

# RÉGIMEN DE ACTUACIÓN TRANSFRONTERIZA (PASAPORTES) BORRADOR

31 DE OCTUBRE DE 2007

## Introducción

La Directiva 93/22/CEE del Consejo, de 10 de mayo de 1993, relativa a los servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables (en adelante, DSI) establecía por primera vez un régimen de actuación transfronteriza para las empresas de servicios de inversión (ESI) absolutamente innovador y que trajo consigo una apertura de fronteras en el seno de la Unión Europea (UE) sin precedentes. La DSI permitía, en virtud del reconocimiento mutuo, que las ESI autorizadas en su Estado miembro de origen pudieran prestar en toda la UE todas o parte de las actividades contempladas en su autorización, mediante el establecimiento de sucursales o la libre prestación de servicios, sin necesidad de solicitar una autorización adicional a la autoridad competente del Estado miembro en el que desearan prestar los servicios o realizar las actividades mencionados.

La DSI se vio obligada a establecer un reparto de competencias sobre las entidades que prestaban servicios de inversión transfronterizos, de tal forma que se atribuía al supervisor del Estado miembro de origen la autorización y supervisión de las normas prudenciales y al de acogida las normas de conducta. La razón no era otra que la consecución en la armonización europea de las primeras y la insuficiente armonización en las segundas.

La MiFID consigue, por fin armonizar y delimitar los requisitos organizativos y las normas de conducta y además, consciente de la complejidad y problemas que había originado el reparto de competencias supervisoras de la DSI, corrige ese error y asigna al Estado miembro de origen la plena supervisión de las ESI que realicen actuación transfronteriza en régimen de libre prestación de servicios y establece que la autoridad competente del Estado miembro de acogida en el caso de las sucursales, será responsable de supervisar que los servicios prestados en su territorio cumplan las obligaciones establecidas en los artículos 19,21,22,25,27 y 28.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> La MiFID en su considerando 32 establece " *No obstante el principio de autorización, supervisión y cumplimiento en el Estado miembro de origen de las obligaciones relativas al funcionamiento de las sucursales, conviene confiar a la autoridad competente del Estado miembro de acogida la responsabilidad de velar por el cumplimiento de determinadas obligaciones establecidas en la presente Directiva en relación con las actividades realizadas por la sucursal dentro del territorio donde está radicada, ya que dicha autoridad es la más próxima a la sucursal, por lo que es la que está en mejores condiciones de descubrir y poner fin a las infracciones de las normas que rigen las operaciones de la sucursal*". A estos efectos asigna la responsabilidad de la supervisión del cumplimiento de los artículos 19,21,22,25,27 y 28 de la MiFID, relativos a normas de conducta, mejor ejecución, gestión de órdenes, transparencia e integridad del mercado.

Asimismo, los procedimientos aplicables al régimen de actuación transfronteriza de las ESI se encuentran en los artículos 31 y 32 de la MIFID. En el caso de las entidades de crédito los procedimientos aplicables no están en la MIFID sino en la norma comunitaria sectorial correspondiente ( Directiva 2006/48/CE), al igual que tampoco estaban en la DSI, de ahí que los criterios siguientes no les afecten.

La Comisión Europea solicitó asesoramiento a CESR en el contexto del nivel 3 de la MiFID en forma de recomendaciones, con el objeto de alcanzar una interpretación uniforme de los artículos 31 y 32 de la MiFID, una armonización máxima de los procedimientos de notificación de pasaportes, así como el establecimiento de unas bases que reforzaran la colaboración entre supervisores de origen y acogida tanto en el proceso de autorización como en la supervisión posterior.

El documento de nivel 3 pretende asimismo clarificar algunos aspectos relativos a la supervisión de los agentes vinculados, los Sistemas Multilaterales de Negociación (SMN), y por último propone soluciones prácticas para abordar la transición del pasaporte según la DSI y el pasaporte a tenor de la MiFID.

## Notificación de pasaportes

### 1. ¿Qué documentación/información debe aportar la ESI a la CNMV cuando comunica su intención de desarrollar servicios y actividades de inversión transfronterizos a través de la libre prestación de servicios del artículo 31 MiFID?

Las ESI únicamente deberán acompañar al escrito de solicitud, los servicios y actividades de inversión (Sección A y B Anexo MiFID) que pretenden prestarse en el territorio del Estado miembro de acogida así como los instrumentos (Sección C Anexo I MiFID) sobre los cuales se prestarán los servicios y actividades de inversión.

Asimismo, deberá indicarse el Estado miembro donde tenga previsto operar y la identificación, en su caso, de los agentes vinculados mediante los cuales pretenda actuar en el Estado miembro de acogida.

La CNMV exigirá de la entidad que aporte la documentación adicional que sea necesaria para acreditar que la entidad dispone de medios materiales, humanos, técnicos y sistemas de control adecuados para el desarrollo de las actividades transfronterizas.

### 2. ¿A partir de qué momento puede una ESI española que ha comunicado a la CNMV su intención de prestar servicios de inversión en régimen de libre prestación de servicios en otro Estado miembro (Estado miembro de acogida) iniciar su actividad en dicho Estado miembro?

La ESI podrá prestar servicios de inversión en régimen de libre prestación de servicios desde el momento en que la CNMV remita a la autoridad competente del Estado miembro de acogida la notificación pertinente. La CNMV comunicará a la ESI que su "*pasaporte*" ha sido ya tramitado y enviado a la autoridad competente del Estado miembro de acogida, para informarle de la fecha desde la que puede iniciar sus actividades en ese otro Estado miembro.

Aunque la inscripción en el Registro correspondiente del supervisor del Estado miembro de acogida no es requisito para el comienzo de la actuación transfronteriza, sería aconsejable que la ESI en cuestión realizara previamente dicha comprobación.

**3. ¿Qué documentación/información debe aportar la ESI a la CNMV cuando comunica su intención de desarrollar servicios y actividades de inversión transfronterizas a través de la apertura de una sucursal en virtud del artículo 32 MiFID?**

La ESI deberá aportar la siguiente información a la CNMV:

- Estado miembro en cuyo territorio se propone establecer la sucursal.
- Nombre y domicilio de la sucursal, así como la dirección en el Estado miembro de acogida donde puede obtenerse documentación, en el caso de no coincidir con el domicilio de la sucursal.
- datos del sistema de indemnización, acreditado al que este afiliada la ESI.
- Servicios y actividades de inversión e instrumentos sobre los que se prestarán dichos servicios y actividades.
- Nombres, Curricula vitae y cuestionarios de honorabilidad de los responsables de la sucursal.
- Un plan de negocio que incluya :
  - a. Estrategia corporativa,
  - b. Estrategia comercial
  - c. Estructura organizativa
  - d. Agentes vinculados
  - e. Sistemas y controles (blanqueo de capitales, RIC, salvaguarda de activos..)
  - f. Controles sobre las posibles subcontrataciones en relación con las actividades reguladas que lleve a cabo la sucursal.
  - g. datos de la auditoría de la sucursal, tanto de la interna de la propia ESI como del auditor externo.
  - h. Proyección a un año vista de la cuenta de pérdidas y ganancias de la sucursal.

**4. ¿A partir de qué momento puede una ESI española que ha comunicado a la CNMV su intención de prestar servicios de inversión mediante el establecimiento de sucursal en otro Estado miembro (Estado miembro de acogida) iniciar su actividad en dicho Estado miembro?**

La ESI podrá iniciar su actividad en el otro Estado miembro cuando reciba la notificación del supervisor del Estado miembro de acogida, o en ausencia de ésta en un plazo de dos meses a partir de la fecha de la comunicación de la CNMV.

La CNMV comunicará a la ESI el envío de la notificación del pasaporte al Estado miembro de acogida, para informarle de la fecha a partir de la cual comienza el plazo de dos meses descrito. Durante su tramitación, la CNMV remitirá a la ESI a la web de la autoridad competente del Estado miembro de acogida por si la ESI debiera cumplimentar algún requisito comercial adicional (por ejemplo inscripción previa en el registro mercantil).

Se recomienda a las ESI que consulten con el Registro correspondiente de la autoridad miembro del estado de acogida la inscripción de la sucursal.

## 5. ¿A quién debe comunicarse los cambios posteriores de cualquier tipo de pasaporte?

Cualquier cambio que se produzca con posterioridad a la concesión inicial del pasaporte deberá comunicarse, al menos un mes antes de aplicar la modificación, únicamente a la autoridad competente del Estado miembro de origen, en este caso a la CNMV, que será el encargado de transmitir dicha comunicación a su homólogo en el Estado miembro de acogida.

## Actuación transfronteriza mediante agentes vinculados

La normativa española contempla desde hace ya años la posibilidad de prestar servicios de inversión a través de agentes. La MiFID permite que las ESI designen agentes vinculados con fines de promoción de sus servicios, para captar negocio o recibir órdenes de clientes o posibles clientes y transmitirlos, colocar instrumentos financieros o prestar asesoramiento sobre dichos instrumentos y servicios financieros que la empresa de inversión ofrece. Asimismo, la MiFID exige a estos agentes vinculados el requisito de exclusividad al igual que nuestra normativa.

Tal y como ha venido ocurriendo hasta ahora, un agente establecido en España no estará autorizado a manejar el efectivo del cliente. De igual manera, las ESI vendrán obligadas a comunicar a la CNMV la designación de agentes vinculados.

La MiFID establece un sistema mediante el cual las ESI, en el ejercicio del "*pasaporte comunitario*" en otros Estado miembro de la Unión Europea, pueden utilizar agentes vinculados.

## 6. ¿A quién debe comunicar una ESI española la utilización de un agente vinculado establecido en España para prestar servicios de inversión en otro Estado miembro?

La ESI española que pretenda prestar servicios de inversión mediante agentes vinculados deberá notificar a la CNMV dicha intención, añadiendo los datos fundamentales del agente, tales como nombre/denominación social, domicilio, contacto, etc. a su comunicación de solicitud de actuación transfronteriza en libre prestación de servicios.

## 7. ¿A quién debe comunicar una ESI española la utilización de un agente vinculado establecido en otro Estado miembro para prestar servicios de inversión en dicho Estado miembro?

De igual manera, la ESI deberá comunicar a la CNMV dicha intención. Sin embargo, a diferencia del caso anterior, puesto que el agente vinculado está establecido en el Estado miembro de acogida, la MiFID equipara al agente vinculado establecido en el Estado miembro de acogida al de una sucursal, únicamente a efectos de su supervisión.

La MiFID establece que los Estados Miembro permitirán que las ESI y los gestores del mercado que gestionen un Sistema de Negociación Multilateral (SMN) establezcan en su territorio mecanismos apropiados para facilitar el acceso y la utilización a distancia de sus sistemas a usuarios o participantes establecidos en el territorio de dichos Estados Miembro.

Establece asimismo un procedimiento de comunicación entre Estado Miembro de origen y de acogida.

## Las actividades de las oficinas de representación

Aunque la MiFID no menciona las oficinas de representación, la experiencia que ha proporcionado a lo largo de todos estos años la DSI, ha propiciado que CESR valorara la conveniencia de incluirlas en el documento de pasaportes. Las oficinas de representación, a diferencia de las sucursales tienen como única finalidad actividades de promoción o publicidad de su matriz y nunca el desempeño de servicios o actividades de inversión.

### 8. ¿Hay que hacer algún tipo de comunicación cuando se abre una oficina de representación en otro Estado miembro de la Unión Europea?

Cuando una ESI española establezca una oficina de representación en un Estado Miembro ajeno al de la matriz, deberá comunicar a la CNMV la intención de prestar actuación transfronteriza en virtud del artículo 31 de la MiFID, es decir se trata como libre prestación de servicios. En la comunicación deberá informarse de los datos principales de la oficina (dirección, responsable etc. ) La CNMV realizará la comunicación pertinente en virtud de dicho artículo 31 a la autoridad competente del Estado Miembro de acogida.

La MiFID establece que los pasaportes comunicados y en vigor a tenor de la DSI, se reconocerán como válidos, a la hora de implantar la MiFID, es decir, a partir del 1 de noviembre de 2007.

No obstante, CESR es consciente de que este reconocimiento "automático", conducirá inevitablemente a inconsistencias y complejidades adicionales, con especial incidencia en el caso en que alguna ESI quiera ampliar los servicios y/o actividades de inversión de su pasaporte. Con el objeto de amortiguar y tratar de evitar en la medida de lo posible estos problemas, CESR ha elaborado una propuesta, en forma de tabla de equivalencia, para actualizar y adaptar los registros, incluyendo las nuevas definiciones y nomenclaturas "MiFID" de los servicios y actividades de inversión, así como de los instrumentos sobre los que se pueden prestar.

[http://www.cesr-eu.org/index.php?page=document\\_details&from\\_title=Documents&id=4603](http://www.cesr-eu.org/index.php?page=document_details&from_title=Documents&id=4603)

## Acuerdos transitorios

### 9. ¿ Deben las ESI española con pasaporte para actuar en otros Estado miembro de la Unión Europea realizar algún tipo de comunicación para adaptar su pasaporte a la MiFID?

La CNMV realizará la conversión "*automática*" del pasaporte DSI al pasaporte MiFID, en base a dicha tabla el 1 de noviembre de 2007 y quedará así reflejado en el Registro de la

CNMV. No obstante, si la ESI quisiera ampliar sus actividades para cubrir nuevas áreas del ámbito de la MiFID, deberán comunicarlo así a la CNMV.

## ESI de otros estados miembros prestando servicios de inversión en España

### 10. ¿Qué trámites debe realizar una ESI de otro Estado Miembro con pasaporte para prestar servicios de inversión en libre prestación de servicio si desea modificar su programa de actividades a fin de adaptarlo a la MiFID?

La ESI deberá comunicar al supervisor de su Estado Miembro de origen cualquier modificación de los servicios, actividades auxiliares o instrumentos recogidos en su programa de actividades que tenga intención de realizar, al menos un mes antes de aplicar dicha modificación. El supervisor del Estado Miembro de origen es responsable de informar a la CNMV acerca de la modificación en cuestión.

### 11. ¿Qué trámites debe realizar una ESI de otro Estado Miembro con pasaporte para prestar servicios de inversión a través de una sucursal en España si desea modificar su programa de actividades a fin de adaptarlo a la MiFID?

La ESI deberá comunicar al supervisor de su Estado Miembro de origen cualquier modificación de los servicios, actividades auxiliares, instrumentos de su programa de actividades que tenga intención de realizar al menos un mes antes de aplicar dicha modificación. El supervisor del Estado Miembro de origen es responsable de informar a la CNMV acerca de la modificación en cuestión.

Las modificaciones del domicilio de la sucursal, dirección del Estado Miembro de acogida donde puede obtenerse documentación, en el caso de ser diferente al anterior o responsables de la gestión de la sucursal requerirán el mismo trámite.

### 12. ¿Qué ocurrirá el 1 de noviembre con los pasaportes de las ESI españolas en la UE?

CESR ha adoptado con fecha 22 de octubre de 2007 un acuerdo (<http://www.cesr-eu.org/index.php?page=groups&id=53>) mediante el cual se dota de "continuidad de actividades" a las ESI de los Estados Miembros en que se transpondrá la MIFID con retraso como es el caso de España, siempre y cuando las condiciones de autorización sean comparables a las establecidas en los artículos 9 a 14 de la MIFID (básicamente requisitos organizativos). Adicionalmente, cuando se trate de una sucursal debe cumplir las normas contenidas en los artículos 19, 21, 22, 25, 27 y 28. En el caso de libre prestación de servicios las normas de conducta deberán ser comparables a las de la MIFID.

A estos efectos, los pasaportes otorgados a las ESI españolas tanto en libre prestación de servicios como a través de sucursales, continuarán siendo válidos, y sujetos a MIFID, a partir del 1 de noviembre, ya que las condiciones españolas de autorización, normas de conducta y demás requisitos exigidos en este acuerdo cumplen con lo requerido.