

Comentarios a la Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera**

Margarita PALOMINO GUERRERO*

El pasado viernes 9 de marzo del 2018, se publicó la ley también conocida como FINTECH, esta denominación deriva de la palabra *finance technology*, en general con esta expresión se identifica a las empresas que ofrecen productos y servicios financieros, que hacen uso de las tecnologías de la información y comunicación como páginas de internet, redes sociales y aplicaciones para celulares, por lo que la era de la movilidad ha provocado la aparición de nuevas formas de pago, *equity crowdfunding* o financiamiento. Razón por la que ante el crecimiento de estos y otros servicios de tecnología novedosa, se presentó una iniciativa al Senado para regular las ITF y reformar y/o adicionar nueve leyes más, dentro de las que destacan: la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita y la Ley de Instituciones de Crédito. Las empresas FINTECH actualmente suman 158, pero su crecimiento es muy rápido, baste referir que en Europa, durante el año de 2014 su desarrollo fue del 215%, lo que en términos monetarios representó 1480 millones de dólares.

Esta ley tiene como principios fundamentales fomentar la inclusión e innovación financiera y la protección al consumidor, por lo que su objeto es regular los servicios financieros que prestan las instituciones de tecnología y los servicios sujetos a normatividad especial y que se ofrecen a través de modelos novedosos, entendidos como aquellos que para la prestación de servicios financie-

* Ley para Regular las Instituciones de Tecnología Financiera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de marzo de 2018.

** Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Directora del Seminario de Derecho Fiscal y Finanzas Públicas de la Facultad de Derecho de la UNAM. Consejera Suplente de la PRODECON.

ros utilizan herramientas o medios tecnológicos con modalidades distintas a las existentes en el mercado.

Su supervisión y verificación del cumplimiento de sus obligaciones correrá a cargo de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, Banco de México, Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, Comisión Nacional de Sistema de Ahorro para el Retiro y a la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, cada una en el ámbito de su competencia.

De tal forma que las instituciones de tecnología financiera, para organizarse y operar, deberán contar con autorización y están obligadas a tomar medidas que eviten que se difunda información falsa o engañosa, la finalidad es que estas alertas se difundan por las ITF, con sus clientes respecto de los riesgos en las operaciones que celebren con o a través de ellos, ya que ni el gobierno federal ni las entidades de la administración pública paraestatal, podrán responsabilizarse o garantizar los recursos de los clientes que sean utilizados en las operaciones que celebren, bajo este contexto es importante referir que la ley expresamente establece que las ITF están obligadas a agregar a su denominación las palabras “institución de financiamiento colectivo” o “Instituciones de fondo de pago electrónico”, según corresponda. Por lo que las expresiones “institución de tecnología financiera”, “ITF”, “institución de financiamiento colectivo” o “instituciones de fondo de pago electrónico”, o cualquier otra que refiera ideas semejantes, no podrán ser usadas en el nombre, denominación, razón social o publicidad de personas y establecimientos, interfaces, aplicaciones informáticas, páginas de internet, o cualquier otro medio de comunicación electrónica o digital distintos de las ITF autorizadas.

Incluso se permite que estas instituciones operen con activos virtuales y en todos los casos deben difundir entre sus clientes los riesgos que conlleva celebrar operaciones con este tipo de activos, por lo que será a través de su página de internet o cualquier otro medio que utilicen para prestar el servicio, que se debe referir claramente que operan con activos virtuales y como tales no se

identifican ni reconocen como moneda de curso legal y por ende, no cuentan con el respaldo del gobierno federal o de BANXICO.

Otro aspecto importante a considerar por los clientes es que una vez que inviertan en este tipo de instituciones, ya no podrán revertir las operaciones realizadas y esto tiene un alto costo, porque en este tipo de mercados es muy alta la volatilidad del valor del activo virtual, aunado a todos los riesgos tecnológicos, cibernéticos y de fraude inherentes a los activos virtuales. Por lo que todos los riesgos los asumen los propios clientes, incluso hay prohibición expresa de la ley para que las ITF ofrezcan inversiones con garantía.

Por tanto, los dos grandes rubros que se regulan en esta ley son las actividades atribuidas a las instituciones de financiamiento colectivo, es decir, las formas de financiamiento para respaldar económicamente a empresas jóvenes y startups, también conocidas como *equity crowdfunding*, lo que se reduce en todos los casos a nuevas formas de financiamiento con mecanismos sencillos y rápidos a través de plataformas tecnológicas. Por otra parte se contemplan también los fondos de pago electrónico como Pay Pal, Skill o Money bookers, Apple pay cash, Clip, entre otros, en general para usar estas aplicaciones se requiere de un dispositivo móvil y una tarjeta de débito o crédito, dentro de las cuales destaca Clip por haber sido creada por mexicanos.

Todos estos mecanismos sin duda impulsan las transacciones con dinero plástico, baste referir que 350,000 negocios de 6.5 millones registrados en el país, aceptan pagos electrónicos. Tanto en las instituciones de financiamiento colectivo como en las de fondo de pago electrónico, deberán contar con autorización de la CNBV, además del acuerdo de un comité interinstitucional que se integra por seis miembros, los cuales serán de la SHCP, del BANXICO y de la CNBV, designados por los propios titulares de las dependencias referidas. Cabe señalar que será necesario el voto favorable de al menos uno de los representantes de cada una de las autoridades financieras representadas en el comité interinstitucional y de no ser así no recibirán la autorización que les habilite, por lo que se

requerirá de al menos tres miembros que cuenten con la representación de las instituciones referidas.

Por otra parte, todos aquellos que estén interesados en obtener la autorización del ITF, es recomendable que se constituyan preferentemente como Sociedad Anónima y que su objeto social contemple la realización, de forma habitual o profesional de las actividades propias de este tipo de instituciones, además deberán contar con domicilio en el territorio nacional, fijar un capital mínimo necesario para llevar a cabo sus actividades y en este caso le corresponde a la CNBV, pronunciarse respecto de la autorización que se otorgue.

La finalidad de esta ley en comento es regular a las instituciones de financiamiento colectivo y a las instituciones de fondo de pagos, las primeras entendidas como aquellas que están destinadas a poner en contacto a personas del público en general, con el fin de que entre ellas se otorgue un financiamiento en operaciones que realicen de manera profesional y habitual, a través de aplicaciones informáticas previamente autorizadas por la CNBV. En estas operaciones a quienes intervienen, se les denomina inversionistas y solicitantes: el inversionista es quien aporta y puede ser una persona física o moral; y el solicitante, persona física o moral es quien requiere a través de esta institución, financiamiento colectivo, por lo que realizan operaciones en moneda extranjera o con activos virtuales, por lo que las instituciones de financiamiento colectivo, pueden actuar como mandatarias o comisionistas de sus clientes.

Así, las instituciones de financiamiento colectivo, están obligadas a proporcionar a sus clientes los medios necesarios para lograr la formalización de las operaciones, incluso establecer esquemas para compartir con los inversionistas los riesgos de las operaciones de financiamiento colectivo de deuda, por lo que deben de incluir el pacto de cobro de la proporción de las comisiones y esquemas de incentivos entre las ITF y el inversionista, previa autorización de la primera. Por lo que las comisiones por financiamiento a morosos no podrán ser superiores a las que cobren por

financiamientos vigentes, incluso si así lo acuerdan, tienen permitido realizar la cobranza extrajudicial respecto de los créditos otorgados a los solicitantes por cuenta de los inversionistas.

Respecto a las instituciones de fondo de pago electrónico, estos son servicios de emisión, administración, redención y transmisión de fondos de pago electrónico por medio de los actos de aplicaciones informáticas, interfaces, pago por internet o cualquier otro medio de comunicación electrónica o digital, servicios que sólo se prestarán por las personas morales autorizadas por la CNBV.

Aquí se pueden abrir y llevar cuentas de fondos de pago electrónico, emitidos contra la recepción de una cantidad de dinero en moneda nacional, extranjera o incluso con activos virtuales determinados, entendiéndose por fondos de pago electrónico los que estén contabilizados en un registro electrónico de cuentas transaccionales que al efecto lleve una institución de fondos de pago electrónico y que queden referidos a un valor monetario, equivalente a una cantidad determinada de dinero, o bien a unidades de activos virtuales previamente determinados por BANXICO. Cabe señalar que los programas de lealtad o recompensas ofrecidos por personas morales a sus clientes, que sólo son aceptados por dichas personas para montos de pago anticipado de la adquisición de bienes o servicios que además sólo son aceptados por el emisor o grupo empresarial del emisor, no entran en esta clasificación.

Llama la atención en la regulación de este ordenamiento, que respecto a los fondos de pago electrónico de dinero registrados en la cuenta del cliente, si en tres años no tiene movimiento por abonos, redención, transmisión o consulta de saldo, deberán ser abonados a una cuenta global y se deberá dar aviso por escrito al cliente, en el supuesto de que los recursos sin movimiento no excedan por una cuenta equivalente a 300 UMAS, aproximadamente \$24,000.00, por lo que dichos recursos prescribirán a favor del patrimonio de la beneficencia pública a los 3 años y será a los 7 años si el monto excede por una cuenta equivalente a 300 UMAS,

por lo que en caso de encuadrar en estos supuestos el recurso prescribirá a favor del patrimonio de la beneficencia pública.

Por todo lo referido, la CNBV está obligada a publicar en el DOF las autorizaciones otorgadas por BANXICO y previa opinión del comité interinstitucional, respecto de quienes establecerán mediante disposiciones de carácter general los límites de recursos que las ITF podrán mantener, y únicamente recibirán recursos de sus clientes que provengan de cuentas de depósito de dinero abiertas en una entidad financiera autorizada.

Es importante referir que las ITF podrán agremiarse en asociaciones generales para el desarrollo e implementación de estándares de conducta y operación que deberán cumplir sus agremiados e incluso podrán emitir estatutos y normas para ingreso o bien para adoptar mejores prácticas y estándares de conducta, así como verificar su sano cumplimiento.

Esta ley contempla un apartado de sanciones, por lo que las multas pueden ser de 1,000 a 5,000 UMAS a personas distintas de las autorizadas que usen las palabras ITF, o bien aquellas ITF que realicen operaciones con modelos novedosos a través de actividades no autorizadas por la ley e incluso en este caso, podrán hacerse acreedoras a multas de 30,000 a 150,000 UMAS.

No debemos obviar que las IFT están obligadas a prevenir y detectar actos u omisiones de operaciones que puedan encuadrar en el artículo 139 quáter o 400 bis del CPF. Sin duda esta es una ley que permitirá avanzar en la protección a los clientes que realizan sus operaciones a través de plataformas electrónicas, sin embargo lo óptimo será que no sólo se evidencie el alto riesgo que corren, sino además que se les otorguen derechos que el Estado a través de CONDUSEF haga valer frente a las ITF que no se ajusten a lo dispuesto por esta ley.