

DECISIÓN (UE) 2018/2064 DE LA AUTORIDAD EUROPEA DE VALORES Y MERCADOS**de 14 de diciembre de 2018****por la que se renueva la prohibición temporal sobre la comercialización, distribución o venta de opciones binarias a clientes minoristas**

LA JUNTA DE SUPERVISORES DE LA AUTORIDAD EUROPEA DE VALORES Y MERCADOS,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea,

Visto el Reglamento (UE) n.º 1095/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, por el que se crea una Autoridad Europea de Supervisión (Autoridad Europea de Valores y Mercados), se modifica la Decisión n.º 716/2009/CE y se deroga la Decisión 2009/77/CE de la Comisión ⁽¹⁾ y en particular su artículo 9, apartado 5, y su artículo 44, apartado 1,

Visto el Reglamento (UE) n.º 600/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativo a los mercados de instrumentos financieros y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 648/2012 ⁽²⁾, y en particular su artículo 40,

Visto el Reglamento Delegado (UE) 2017/567 de la Comisión de 18 de mayo de 2016 por el que se completa el Reglamento (UE) n.º 600/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a las definiciones, la transparencia, la compresión de carteras y las medidas de supervisión en lo que atañe a la intervención en materia de productos y las posiciones ⁽³⁾, y en particular su artículo 19,

Considerando lo siguiente:

- (1) Mediante la Decisión (UE) 2018/795 ⁽⁴⁾, la Autoridad Europea de Valores y Mercados (ESMA) prohibió la comercialización, distribución o venta de opciones binarias a clientes minoristas a partir del 2 de julio de 2018 por un período de tres meses.
- (2) En virtud del artículo 40, apartado 6, del Reglamento (UE) n.º 600/2014, la ESMA debe revisar cada medida temporal de intervención de producto a intervalos apropiados y, como mínimo, cada tres meses.
- (3) Mediante la Decisión (UE) 2018/1466 ⁽⁵⁾, la Autoridad Europea de Valores y Mercados (ESMA) renovó y modificó la prohibición temporal sobre la comercialización, distribución o venta de opciones binarias a clientes minoristas a partir del 2 de octubre de 2018 por un período de tres meses.
- (4) La revisión, por parte de la ESMA, de la prohibición de las opciones binarias ha sido sustentada, *inter alia*, en una encuesta realizada entre las autoridades nacionales competentes ⁽⁶⁾ (ANC) sobre la aplicación práctica y la incidencia de la medida de intervención de productos así como en otra información adicional facilitada por las ANC y las partes interesadas.
- (5) Las ANC solo detectaron algunos ejemplos de incumplimiento de las medidas de intervención de productos de la ESMA. Asimismo, desde el anuncio de las medidas acordadas el 27 de marzo de 2018 no se han facilitado nuevas autorizaciones a las empresas que comercializan, distribuyen o venden opciones binarias.
- (6) Las ANC notificaron un ligero incremento del número de clientes que solicitaron ser clasificados como clientes profesionales. No obstante, el número de clientes que solicitaron la clasificación como profesionales es relativamente bajo en comparación con el número de clientes minoristas que los proveedores de opciones binarias tenían anteriormente. La ESMA tiene conocimiento de que algunas empresas de terceros países se están poniendo

⁽¹⁾ DO L 331 de 15.12.2010, p. 84.

⁽²⁾ DO L 173 de 12.6.2014, p. 84.

⁽³⁾ DO L 87 de 31.3.2017, p. 90.

⁽⁴⁾ Decisión (UE) 2018/795 de la Autoridad Europea de Valores y Mercados, de 22 de mayo de 2018, para prohibir temporalmente la comercialización, distribución o venta de opciones binarias a clientes minoristas en la Unión en virtud del artículo 40 del Reglamento (UE) n.º 600/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 136 de 1.6.2018, p. 31).

⁽⁵⁾ Decisión (UE) 2018/1466, de 21 de septiembre de 2018, por la que se renueva y modifica la prohibición temporal de la Decisión (UE) 2018/795 sobre la comercialización, distribución o venta de opciones binarias a clientes minoristas (DO L 245 de 1.10.2018, p. 17).

⁽⁶⁾ Han respondido 24 ANC: Financial Market Authority (AT – FMA), Cyprus Securities and Exchange Commission (CY-CySEC), Czech National Bank (CZ – CNB), Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (DE – BaFin), Finanstilsynet (DK-Finanstilsynet), Hellenic Capital Markets Commission (EL-HCMC), Comisión Nacional del Mercado de Valores (ES – CNMV), Finnish Financial Supervisory Authority (FI – FSA), Autorité des Marchés Financiers (FR – AMF), Magyar Nemzeti Bank (HU – MNB), Central Bank of Ireland (IE – CBI), Financial Supervisory Authority (IS – FME), Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (IT – Consob), Commission de Surveillance du Secteur Financier (LU – CSSF), Malta Financial Services Authority (MT – MFSA), Autoriteit Financiële Markten (NL-AFM), Finanstilsynet (Finanstilsynet-NO), Komisja Nadzoru Finansowego (PL-KNF), Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (PT – CMVM), Romanian Financial Supervisory Authority (RO – FSA), Finansinspektionen (SE- Finansinspektionen), Agencija za trg vrednostnih papirjev (SI-ATVP), National Bank Slovakia (NBS-SK), Financial Conduct Authority (UK- FCA).

activamente en contacto con clientes de la Unión. Sin embargo, sin autorización o registro en la Unión, estas empresas solo pueden ofrecer servicios a clientes establecidos o situados en la Unión por iniciativa exclusiva de los propios clientes. La Autoridad también tiene conocimiento de empresas que están empezando a ofrecer otros productos de inversión especulativa. La ESMA continuará supervisando la oferta de estos productos para determinar si la Unión debería tomar otras medidas.

- (7) Desde la adopción de la Decisión (UE) 2018/795, la ESMA no obtuvo pruebas que contradijeran su conclusión general de que existe una preocupación significativa relativa a la protección del inversor, abordada en la Decisión (UE) 2018/795 o en la Decisión (UE) 2018/1466 (Decisiones). En consecuencia, la ESMA ha concluido que la preocupación significativa relativa a la protección del inversor, identificada en las Decisiones, persistiría de no renovar su decisión de prohibir la comercialización, distribución o venta de opciones binarias a clientes minoristas.
- (8) Asimismo, Los requisitos reglamentarios en vigor aplicables en virtud de la legislación de la Unión no han variado desde la adopción de la Decisión y siguen sin abordar la amenaza identificada por la ESMA. Por otro lado, las ANC o no han adoptado ninguna medida para abordar la amenaza o las medidas tomadas no son adecuadas para atajarla. En concreto, desde la adopción de la Decisión (UE) 2018/795, ninguna ANC ha adoptado ninguna medida nacional de intervención de producto en virtud del artículo 42 del Reglamento (UE) n.º 600/2014 ⁽¹⁾.
- (9) La renovación de la prohibición adoptada no tiene un efecto perjudicial sobre la eficiencia de los mercados financieros o sobre los inversores que resulte desproporcionado con respecto a los beneficios de la medida y no crea un riesgo de arbitraje regulatorio por los mismos motivos que se recogen en dicha Decisión.
- (10) La ESMA sigue considerando que, si la prohibición temporal no se renueva, es probable que las opciones binarias, vuelvan a ofrecerse a los clientes minoristas y que productos idénticos o similares vuelvan al mercado, lo que dio lugar a las consecuencias perjudiciales para los consumidores identificadas en las Decisiones.
- (11) A la luz de estos argumentos, así como de las razones expuestas en las Decisiones, la ESMA ha decidido renovar la prohibición en los mismos términos a los establecidos en la Decisión (UE) 2018/796 por otros tres meses con el fin de abordar la preocupación significativa relativa a la protección del inversor.
- (12) Dado que las medidas propuestas podrán, hasta un cierto punto, referirse a los derivados de materias primas agrícolas, la ESMA ha consultado a los organismos públicos con competentes en la supervisión, administración y regulación de los mercados agrícolas físicos en virtud del Reglamento (CE) n.º 1234/2007 del Consejo ⁽²⁾. Ninguno de esos organismos ha presentado ninguna objeción a la propuesta de renovación de las medidas.
- (13) La ESMA notificó a las ANC la Decisión de renovación propuesta.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN

Artículo 1

Prohibición temporal de las opciones binarias para los clientes minoristas

1. Se prohíbe la comercialización, distribución o venta de opciones binarias a clientes minoristas.
2. A los efectos del párrafo 1, independientemente de si se negocia en un centro de negociación, una opción binaria es un derivado que cumple las siguientes condiciones:
 - a) debe liquidarse en efectivo o puede liquidarse en efectivo a opción de una de las partes por motivos distintos al incumplimiento o a otro suceso que lleve a la resolución del contrato;
 - b) solo se prevé el pago al cierre o al vencimiento;
 - c) el pago está limitado a:
 - i) una cantidad fija predeterminada o cero si el subyacente del derivado cumple una o más condiciones predeterminadas, y
 - ii) una cantidad fija predeterminada o cero si el subyacente del derivado no cumple una o más condiciones predeterminadas.

⁽¹⁾ El 4 de junio de 2018, una autoridad competente de un Estado del EEE/AELC, NO-Finanstilsynet, adoptó medidas nacionales de intervención de productos cuyas condiciones y fechas de aplicación son similares a las medidas de la ESMA. Asimismo, el 5 de julio de 2018, la Autoridad de Supervisión Financiera de Islandia hizo público que considera que la comercialización, distribución o venta de opciones binarias va en contra de los buenos y correctos procedimientos y prácticas empresariales de comercialización de valores según su legislación nacional (artículo 5 de la Ley n.º 108/2007 sobre operaciones con valores). Por otro lado, el 6 de julio de 2018, en la ley nacional de Rumanía se empezaron a aplicar medidas en términos similares a los de la ESMA.

⁽²⁾ Reglamento (CE) n.º 1234/2007 del Consejo, de 22 de octubre de 2007, por el que se crea una organización común de mercados agrícolas y se establecen disposiciones específicas para determinados productos agrícolas (Reglamento único para las OCM) (DO L 299 de 16.11.2007, p. 1).

3. La prohibición del apartado 1 no se aplica a:
- a) una opción binaria para la que el importe inferior de los dos importes fijos predeterminados sea como mínimo igual al pago total hecho por un cliente minorista para la opción binaria, incluidas cualquier comisión, tasas por operación y otros costes relacionados;
 - b) una opción binaria que cumpla las siguientes condiciones:
 - i) el plazo desde la emisión hasta el vencimiento es igual o superior a 90 días naturales,
 - ii) haya a disposición del público un folleto elaborado y aprobado en virtud de lo dispuesto en la Directiva 2003/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁾, y
 - iii) la opción binaria no exponga al proveedor al riesgo de mercado hasta su vencimiento y el proveedor -ni ninguna entidad de su grupo- no registre beneficios ni pérdidas con la opción binaria excepto las comisiones, tasas por operación u otros gastos relacionados indicados al cliente de antemano.

Artículo 2

Prohibición de participar en prácticas de elusión

Queda prohibido participar, consciente y deliberadamente, en actividades que tengan por objeto o efecto eludir los requisitos previstos en el artículo 1, incluyéndose cualquier acto realizado en condición de sustituto de los proveedores de opciones binarias.

Artículo 3

Entrada en vigor y aplicación

1. La presente Decisión entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.
2. Será aplicable a partir del 2 de enero de 2019 por un período de tres meses.

Hecho en París, el 14 de diciembre de 2018.

Por la Junta de Supervisores
Steven MAIJOOR
Presidente

⁽¹⁾ Directiva 2003/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, sobre el folleto que debe publicarse en caso de oferta pública o admisión a cotización de valores y por la que se modifica la Directiva 2001/34/CE (DO L 345 de 31.12.2003, p. 64).