



CIUDADANÍA Y VALORES
FUNDACIÓN

II SIMPOSIO INTERNACIONAL DE INMIGRACIÓN

INMIGRACIÓN Y DESARROLLO: LAS REMESAS

El vigente régimen jurídico español de los establecimientos abiertos al público para el cambio de moneda extranjera y perspectivas de futuro

Marta de Castro y Aparicio, subdirección general de legislación y política financiera. Ministerio de Economía y Hacienda

Madrid, 28 de marzo de 2008

EL VIGENTE RÉGIMEN JURÍDICO ESPAÑOL DE LOS ESTABLECIMIENTOS ABIERTOS AL PÚBLICO PARA EL CAMBIO DE MONEDA EXTRANJERA Y PERSPECTIVAS DE FUTURO

Marta de Castro
Subdirección general de legislación y política financiera

1. RÉGIMEN JURÍDICO ESPAÑOL DE LOS ESTABLECIMIENTOS ABIERTOS AL PÚBLICO PARA EL CAMBIO DE MONEDA EXTRANJERA.

En España, desde principios de los años 90, se constató que el número de establecimientos abiertos al público para el cambio de moneda había crecido considerablemente e incluía entidades de naturaleza muy diferente: Desde establecimientos turísticos de temporada registrados para efectuar cambio de moneda extranjera como servicio adicional a su clientela, hasta sociedades anónimas con un importante volumen de recursos propios y significativa cifra de actividad, dedicadas al cambismo de modo profesional y exclusivo.

Varias de estas empresas que se dedicaban profesionalmente al cambismo habían venido ampliando su esfera de actividad con la realización de transferencias rápidas de dinero con el exterior.

Pues bien, a diferencia de lo que sucedía en otros países europeos en que los cambistas profesionales, en la doble vertiente de actividad ya señalada, cambio de moneda y gestión de transferencias, estaban considerados como entidades cuasi financieras y sometidas a un régimen de supervisión y control por la autoridad monetaria, en España, a pesar de que la actividad de cambio de moneda había estado sujeta a control público, sólo venía existiendo un mero sistema de registro de los mismos en el Banco de España.

De ahí que en 1996, las Cortes Generales, abordaran una mínima regulación a través de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que en los años posteriores sería desarrollada mediante el Real Decreto 2660/1998, de 14 de diciembre, sobre el cambio de moneda extranjera en establecimientos abiertos al público distintos de las entidades de crédito, la Orden de 16 de noviembre de 2000, de regulación sobre determinados aspectos del régimen jurídico de los establecimientos de cambio de moneda y sus agentes, y la Circular del Banco de España 6/2001, de 29 de octubre.

Así, desde 1996, se ha establecido que las personas físicas o jurídicas, distintas de las entidades de crédito, que tengan como actividad exclusiva o complementaria de su negocio la realización, en oficinas abiertas al público de operaciones de compra o venta de billetes extranjeros y cheques de viajeros o gestión de transferencias, recibidas del exterior o enviadas al exterior a través de entidades de crédito, deban obtener la previa autorización del Banco de España para el ejercicio de la citada actividad e inscribirse en el "registro de establecimientos de cambio de moneda" a cargo de dicha institución.

Para obtener y conservar la mencionada autorización es necesario que los titulares o responsables de la actividad cuenten con reconocida honorabilidad comercial y profesional así como, en el caso de que la actividad incluya la gestión de transferencias con el exterior, que, para garantizar una gestión sana y prudente del establecimiento, se considere adecuada, la idoneidad de los accionistas que de forma directa o indirecta posean participaciones en el

capital o derechos de voto del establecimiento que representen un porcentaje igual o superior al 5 por ciento de los mismos.

Además, se estableció la exigencia de especiales requisitos de naturaleza societaria a los establecimientos que realicen operaciones de venta de billetes extranjeros o cheques de viajero o gestión de transferencias internacionales, así como las medidas necesarias para garantizar el mantenimiento de todos los requisitos exigidos para obtener la autorización.

Se atribuyó al Banco de España la supervisión y el control de los establecimientos de cambio de moneda autorizados para la venta de billetes extranjeros o cheques de viajero o gestión de transferencias internacionales. Cuando se trate de establecimientos autorizados únicamente para la realización de operaciones de compra, la vigilancia y el control del cumplimiento de las disposiciones relativas al régimen de transparencia de las operaciones e información a la clientela sobre las mismas corresponde a la Administración que tenga atribuidas las competencias relativas a la defensa de consumidores y usuarios. Ello es así porque en España existe un reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sobre diferentes materias. En el caso de la defensa de los consumidores y usuarios corresponde al Estado la regulación de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, mientras que la materia de consumo y la consiguiente defensa del consumidor corresponde a las Comunidades Autónomas.

Lo anterior se entiende sin perjuicio de las competencias atribuidas en materia de blanqueo de capitales y de las competencias del Banco de España para exigir a todos los establecimientos inscritos en sus registros las informaciones, incluso de orden estadístico, que considere necesarias para su correcta gestión.

Centrándonos en la actividad de gestión de transferencias internacionales y dejando de lado la simple actividad de compra de moneda, los aspectos más sobresalientes del régimen vigente son:

1.1. Régimen de autorización.

Aquellas personas que, sin perjuicio de poder realizar las operaciones de compra de moneda pretendan realizar en establecimientos abiertos al público operaciones de venta de billetes extranjeros o gestión de transferencias recibidas del exterior o enviadas al exterior a través de entidades de crédito, deberán reunir una serie determinada de requisitos, obtener la previa autorización del Banco de España, así como inscribirse en el Registro de establecimientos de cambio de moneda a cargo de aquél.

Tienen la consideración de operaciones de venta de billetes extranjeros y cheques de viajero o gestión de transferencias con el exterior las siguientes:

- a) Venta de billetes extranjeros y cheques de viajero contra entrega de su contravalor en euros o en otros billetes de Banco extranjeros.
- b) Gestión de la recepción de transferencias recibidas del exterior mediante la entrega a sus clientes de billetes españoles o extranjeros, o de cheques de cuenta corriente o mediante transferencias ordenadas desde cuentas de titularidad de los establecimientos de cambio de moneda con destino a cuentas bancarias de sus clientes.
- c) Gestión de transferencias enviadas al exterior contra entrega de su importe en efectivo en billetes españoles o extranjeros, o contra abono de su importe en cuentas bancarias titularidad de los establecimientos de cambio de moneda, por parte de sus clientes.

Corresponde al Banco de España, previo informe del Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias en los aspectos de su competencia, autorizar el ejercicio de la actividad de cambio de moneda en los establecimientos de cambio. En la autorización se especificarán las actividades que podrán realizar los mencionados establecimientos de cambio de moneda.

El Banco de España denegará, mediante resolución motivada, la autorización de un establecimiento de cambio de moneda cuando no se cumplan los requisitos exigidos. Contra la

denegación de la solicitud podrá interponerse recurso de alzada ante el Ministro de Economía y Hacienda.

La solicitud de autorización se dirigirá al Banco de España y deberá ser resuelta dentro de los tres meses siguientes a su recepción en el Banco de España. Cuando la solicitud no sea resuelta en el plazo previsto, la misma se entenderá desestimada a los efectos previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Una vez obtenida la autorización y tras su inscripción en el Registro Mercantil, el Banco de España procederá de forma inmediata a la inscripción del solicitante en el Registro de establecimientos de cambio de moneda, así como a su posterior notificación al interesado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, momento a partir del cual podrá el titular iniciar el ejercicio de su actividad.

1.2. Requisitos para obtener y conservar la autorización.

Para obtener y conservar la autorización para realizar las operaciones de venta y gestión de transferencias se exige que los titulares de los establecimientos y, en su caso, los socios, Administradores, Directores generales o asimilados tengan reconocida honorabilidad comercial y profesional. Concorre honorabilidad comercial y profesional en quienes hayan venido observando una trayectoria personal de respeto a las leyes mercantiles u otras que regulan la actividad económica y la vida de los negocios, así como a las buenas prácticas comerciales, financieras y bancarias.

En todo caso, se entenderá que carecen de tal honorabilidad quienes, en España o en el extranjero, tengan antecedentes penales por delitos dolosos, estén inhabilitados para ejercer cargos públicos o de administración o dirección de entidades financieras o estén inhabilitados conforme a la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, mientras no haya concluido el período de inhabilitación fijado en la sentencia de calificación del concurso y los quebrados y concursados no rehabilitados en procedimientos concursales anteriores a la entrada en vigor de la referida ley.

Y, además, se exige que el establecimiento reúna los siguientes requisitos:

a) Revestir la forma de sociedad anónima constituida por el procedimiento de fundación simultánea. Su constitución como tal e inscripción en el Registro Mercantil será previa al acceso al Registro de establecimientos de cambio de moneda, radicado en el Banco de España, trámite que deberán cumplimentar en el término de seis meses desde la notificación de la autorización.

b) Tener como único objeto social las operaciones de compra y venta de billetes extranjeros, cheques de viajero y de gestión de transferencias con el exterior.

c) Tener un capital social íntegramente suscrito y desembolsado en efectivo, representado mediante acciones nominativas. Las cuantías que deberá alcanzar el capital social, en función de las operaciones previstas en el presente Real Decreto, serán las siguientes:

1.^a Cincuenta millones de pesetas (300.506,05 euros), cuando su objeto social incluya, además de las operaciones de compraventa de billetes extranjeros y cheques de viajero, contra entrega de su contravalor en pesetas o en otros billetes de Banco extranjeros, la gestión de transferencias con el exterior en concepto de gastos de estancias en el extranjero y remesas de trabajadores domiciliados en España o consista exclusivamente en esta última.

2.^a Trescientos millones de pesetas (1.800.000 euros), cuando el objeto social del establecimiento comprenda, además de lo contemplado en el apartado anterior, o consista

exclusivamente en la gestión de transferencias con el exterior por conceptos distintos de los antes indicados¹.

d) Tener asegurada frente a terceros la responsabilidad civil que pudiera derivarse de su actividad de gestión de transferencias con el exterior en concepto de gastos de estancia en el extranjero y de remesas de trabajadores domiciliados en España mediante póliza de seguro suscrita con una entidad aseguradora habilitada legalmente para operar en el seguro de responsabilidad civil, por un importe no inferior a 50 millones de pesetas (300.000 euros). En los restantes casos de transferencias con el exterior, distintos de los mencionados anteriormente, la cuantía de la póliza de seguro se elevará a un importe no inferior a 100 millones de pesetas (600.000 euros).

e) Contar con procedimientos y órganos adecuados de control interno y de comunicación para prevenir e impedir la realización de operaciones relacionadas con el blanqueo de capitales, en las condiciones establecidas en los artículos 11 y 12 del Reglamento de la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, sobre determinadas medidas de prevención del blanqueo de capitales, aprobado por el Real Decreto 925/1995, de 9 de junio.

1.3. Obligaciones de los establecimientos y normas de actuación en relación con la clientela.

El Banco de España, una vez que haya procedido a la autorización e inscripción del titular del establecimiento de cambio de moneda, remitirá a dicho titular una certificación de las operaciones que está autorizado a realizar y del número de inscripción en el Registro de Titulares de Establecimientos de Cambio de Moneda, a cargo del mencionado Banco.

Igual certificación se expedirá y remitirá cuando se autorice, en su caso, la ampliación de operaciones.

Los titulares de establecimientos de cambio de moneda expondrán al público, en lugar perfectamente visible de cada uno de los locales donde se ejerza la actividad, copia fácilmente legible de la certificación de las operaciones que está autorizado a realizar.

La apertura de nuevos locales por parte de los titulares de establecimientos de cambio de moneda autorizados es libre, sin perjuicio de la obligación de comunicación de la misma al Banco de España.

Los establecimientos de cambio autorizados para la realización de las operaciones relativas a la gestión de transferencias internacionales, independientemente de los procedimientos de comunicación que establezcan con sus corresponsales en el exterior para la ejecución de las transferencias, deberán canalizar a través de cuentas abiertas en entidades de crédito operantes en España los movimientos de cargos, abonos y liquidación de saldos que se deriven o resulten necesarios para el desarrollo de esta actividad.

Los establecimientos de cambio de moneda autorizados para la gestión de transferencias con el exterior deberán someterse en todo caso a la auditoría de cuentas prevista en el artículo 1.2 de la Ley 19/1988, de 12 de julio, de Auditoría de Cuentas.

A los establecimientos de cambio de moneda les será aplicable, además, la Ley 19/1993, de 28 de diciembre, de Medidas de Prevención del Blanqueo de Capitales, y su normativa de desarrollo.

La liquidación con los clientes, ordenantes o beneficiarios de las transferencias, cuya cuantía exceda de 500.000 pesetas (3.000 euros), deberá efectuarse necesariamente mediante operaciones de abono o adeudo del importe en cuentas bancarias de titularidad de los establecimientos de cambio de moneda.

¹ Si el objeto social se limita exclusivamente a las operaciones de compraventa de billetes extranjeros y cheques de viajero, contra entrega de su contravalor en pesetas o en otros billetes de Banco extranjeros, sólo se exigen 10 millones de pesetas (60.000 euros).

Los tipos de cambio aplicables a las operaciones de compra y venta de moneda extranjera son libres, debiendo respetar, con carácter general, dichas operaciones el régimen de publicidad, de transparencia de las operaciones y de protección de la clientela.

Las operaciones de gestión de transferencias con el exterior, deberán ser objeto, en todo caso, de declaración debiendo ejecutarse inmediatamente las transferencias ordenadas y abonarse a sus destinatarios, a la mayor brevedad, las recibidas.

En cuanto al registro de operaciones, los establecimientos de cambio de moneda deben registrar las operaciones que realicen, identificar de forma individualizada a las personas que participen en dichas operaciones, e informar al Banco de España y a los órganos competentes de la Administración tributaria a los efectos de seguimiento estadístico y fiscal de tales operaciones.

En todo caso, cuando se trate de operaciones de gestión de transferencias con el exterior de un único cliente, de cuantía superior a 500.000 pesetas, el establecimiento de cambio deberá obtener de su cliente, con carácter previo a su ejecución, una declaración que deberá contener los siguientes datos: Nombre o razón social y domicilio de las personas intervinientes en la operación, tanto ordenantes como beneficiarios, residentes o no residentes; número de identificación fiscal del beneficiario u ordenante residente, en su caso, así como el importe, moneda y concepto por el que se realiza la misma. Dicha declaración deberá ser firmada por el beneficiario u ordenante, según corresponda, manifestando la veracidad de los datos consignados.

El establecimiento de cambio de moneda deberá presentar ante el Banco de España la declaración mencionada, quedando atribuido a cada operación de transferencia de cuantía superior a 500.000 pesetas un número de identificación.

Se considera incumplimiento del régimen de registro de operaciones la no obtención de la declaración, la no presentación ante el Banco de España de dicha declaración con la consiguiente asignación de un número de identificación a las transferencias así como aquellos fraccionamientos de cobros o pagos cuyo objeto sea eludir el límite cuantitativo.

Los titulares de establecimientos de cambio de moneda establecerán y harán públicos, los tipos de cambio, comisiones y gastos, incluso mínimos, aplicables a las operaciones de compra y venta de billetes extranjeros y cheques de viajeros.

La mención a redes u organizaciones internacionales en la actuación de los titulares de establecimientos de cambio de moneda, no podrá inducir a confusión al público sobre la identidad o responsabilidad del titular con el que se contratan los servicios; el Banco de España podrá exigir la adopción de las medidas de transparencia necesarias para cumplir dicha obligación.

Cuando los titulares del establecimiento de cambio de moneda desarrollen las actividades accesorias o complementarias o cuando en el mismo local donde preste sus servicios se desarrollen otras actividades económicas, deberán contar con las medidas organizativas y de transparencia necesarias para proteger a la clientela y en especial asegurar que la misma identifica claramente al prestador de los servicios regulados en ella. Se habilita al Banco de España para exigir la adopción de dichas medidas.

También se regula la aplicación del Servicio de Reclamaciones a esta actividad, estableciéndose que sin perjuicio de las competencias de las autoridades a cargo de la protección de los consumidores, estatales o autonómicas, el Servicio de Reclamaciones del Banco de España previsto en el número noveno de la Orden de 12 de diciembre de 1989 estará encargado de recibir y tramitar las que, relativas a actividades de cambio de moneda que les afecten, pudieran formular los clientes de titulares de establecimientos de cambio de moneda autorizados para realizar operaciones de venta de billetes extranjeros y cheques de viajero o gestión de transferencias con el exterior, sobre actuaciones de éstos que puedan quebrantar las normas o las buenas prácticas y usos bancarios aplicables a dicha actividad.

Los titulares indicados deberán informar al público, en la forma que establezca el Banco de España, de la existencia y funciones del mencionado servicio, así como de la normativa que regula la transparencia de las operaciones con la clientela.

Se regula también el régimen de los agentes, de forma que se consideran agentes las personas físicas y jurídicas a las que un titular de un establecimiento de cambio de moneda

haya apoderado para actuar habitualmente frente a la clientela, en nombre y por cuenta del titular mandante en la ejecución de operaciones típicas de la actividad del titular. Ello no incluye a los mandatarios con poderes para una sola operación específica, ni a las personas ligadas al titular, o a otros titulares o entidades de su mismo grupo, por una relación laboral.

Los titulares de establecimientos de cambio autorizados para realizar operaciones de gestión de transferencias con el exterior tendrán a disposición del público, en cada una de sus oficinas, una relación de sus agentes debidamente actualizada en la que conste el alcance de la representación concedida.

Estos contratos de agencia se celebrarán por escrito, limitarán su objeto al tipo de operaciones autorizadas al establecimiento e incluirán en su clausulado las exigencias y limitaciones existentes. Los poderes otorgados a los agentes deberán formalizarse ante Fedatario público e inscribirse en el Registro Mercantil.

En la contratación de sus agentes, los titulares deberán exigir de los mismos acreditación de estar de alta en el correspondiente Impuesto de Actividades Económicas y, cuando se trate de personas físicas, de carecer de antecedentes penales respecto a los delitos mencionados en el artículo 4.3 del Real Decreto 2660/1998, de 14 de diciembre, esto es, los que determinan la existencia de falta de honorabilidad comercial y profesional.

Los titulares de establecimientos de cambio de moneda no podrán encomendar a sus agentes la actividad de compra-venta de billetes extranjeros o cheques de viajero, sin perjuicio de atender las solicitudes que al efecto les remitan aquéllos u otros terceros por cuenta de sus propios clientes.

La relación de agentes y la documentación contractual correspondiente a cada uno de ellos estará a disposición del Banco de España en el domicilio social del titular, pudiendo aquél recabar de los establecimientos representados y también de sus agentes cuantas informaciones estime necesarias sobre los extremos relacionados con las materias objeto de su competencia.

En los contratos de agencia, los titulares deberán exigir de sus agentes que pongan de manifiesto el carácter de tales en cuantas relaciones establezcan con la clientela, identificando de forma inequívoca al titular.

Los agentes deberán cumplir frente a la clientela las obligaciones procedentes de las normas de ordenación y disciplina, de las relacionadas con el blanqueo de capitales, o de cualesquiera otras normas, que regulen la actividad de sus mandantes. Los titulares serán responsables del cumplimiento por sus agentes de dichas normas y deberán desarrollar los procedimientos de control adecuados.

Un agente solamente podrá representar a un titular.

Los agentes de titulares no podrán actuar por medio de subagentes.

Los agentes no podrán utilizar sus cuentas bancarias para aceptar el ingreso, directamente por la clientela, de los fondos procedentes de las transferencias ordenadas. No obstante, podrán usar dichas cuentas para obtener las cantidades que deban abonar a los beneficiarios de las transferencias recibidas, y para canalizar a sus mandantes las cantidades recibidas de los clientes.

Sin perjuicio de otras obligaciones específicas de información establecidas en la normativa específica sobre establecimientos abiertos al público para el cambio de moneda extranjera, los establecimientos de cambio de moneda cuyo titular sea una persona jurídica, deberán remitir al Banco de España la información que éste les requiera sobre sus Balances, Cuentas de Resultados, órganos de administración, participaciones de control u otros datos análogos que estime procedentes.

1.4. Inspección y régimen sancionador.

Las competencias de control e inspección de los titulares de establecimientos de cambio de moneda asignadas al Banco de España por el Real Decreto 2660/1998, de 14 de diciembre, se refieren exclusivamente a los requisitos que les son exigibles a aquellos para obtener y conservar su autorización, alcanzando igualmente, respecto de los establecimientos autorizados para realizar gestión de transferencias, a las restantes normas de ordenación y disciplina a las que esté sometido el ejercicio de su actividad.

El régimen sancionador aplicable a los titulares de establecimientos de cambio de moneda así como, en su caso, a sus administradores y directivos, es el establecido en el título I de la Ley 26/1988, de 29 de julio, sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, con determinadas adaptaciones.

Las referencias contenidas en el Título I de la Ley 26/1988, a las entidades de crédito se entienden efectuadas respecto de los titulares de los establecimientos de cambio de moneda tanto sean personas físicas como jurídicas.

Tal y como prevé el artículo 3 de la Ley 26/1988, las infracciones se clasifican en infracciones muy graves, graves y leves.

I) Se consideran infracciones muy graves:

a) La realización de actos u operaciones prohibidas por las normas reguladoras de los establecimientos de cambio de moneda con rango de Ley o con incumplimiento de los requisitos establecidos en las mismas salvo que tenga un carácter ocasional o aislado.

b) El carecer de la contabilidad exigida legalmente o llevarla con irregularidades esenciales que impidan conocer la situación patrimonial y financiera del establecimiento.

c) La negativa o resistencia a la actuación inspectora, siempre que medie requerimiento expreso y por escrito al respecto.

d) La falta de remisión al órgano administrativo competente de cuantos datos o documentación deban remitírsele o requiera en el ejercicio de sus funciones, o la falta de veracidad en los mismos, cuando con ello se dificulte la apreciación de la situación patrimonial y financiera del establecimiento. A estos efectos se entiende que hay falta de remisión cuando la misma no se produzca dentro del plazo concedido al efecto por el órgano competente al recordar por escrito la obligación o reiterar el requerimiento.

e) El incumplimiento del deber de veracidad informativa debida al público en general y, en su caso, a sus socios, siempre que por el número de afectados o por la importancia de la información, tal incumplimiento pueda estimarse como especialmente relevante.

f) La realización de actos fraudulentos o la utilización de personas físicas o jurídicas interpuestas con la finalidad de conseguir un resultado cuya obtención directa implicaría la comisión de, al menos, una infracción grave.

g) Las infracciones graves cuando durante los cinco años anteriores a su comisión hubiera sido impuesta al establecimiento de cambio sanción firme por el mismo tipo de infracción.

II) Se consideran infracciones graves:

a) La realización meramente ocasional o aislada de actos u operaciones prohibidas por las normas reguladoras de los establecimientos de cambio de moneda con rango de Ley o con incumplimiento de los requisitos establecidos en las mismas.

b) La realización de actos u operaciones prohibidas por las normas reglamentarias reguladoras de los establecimientos de cambio de moneda o con incumplimiento de los requisitos establecidos en las mismas, salvo que tenga un carácter ocasional o aislado.

c) La falta de remisión al órgano administrativo competente de cuantos datos o documentación deban remitírsele o requiera en el ejercicio de sus funciones, o la falta de veracidad en los mismos, salvo que ello suponga la comisión de una infracción muy grave. A estos efectos se entiende que hay falta de remisión cuando la misma no se produzca dentro del plazo concedido al efecto por el órgano competente al recordar por escrito la obligación o reiterar el requerimiento.

d) La falta de comunicación por parte de los administradores a la Junta general de aquellos hechos o circunstancias cuya comunicación a la misma haya sido ordenada por el órgano administrativo facultado para ello.

e) El incumplimiento del deber de veracidad informativa debida al público en general y, en su caso, a sus socios cuando no concurren las circunstancias a que se refiere el párrafo e) del apartado anterior.

f) La realización de actos fraudulentos o la utilización de personas físicas o jurídicas interpuestas con la finalidad de conseguir un resultado contrario a las normas reguladoras de

los establecimientos de cambio de moneda, siempre que tal conducta no esté comprendida en el párrafo f) del apartado anterior.

g) El incumplimiento de las normas vigentes sobre contabilización de operaciones y sobre formulación de balances, cuentas de pérdidas y ganancias y estados financieros de obligatoria comunicación al órgano administrativo competente.

h) Las infracciones leves, cuando durante los dos años anteriores a su comisión, hubiera sido impuesta al establecimiento de cambio sanción firme por el mismo tipo de infracción.

A los titulares de los establecimientos de cambio de moneda, así como, cuando proceda, a sus administradores y directivos, les serán aplicables las sanciones previstas en el capítulo III del Título I de la Ley 26/1988, con las siguientes adaptaciones:

a) No será aplicable la sanción prevista en el párrafo b) del artículo 10 relativa a la constitución de depósitos compensatorios no remunerados hasta el triple de los déficit de cobertura del coeficiente de caja o de las inversiones obligatorias.

b) Las sanciones previstas en los artículos 12 y 13, se entenderán referidas a quienes ejerzan cargos de administración o de dirección en dichos establecimientos.

c) Las sanciones de inhabilitación previstas en los párrafos c) y d) del artículo 12 se entenderán referidos al ejercicio de cargos de administración o dirección en establecimientos de cambio de moneda.

El procedimiento sancionador aplicable a las infracciones cometidas por los titulares de establecimientos de cambio de moneda, así como por sus administradores y directivos, será el regulado en el Real Decreto 2119/1993, de 3 de diciembre, sobre el procedimiento sancionador aplicable a los sujetos que actúan en los mercados financieros.

La instrucción de los procedimientos sancionadores que se incoen de conformidad con lo previsto en el apartado tres del artículo 178 de la Ley 13/1996, así como la imposición de las correspondientes sanciones, cualquiera que sea su graduación, será competencia del Banco de España.

Se regulan también las causas de revocación de la autorización. Son causas de revocación de la autorización para el ejercicio de la actividad de cambio de moneda extranjera las siguientes:

a) La renuncia de modo expreso a la autorización.

b) No iniciar el ejercicio de su actividad dentro de los doce meses siguientes a la inscripción del establecimiento en el Registro Especial.

c) El incumplimiento de alguna de las condiciones que motivaron la concesión de la autorización.

d) La interrupción del ejercicio de la actividad de cambio de moneda extranjera durante un período superior a doce meses.

e) La sanción prevista en el párrafo b) del artículo 9 de la Ley 26/1988, de 29 de julio, relativa a la revocación de la autorización de la entidad.

El acuerdo por el que se revoque la autorización será motivado, e inmediatamente ejecutivo, y se inscribirá en el Registro Mercantil y en el Registro de establecimientos de cambio de moneda del Banco de España.

La realización de la actividad de cambio de moneda por personas no autorizadas está prohibida, de manera que a las personas físicas o jurídicas que, sin haber obtenido la preceptiva autorización del Banco de España, efectúen en establecimientos abiertos al público operaciones de cambio de moneda extranjera u ofrezcan al público la realización de las mismas, les será de aplicación lo previsto en la disposición adicional décima de la Ley 26/1988, de 29 de julio, de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, con las adaptaciones establecidas en el siguiente apartado.

Así, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado cuatro del artículo 178 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, será el Banco de España la autoridad competente para solicitar de estas personas el suministro de cualquier información, contable o de otra naturaleza, relativa a sus actividades con el grado de detalle y la periodicidad que se estime conveniente o realizar las inspecciones necesarias a efecto de confirmar la veracidad de la información suministrada o de aclarar cualquier otro aspecto. La falta de suministro de la información solicitada en el plazo que se conceda, la falta de veracidad en la información suministrada y la negativa o resistencia a la actividad inspectora, se considerarán infracciones muy graves.

El procedimiento sancionador incoado como consecuencia de la presunta comisión de infracciones muy graves, a que se refiere el apartado 2 de la citada disposición adicional

décima, tendrá carácter simplificado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10 del Real Decreto 2119/1993, de 3 de diciembre, sobre el procedimiento sancionador aplicable a los sujetos que actúan en los mercados financieros, correspondiendo su instrucción, así como, en su caso, la imposición de la sanción que corresponda, al Banco de España, dentro de los términos establecidos en la propia disposición adicional décima de la Ley 26/1988, de 29 de julio.

Está es, en términos resumidos, la regulación aplicable a los establecimientos abiertos al público para el cambio de moneda extranjera.

2. RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS TRANSFERENCIAS EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA.

La Unión Europea no ha permanecido ajena a la regulación de las transferencias en su ámbito.

En 1997, se aprobó la Directiva 97/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero, relativa a las transferencias transfronterizas, que fue incorporada al ordenamiento jurídico español mediante la Ley 9/1999, de 12 de abril, por la que se regula el régimen jurídico de las transferencias entre Estados miembros de la Unión Europea.

La principal novedad, que tiene como objetivo que las transferencias se realicen de una manera rápida, fiable y económica, viene constituida por el establecimiento de una serie de obligaciones mínimas de las entidades que realicen transferencias entre Estados miembros de la Unión Europea así como las consecuencias jurídicas del incumplimiento de tales obligaciones, y ello al margen de la responsabilidad común de las entidades respecto del quebrantamiento de normas de derecho privado cuyo conocimiento corresponderá a la jurisdicción ordinaria. Además, y respecto del objetivo citado, debe subrayarse que ya desde el ámbito comunitario se ha considerado que el volumen de pagos dentro de la Unión aumenta constantemente, constituyendo las transferencias entre Estados miembros de la Unión Europea una parte sustancial del volumen y valor de dichos pagos. Ello es consecuencia de la realización del mercado interior y del avance hacia una Unión Económica y Monetaria.

Destaca, en primer lugar, el ámbito de aplicación de la regulación que ahora se establece. Así, resulta aplicable a cualquier transferencia entre Estados miembros de la Unión Europea realizada dentro de la Unión Europea de importe igual o inferior a 50.000 euros, quedando excluidas las transferencias que no deban abonarse en cuenta. Igualmente, es siempre necesaria la intervención de una entidad operante en España, teniendo en cuenta que tales transferencias, a los efectos de esta Ley, sólo pueden ser realizadas por dos tipos de entidades: las de crédito así como sus sucursales y los denominados establecimientos abiertos al público que realizan gestión de transferencia recibida del exterior o enviadas al exterior a través de entidades de crédito.

También quedan claramente delimitados los conceptos de ordenante y beneficiario.

Respecto de las obligaciones mínimas de las entidades, las transferencias que se realicen deben cumplir con unos requisitos mínimos de celeridad y fiabilidad. El nivel mínimo de calidad se alcanza en función del cumplimiento de un parámetro fundamental, cual es realizar la transferencia ajustándose a las instrucciones del cliente y que supone cumplir lo acordado tanto en materia de plazos como de la cantidad total a transferir.

En lo que a la primera obligación se refiere, tanto la entidad del ordenante como la del beneficiario deben acreditar fondos y abonarlos, respectivamente, en los plazos convenidos con sus clientes o, a falta de dicho pacto entre las partes, en los plazos máximos establecidos por esta Ley.

Un retraso en la ejecución de las operaciones de cargo y abono determinará el derecho del ordenante o del beneficiario a recibir una indemnización, salvo que el retraso se deba a tales sujetos.

Respecto a la segunda obligación, salvo orden en contrario, la transferencia debe ser ejecutada libre de cargos para el beneficiario, ya que en otro caso deberá transferirse o abonarse a quien corresponda el importe indebidamente deducido, asumiendo el responsable los gastos de tal devolución.

Finalmente, el supuesto más grave de incumplimiento viene determinado por la falta de ejecución de una transferencia, una vez aceptada la misma por la entidad de que se trate.

En tales casos se impone una obligación de reembolso que incluye el abono del importe de la transferencia, más el pago de los gastos en los que el ordenante haya incurrido y una indemnización con el límite de 12.500 euros, tratándose con ello de no afectar a la solvencia de la entidad.

Tal obligación queda atenuada en el supuesto de que la transferencia no se ultime por un error atribuible al ordenante o a la entidad intermediaria elegida por él. En estos casos se determina la obligación de reembolsar sólo el importe de la transferencia y siempre que dicho importe haya sido recuperado.

Por otra parte, la Ley prevé que todas las obligaciones señaladas pierdan tal condición en los supuestos de fuerza mayor. Este concepto se caracteriza en el derecho comunitario por dos elementos: uno objetivo, en la circunstancia anormal, ajena a quien la invoca, y otro subjetivo, que supone la adopción de todas las diligencias posibles. Es un concepto, por tanto, que coincide con el tradicional elaborado por nuestra jurisprudencia.

La Ley 9/1999, fue desarrollada por la Orden de 16 de noviembre de 2000, del Ministerio de Economía de desarrollo de la Ley 9/1999, de 12 de diciembre, por la que se regula el régimen jurídico de las transferencias entre Estados miembros de la Unión Europea así como otras disposiciones en materia de gestión de transferencias en general. Esta Orden consta de dos ámbitos de aplicación. Uno se aplica exclusivamente a aquellas transferencias con el exterior que caen dentro del ámbito de aplicación de la Ley. Por tanto han de realizarse entre Estados miembros de la Unión Europea, en euros o en divisas de los mismos y por un importe no superior a 50.000 euros. El otro ámbito se aplica al resto de las transferencias con el exterior o a ambos tipos de transferencias.

En lo que se refiere a la gestión de transferencias con el exterior no incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 9/1999, de 12 de abril, en primer lugar se entiende por transferencia con el exterior la operación efectuada por iniciativa de una persona física o jurídica con el fin de que se entregue una cantidad de dinero al beneficiario de la misma, cualquiera que sea la forma en que se prevea la recepción o entrega de los fondos, siempre que el ordenante, en el caso de transferencias ordenadas, o el beneficiario, en el caso de las recibidas, entregue o reciba los fondos en España, y el correspondiente beneficiario u ordenante esté situado en Estados terceros, incluidos los de la Unión Europea. Respecto de estas transferencias, las entidades de crédito y los titulares de establecimientos de cambio de moneda extranjera deben:

a) Establecer, hacer pública y poner a disposición de la clientela, en la forma que disponga el Banco de España, previa comunicación al mismo y con carácter previo a su aplicación, la siguiente información sobre las condiciones generales de la operación:

Los datos que el cliente debe facilitar a la entidad de crédito y al titular del establecimiento de cambio, y las restantes exigencias que éste establezca para aceptar la gestión de la transferencia, incluso lo relativo a si el pago de las comisiones aplicables o de los gastos repercutibles son a cargo del ordenante, del beneficiario, o, en su caso, el criterio de reparto entre ambos.

En las transferencias ordenadas y recibidas, la cuantía y el método de cálculo de las comisiones máximas aplicables y los gastos repercutibles que deba pagar el cliente.

En caso de transferencias que deban abonarse en moneda distinta de la de entrega de los fondos, la indicación de los tipos de cambio que utilizarán en la conversión.

b) Respecto a cada transferencia, facilitar al cliente ordenante o beneficiario, según se trate de gestión de transferencias ordenadas o recibidas, un documento de liquidación de la operación. El Banco de España podrá establecer el contenido mínimo de dicho documento.

Además, las cuentas bancarias a través de las que dichos titulares canalicen los fondos asociados a la gestión de transferencias serán exclusivas para dicha actividad, sin que puedan utilizarse sus fondos para realizar pagos asociados a otros ámbitos de la actividad empresarial de los establecimientos, tales como pagos de gastos de personal u otros de explotación. Dichos fondos no podrán tampoco, ni siquiera transitoriamente, destinarse a inversiones que debiliten su necesaria liquidez.

Cuando dichos titulares estén asociados a redes u organizaciones internacionales, la mención a los mismos no podrá inducir a confusión al público sobre identidad o responsabilidad del establecimiento con el que se contratan los servicios de cambio o transferencia; el Banco de España podrá exigir la adopción de las medidas de transparencia necesarias para cumplir dicha obligación.

Las transferencias del o al exterior realizadas a través de titulares de establecimientos de cambio de moneda estarán sujetas a obligación de declaración en términos similares a los previstos para las realizadas a través de las Entidades registradas a que se refiere el artículo 5.º del Real Decreto 1816/1991, de 20 de diciembre, sobre transacciones económicas con el exterior, esto es, el ordenante o beneficiario deberá declarar su nombre o razón social, domicilio, Número de Identificación Fiscal, nombre o razón social y domicilio del remitente o beneficiario del cobro o pago, importe, moneda, país de origen o destino, y concepto de la operación por la que se produce el cobro, pago o transferencia.

3. PERSPECTIVAS DE FUTURO.

En los últimos años se ha puesto de manifiesto la insuficiencia parcial de la regulación española en materia de establecimientos de cambio de moneda en relación, básicamente, a los establecimientos autorizados para operaciones de mayor alcance, es decir, aquellos que realizan transferencias con el exterior. Tal afirmación se fundamenta en que la actividad de estos últimos supone un mayor nivel de riesgo para la clientela, y para el propio sistema financiero, que la de los meros cambistas (los que sólo pueden realizar operaciones de compra-venta de billetes extranjeros o cheques de viajero), al implicar, a diferencia de la de éstos, la recepción de unos fondos para su transferencia al beneficiario final cuya salvaguarda y buen fin, durante el lapso temporal en que quedan en poder del establecimiento, deben estar, en todo caso, suficientemente garantizados.

Sin embargo, la modificación del vigente Real Decreto 2660/1998, no se ha llevado a cabo por estar negociándose en Bruselas una nueva Directiva comunitaria que afecta a este tipo de actividades, de manera que se ha entendido oportuno esperar a la aprobación de dicha Directiva antes de modificar la normativa española.

Se trata de la Directiva 2007/64/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, sobre servicios de pago en el mercado interior, por la que se modifican las Directivas 97/7/CE, 2002/65/CE, y 2006/48/CE y por la que se deroga la Directiva 97/5/CE (en adelante, la Directiva sobre servicios de pago), publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea con fecha 5.12.2007.

La Directiva sobre servicios de pago deberá estar incorporada al derecho español antes del 1 de noviembre de 2009, de manera que ya se ha empezado a trabajar sobre la transposición de la misma.

La Directiva sobre servicios de pago reconoce que el mercado único de los servicios de pago no puede funcionar por la falta de armonización de este ámbito, ya que los mercados de servicios de pago están organizados de manera independiente, fragmentado en 27 regímenes nacionales. Incluso reconoce que las diferentes disposiciones adoptadas como la Directiva 97/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero, relativa a las transferencias transfronterizas (transpuesta al ordenamiento jurídico español mediante la Ley 9/1999), o el Reglamento (CE) nº 2560/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de diciembre de 2001, sobre los pagos transfronterizos en euros no han remediado suficientemente esta situación y, además, se subraya que la coexistencia de disposiciones nacionales y un marco comunitario incompleto da lugar a confusiones y a la ausencia de seguridad jurídica.

De ahí que se proponga un marco jurídico que garantice la coordinación de las disposiciones nacionales en materia de requisitos prudenciales, acceso al mercado de los nuevos proveedores de servicios de pago, requisitos de información y derechos y obligaciones respectivos de los usuarios y proveedores de estos servicios.

Se señala que el envío de dinero constituye un sencillo servicio de pago que se basa, por lo general, en el efectivo entregado por un ordenante a un prestador de servicios de pago, que remite la cantidad correspondiente, por ejemplo, mediante redes de comunicación, a un beneficiario o a otro prestador de servicios de pago que actúe por cuenta del beneficiario.

Se especifican las categorías de proveedores de servicios de pago que pueden legítimamente

prestar servicios de pago en toda la Unión Europea:

- Las entidades de crédito
- Las entidades de dinero electrónico
- Las instituciones de giro postal
- Las entidades de pago creadas por la Directiva, esto es, las personas jurídicas a las que se haya otorgado autorización para prestar y ejecutar servicios de pago en toda la Comunidad.
- El Banco Central Europeo y los bancos centrales nacionales, cuando no actúen en su condición de autoridad monetaria u otras autoridades públicas.
- Los Estados miembros y sus autoridades regionales y locales, cuando no actúen en su condición de autoridades públicas.

Los servicios de pago se definen como las actividades comerciales consistentes en una serie de servicios como ejecución de transferencias y envío de dinero, entre otros.

Se establece una licencia única para todos los proveedores de servicios de pago que no ejerzan actividades de captación de depósitos o de emisión de dinero electrónico. Entre las condiciones para la concesión y conservación de las autorizaciones a las entidades de pago figuran requisitos prudenciales que sean proporcionados con respecto a los riesgos operativos y financieros que afrontan este tipo de entidades en el ejercicio de sus actividades. Se establece un sólido régimen de capital inicial combinado con un capital permanente que pueda elaborarse de manera más compleja. Estas entidades, por otra parte, tienen prohibida la captación de depósitos de los usuarios, debiéndose mantener separados los fondos de los clientes de los fondos de las entidades de pago destinados a otras actividades comerciales. También se exigen requisitos en materia de lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo.

Se regula además la concesión de créditos por las entidades de pago, es decir, la concesión de líneas de crédito y expedición de tarjetas de crédito, solamente en la medida en que esté estrechamente ligada a servicios de pago.

Destaca especialmente el conjunto de normas llamadas a garantizar la transparencia de las condiciones y los requisitos de información aplicables a los servicios de pago, distinguiéndose entre operaciones de pago individual y contratos marco que contemplan una sucesión de operaciones de pago. Los requisitos en materia de información previa sobre contratos marco son más exhaustivos, requiriéndose que la información se facilite por escrito o en soporte duradero. Además, el consumidor debe recibir información básica sobre las operaciones de pago efectuadas.

Se regula con bastante detalle la autorización de operaciones de pago y, en concreto, la figura del consentimiento por parte del ordenante así como qué ocurre con operaciones no autorizadas o ejecutadas incorrectamente, quedando fijada la responsabilidad que corresponde bien al proveedor de servicios de pago o bien al ordenante.

También queda regulada la ejecución de una operación de pago en cuanto a la recepción y posibilidad de rechazo de órdenes de pago así como la irrevocabilidad de una orden de pago y los plazos de ejecución y fechas valor. Igualmente se aborda la responsabilidad en caso de no ejecución o ejecución defectuosa.

Por último, la Directiva de servicios de pago establece los procedimientos de reclamación y de recurso extrajudicial para la resolución de litigios.

Por tanto, a partir de noviembre de 2009 España deberá contar con un nuevo marco legislativo que regule, igual que en el resto de Estados miembros de la Unión Europea, los servicios de pago, entre los que se encuentra la actividad de envío de dinero.

