagos de impuestos, multas y otros gravámenes, y los casos en que ordenante y beneficiario sean prestadores de servicios de pago que actúan por cuenta propia.**

Asimismo, a fin de reflejar las características propias de los sistemas de pagos nacionales, los Estados miembros pueden optar por excluir las transferencias electrónicas a condición de que siempre sea posible seguirlas hasta el ordenante. Donde los Estados miembros hayan aplicado la excepción para el dinero electrónico establecida en la Directiva 2005/60/CE, dicha excepción debería también aplicarse en el presente Reglamento siempre que el importe de la transacción no exceda de 1 000 euros.

Justificación — Véanse los apartados 3.1 a 3.3 del dictamen

3ª modificación

Primer párrafo del apartado 2 del artículo 2

2. El presente Reglamento no se aplicará a las transferencias de fondos resultantes de una transacción *comercial* efectuada utilizando una tarjeta de crédito o de débito o cualquier otro instrumento de pago similar, a condición de que un identificador único, que permita hacer el seguimiento de la operación hasta el ordenante, acompañe a todas las transferencias de fondos resultantes de esa transacción *comercial*.

2. El presente Reglamento no se aplicará a las transferencias de fondos resultantes de una transacción efectuada utilizando una tarjeta de crédito o de débito o cualquier otro instrumento de pago similar, **salvo que la tarjeta de crédito o de débito se utilice para efectuar una transferencia**, a condición de que un identificador único, que permita hacer el seguimiento de la operación hasta el ordenante, acompañe a todas las transferencias de fondos resultantes de esa transacción.

Justificación — Véanse los apartados 3.1 a 3.3 del dictamen

⁽¹⁾ Las palabras en cursiva son las que el BCE propone suprimir.

⁽²⁾ Las palabras en negrita son las que el BCE propone como nuevo texto.

4ª modificación

Segundo párrafo del apartado 2 del artículo 2

[Se propone insertar un nuevo segundo párrafo del apartado 2 del artículo 2, de manera que el actual segundo párrafo se convierta en el tercero de dicho apartado]

El presente Reglamento no se aplicará ni a los gestores de sistemas de pago, compensación y liquidación ni a los prestadores de servicios de mensajes.

Justificación — Véanse los apartados 1.1 a 1.3 del dictamen

5ª modificación

Apartado 5 del artículo 3

5. «prestador del servicio de pagos», una persona física o jurídica cuya actividad empresarial incluya la prestación del servicio de pagos a los usuarios del mismo;

5. «prestador del servicio de pagos», una persona física o jurídica, **incluidas las empresas de envío de dinero**, cuya actividad empresarial incluya la prestación del servicio de pagos a los usuarios del mismo;

Justificación — Véase el apartado 2.2 del dictamen

6ª modificación

Apartado 8 del artículo 3

8. «usuario del servicio de pagos», una persona física o jurídica que haga uso de un servicio de pagos, ya sea como ordenante o como beneficiario;

8. «usuario del servicio de pagos», una persona física o jurídica que haga uso de un servicio de pagos, ya sea como ordenante o como beneficiario **o ambas cosas.**

Justificación — Véase el apartado 2.1 del dictamen

7ª modificación

Apartado 10 del artículo 3

[No hay un apartado 10 en el artículo 3: Se propone añadir una definición más.]

10. **«identificador único», una combinación de letras, números o símbolos determinada por el prestador del servicio de pagos de acuerdo con los protocolos del sistema de pago y liquidación o el sistema de mensajes utilizado para efectuar la transferencia.**

Justificación — Véase el apartado 2.3 del dictamen

8ª modificación

Apartado 2 del artículo 13

2. Si, en el caso mencionado en el apartado 1, un prestador del servicio de pagos intermediario no recibe información completa sobre el ordenante, informará en consecuencia al prestador del servicio de pagos del beneficiario al transferir los fondos.

[Suprímase.]

Justificación — Véase el apartado 1.4 del dictamen

9ª modificación

Letra b) del segundo párrafo del apartado 1 del artículo 18

b) *es miembro de los sistemas de pagos y compensación del Estado miembro correspondiente;*

b) [Suprímase.]

Justificación — Véase el apartado 5 del dictamen