

III

*(Actos preparatorios)***BANCO CENTRAL EUROPEO****DICTAMEN DEL BANCO CENTRAL EUROPEO****de 12 de octubre de 2016****sobre una propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifica la Directiva 2009/101/CE****(CON/2016/49)****(2016/C 459/05)****Introducción y fundamento jurídico**

El 19 de agosto de 2016 y el 23 de septiembre de 2016, el Banco Central Europeo (BCE) recibió del Consejo y del Parlamento Europeo sendas solicitudes de dictamen sobre una propuesta de directiva por la que se modifica la Directiva (UE) 2015/849 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifica la Directiva 2009/101/CE⁽¹⁾ (en lo sucesivo, «directiva propuesta»).

La competencia consultiva del BCE se basa en el artículo 127, apartado 4, y el artículo 282, apartado 5, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, pues la directiva propuesta contiene disposiciones que afectan a las competencias del BCE. En particular, la competencia consultiva del BCE se basa en el artículo 127, apartados 2 y 5, y el artículo 128, apartado 1, del Tratado, pues la directiva propuesta contiene disposiciones que afectan a ciertas funciones del Sistema Europeo de Bancos Centrales (SEBC), incluidas las de promover el buen funcionamiento de los sistemas de pago, contribuir a la buena gestión de las políticas que lleven a cabo las autoridades competentes con respecto a la estabilidad del sistema financiero, y autorizar la emisión de billetes de banco en euros en la Unión. De conformidad 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. Observaciones**1.1. Regulación de los proveedores de servicios de cambio de monedas virtuales y custodia de monederos electrónicos**

1.1.1. La directiva propuesta amplía la lista de entidades a las que obliga la Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo⁽²⁾ para incluir en ella a los proveedores que presten principal y profesionalmente servicios de cambio de monedas virtuales por monedas fiduciarias [entendidas en la directiva propuesta como las monedas declaradas de curso legal⁽³⁾] y a los proveedores de servicios de custodia de monederos electrónicos que ofrezcan servicios de custodia de las credenciales necesarias para acceder a monedas virtuales (en lo sucesivo, los «proveedores de servicios de custodia de monederos electrónicos»)⁽⁴⁾. La directiva propuesta exige además a los Estados miembros que se aseguren de que los proveedores de servicios de cambio de monedas virtuales por monedas fiduciarias y los proveedores de servicios de custodia de monederos electrónicos estén autorizados o registrados⁽⁵⁾. El BCE apoya resueltamente estas normas, que son conformes con las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera (GAFI)⁽⁶⁾, ya que los terroristas y otros grupos de delincuentes son actualmente capaces de

⁽¹⁾ COM(2016) 450 final.

⁽²⁾ Directiva (UE) 2015/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo, y por la que se modifica el Reglamento (UE) n.º 648/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y se derogan la Directiva 2005/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y la Directiva 2006/70/CE de la Comisión (DO L 141 de 5.6.2015, p. 73).

⁽³⁾ Véase el considerando 6 de la directiva propuesta.

⁽⁴⁾ Véanse el considerando 6 y el artículo 1, punto 1, de la directiva propuesta.

⁽⁵⁾ Véase el artículo 1, punto 16, de la directiva propuesta.

⁽⁶⁾ Véanse en la dirección del GAFI en internet (www.fatf-gafi.org) los documentos siguientes: «International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation: The FATF Recommendations» (febrero de 2012); «Virtual Currencies Key Definitions and Potential AML/CFT Risks» (junio de 2014), y «Guidance for a Risk-Based Approach-Virtual Currencies» (junio de 2015).

transferir fondos en redes de monedas virtuales ocultando las transferencias o aprovechando cierto grado de anonimato en esas plataformas de cambio. El uso de monedas virtuales supone además mayores riesgos que los medios tradicionales de pago en el sentido de que la transferibilidad de las monedas virtuales se basa en la internet y no tiene otro límite que la capacidad de la red subyacente de ordenadores e infraestructura de tecnología informática de la moneda virtual de que se trate.

En este contexto, el BCE entiende además que las monedas digitales no tienen que cambiarse necesariamente por monedas legalmente establecidas, sino que pueden también utilizarse para adquirir bienes y servicios sin necesidad de cambiarse por monedas legalmente establecidas o recurrir a un proveedor de servicios de custodia de monederos electrónicos. Esas operaciones no estarían comprendidas en ninguna de las medidas de control establecidas en la directiva propuesta y podrían ser un medio de financiación de actividades ilícitas.

- 1.1.2. El BCE reconoce que los avances tecnológicos que presenta la tecnología de registros distribuidos subyacente a medios de pago alternativos como las monedas virtuales tienen el potencial de incrementar la eficiencia, el alcance y la variedad de los métodos de pago y transferencia. Sin embargo, los órganos legislativos de la Unión deben evitar aparecer como impulsores del uso de monedas digitales establecidas con carácter privado, pues estos medios de pago alternativos ni están legalmente establecidos como monedas ni son monedas de curso legal emitidas por bancos centrales y otros poderes públicos⁽¹⁾. Preocupan al BCE varias de las diferencias entre lo que la directiva propuesta llama «monedas fiduciarias» y las «monedas virtuales». Una de estas diferencias es la volatilidad vinculada a las monedas virtuales, que es normalmente mayor que la de las monedas emitidas por bancos centrales o cuya emisión autorizan estos, pues esta volatilidad no siempre parece relacionada con factores económicos o financieros. Además: a) a diferencia de los tenedores de monedas legalmente establecidas, los tenedores de unidades monetarias virtuales carecen normalmente de la garantía de poder cambiar dichas unidades por bienes y servicios o monedas legalmente establecidas en el futuro, y b) la confianza de los actores económicos en las monedas virtuales, de aumentar sustancialmente en el futuro, podría, en principio, afectar al control de los bancos centrales sobre la oferta monetaria, lo que podría suponer un riesgo para la estabilidad de precios, si bien en la práctica actual dicho riesgo es limitado. Por lo tanto, aunque conviene que los órganos legislativos de la Unión, de acuerdo con las recomendaciones del GAFI, regulen las monedas virtuales desde el punto de vista de la lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, su objetivo en este ámbito no debe ser fomentar una mayor utilización de las monedas virtuales.
- 1.1.3. La directiva propuesta define el término «monedas virtuales» como la «representación digital de valor no emitida por un banco central ni por una autoridad pública, ni necesariamente asociada a una moneda fiduciaria, pero aceptada por personas físicas o jurídicas como medio de pago y que puede transferirse, almacenarse o negociarse por medios electrónicos»⁽²⁾.

El BCE tiene varias observaciones particulares que formular sobre esta definición.

En primer lugar, las «monedas virtuales» no son monedas desde el punto de vista de la Unión⁽³⁾. Conforme a los Tratados y lo dispuesto en el Reglamento (CE) n.º 974/98 del Consejo, el euro es la moneda única de la unión económica y monetaria, es decir, de los Estados miembros que han adoptado el euro como su moneda⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ Véase la página 13 de la exposición de motivos que acompaña a la directiva propuesta, así como sus considerandos 6 y 7. Véase también el proyecto de informe sobre monedas virtuales de la Comisión de Asuntos Económicos y Monetarios del Parlamento Europeo [2016/2007(INI)], de 23 de febrero de 2016.

⁽²⁾ Artículo 1, punto 2, letra c), de la directiva propuesta. La definición parece basarse en la propuesta en el apartado 19 del Dictamen de la Autoridad Bancaria Europea (ABE) sobre las monedas virtuales (EBA/Op/2014/08), de 4 de julio de 2014, disponible en inglés en la dirección de la ABE en internet: www.eba.europa.eu.

⁽³⁾ Véase la definición de «moneda» en el artículo 2, letra a), de la Directiva 2014/62/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a la protección penal del euro y otras monedas frente a la falsificación, y por la que se sustituye la Decisión marco 2000/383/JAI del Consejo (DO L 151 de 21.5.2014, p. 1).

Véase también la página 16 de la «Staff Discussion Note» del Fondo Monetario Internacional (FMI) titulada «Virtual Currencies and Beyond: Initial Considerations» (enero de 2016), disponible en la dirección del FMI en internet: www.imf.org.

⁽⁴⁾ Véanse el preámbulo y el artículo 3, apartado 4, del Tratado de la Unión Europea; el artículo 119, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y el artículo 2 del Reglamento (CE) n.º 974/98 del Consejo, de 3 de mayo de 1998, sobre la introducción del euro (DO L 139 de 11.5.1998, p. 1).

En coherencia con el planteamiento ya adoptado o en estudio en otros países que regulan los servicios de cambio de monedas virtuales, como Canadá, Japón y Estados Unidos, el BCE recomienda definir con mayor detalle las monedas virtuales aclarando expresamente que no son monedas o dinero legalmente establecido ⁽¹⁾.

En segundo lugar, puesto que las monedas virtuales no son en realidad monedas, sería más exacto considerarlas como medio de cambio, no de pago. Además, la definición por la directiva propuesta de las monedas virtuales como medio de pago olvida que en ciertas circunstancias dichas monedas pueden utilizarse para fines distintos del de medio de pago ⁽²⁾. Como observa el Banco de Pagos Internacionales (BPI), la tecnología de registros distribuidos subyacente a muchos sistemas de monedas digitales podría tener aplicaciones mucho más amplias que las de pago ⁽³⁾. El GAFI observa al respecto que, entre los usos de las monedas virtuales distintos de los de pago, puede citarse el de depósito de valor para ahorro o inversión, como los derivados, los productos básicos y los valores ⁽⁴⁾. Las monedas digitales más recientes, basadas en una tecnología más compleja de registros distribuidos y cadenas de bloques, tienen una serie de aplicaciones que van más allá del pago ⁽⁵⁾, inclusive, por ejemplo, la de casino en línea. En vista de lo expuesto, el BCE sugiere que la directiva propuesta, al definir las monedas virtuales, se refiera también a otros posibles usos de estas.

El BCE propone que la definición de monedas virtuales de la directiva propuesta se adapte de manera que tenga en cuenta los aspectos a los que se ha hecho referencia.

1.2. Registros centrales de cuentas bancarias y de pago

1.2.1. La directiva propuesta dispone que los Estados miembros implanten mecanismos centralizados automatizados, como registros centrales o sistemas centrales electrónicos de consulta de datos, que permitan identificar en tiempo oportuno a cualquier persona física o jurídica que posea o controle cuentas de pago y cuentas bancarias en una entidad de crédito en su territorio ⁽⁶⁾. La exposición de motivos que acompaña a la directiva propuesta aclara al respecto que los Estados miembros son libres de establecer sea un registro central de entidades bancarias, sea un sistema de consulta de datos, según lo que mejor se adapte a su marco existente ⁽⁷⁾. Por lo tanto, los Estados miembros tienen libertad para designar a su banco central nacional (BCN) como administrador del registro central de cuentas bancarias (y de pago). Además, conforme a la directiva propuesta, tendrían acceso al registro central las unidades de información financiera y otras autoridades competentes.

1.2.2. El BCE ya ha manifestado con anterioridad su opinión de que, a efectos de determinar si se ha infringido la prohibición de financiación monetaria establecida en el Tratado, las tareas encomendadas a un BCN en el Sistema Europeo de Bancos Centrales (SEBC) relacionadas con la creación de un registro central de cuentas bancarias no deben considerarse funciones de banca central ni facilitan el cumplimiento de funciones de esta clase ⁽⁸⁾. El BCE considera que la tarea de crear un registro central conforme al artículo 30 de la Directiva (UE) 2015/849 es claramente una tarea gubernativa, pues su finalidad es luchar contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo. A fin de salvaguardar la independencia financiera de los miembros del SEBC y disipar las dudas sobre financiación monetaria vinculadas al desempeño de una tarea gubernativa, el BCE subraya que, en relación con la asunción de la función de gestión de un registro central de cuentas, la legislación nacional que incorpore al derecho interno la directiva propuesta debe incluir un mecanismo de recuperación de costes con procedimientos expresos de seguimiento, asignación y facturación de todos los gastos efectuados por el BCN respecto de la gestión del registro central y el acceso a este.

⁽¹⁾ Véanse, por ejemplo, los artículos 2 a 5 de la Ley japonesa de servicios de pago, que definen las cibermonedas de manera que se excluye el yen y las monedas extranjeras, y el artículo 103, apartado 8, de la «Draft Regulation of Virtual Currency Businesses Act» de la Conferencia nacional de comisarios de Estados Unidos para unas leyes estatales uniformes, de 2 de febrero de 2016, que define la moneda virtual de manera que se excluye el dinero. Puede verse un amplio análisis del tratamiento regulador de Bitcoin en 41 países en el informe de la Biblioteca jurídica del Congreso de Estados Unidos titulado «Regulation of Bitcoin in Selected Jurisdictions», (enero de 2014). Véanse también las actas de la Comisión permanente del Senado de Canadá sobre banca, intercambio y comercio, de 26 de marzo de 2014, en las que el Departamento de Finanzas de Canadá declara que la moneda virtual no es la moneda oficial del país; no es el dólar canadiense.

⁽²⁾ Véase la página 24 del informe del BCE «Virtual Currency Schemes — a further analysis» (febrero de 2015), disponible en la dirección del BCE en internet: www.ecb.europa.eu.

⁽³⁾ Véase la página 15 del informe del Comité de Pagos e Infraestructuras del Mercado del BPI titulado «Digital currencies» (noviembre de 2015), disponible en www.bis.org.

⁽⁴⁾ Por ejemplo, criptomonedas como el «ether», unidad monetaria de la cadena de bloques «ethereum», se negocian en bolsas con fines de inversión y especulativos, pero no siempre se usan como medio de pago. Véase también la página 4 del documento del GAFI «Guidance for a risk based approach-Virtual Currencies» (junio de 2015), disponible en la dirección del GAFI en internet: www.fatf-gafi.org.

⁽⁵⁾ Véase la página 7 de la «Staff Discussion Note» del FMI titulada «Virtual Currencies and Beyond: Initial Considerations» (enero de 2016), disponible en la dirección del FMI en internet: www.imf.org.

⁽⁶⁾ Véase el artículo 1, punto 12, de la directiva propuesta.

⁽⁷⁾ Véase la página 7 de la exposición de motivos que acompaña a la directiva propuesta.

⁽⁸⁾ Véanse, por ejemplo, el apartado 2.1 del Dictamen CON/2011/30; el apartado 2 del Dictamen CON/2011/98; los apartados 3.1 y 3.2 del Dictamen CON/2015/46, y los apartados 3.1 a 3.8 del Dictamen CON/2016/35. Todos los dictámenes del BCE están disponibles en la dirección del BCE en internet: www.ecb.europa.eu.

2. **Observaciones técnicas y propuestas de redacción**

En un documento técnico de trabajo separado figuran las propuestas de redacción específicas, acompañadas de explicaciones, correspondientes a las recomendaciones del BCE encaminadas a modificar la directiva propuesta. El documento técnico de trabajo está disponible en inglés en la dirección del BCE en internet.

Hecho en Fráncfort del Meno, el 12 de octubre de 2016.

El Presidente del BCE

Mario DRAGHI
