



TEST DE CONVENIENCIA. BORRADOR

31 de Octubre de 2007

Introducción

El test de conveniencia es un nuevo requerimiento de la MiFID, que se utiliza para evaluar el conocimiento y experiencia del cliente o posible cliente en relación con el producto o servicio de inversión ofrecido o demandado.

La obligación de evaluar la conveniencia viene recogida en los siguientes artículos de la normativa: artículos 19.5 y 19.6 de la Directiva 2004/39/CE, (desarrollados en los artículos 36 y 37 de la Directiva 2006/73/CE).

Una ESI¹ deberá evaluar pedir al cliente o posible cliente información respecto de su conocimiento y experiencia para poder analizar si el mismo puede entender las características del tipo de producto o servicio demandado u ofrecido y el riesgo asociado al mismo.

Por otra parte las ESI no están obligadas a realizar el test de conveniencia exclusivamente si se trata de la mera ejecución o recepción y transmisión de ordenes de clientes (artículo 19.6 de la Directiva 2004/39/CE) cuando se cumplan las siguientes condiciones:

- servicios realizados sobre acciones admitidas a cotización en un mercado regulado o en un mercado equivalente de un tercer país, instrumentos del mercado monetario, obligaciones y deuda titulizada (excluidas las que contengan derivados), OICVM y otros instrumentos financieros no complejos.
- El servicio se preste a iniciativa del cliente o posible cliente

¹ Empresas de inversión, según la definición establecida por la propia Directiva 2004/39/CE y entidades de crédito autorizadas con arreglo a la Directiva 2000/12/CE cuando presten servicios o actividades de inversión, según el artículo 1.2 de la Directiva 2004/39/CE.

- Se haya informado al cliente o posible cliente de que, en la prestación de dicho servicio, la ESI no está obligada a evaluar la conveniencia del instrumento ofrecido o servicio prestado y de que, por tanto, el cliente no goza de la correspondiente protección de las normas de conducta pertinentes.
- La ESI cumpla con sus obligaciones en relación a los conflictos de interés.

1. ¿Cuál es el contenido orientativo del test de conveniencia?

La estructura básica del test de conveniencia está especificada en el apartado 1 del artículo 37 de la Directiva 2006/73/CE.

La información que debe analizarse para poder evaluar los conocimientos y experiencia del cliente en el ámbito de inversión correspondiente al tipo concreto de producto o servicio es:

- tipos de servicios, operaciones e instrumentos financieros con que está familiarizado el cliente
- naturaleza de las operaciones del cliente sobre instrumentos financieros
- volumen de las operaciones del cliente sobre instrumentos financieros
- frecuencia de las operaciones del cliente sobre instrumentos financieros
- período durante el cual se han llevado a cabo
- nivel de formación
- la profesión o profesión anterior pertinente

En este sentido, se considera que, para la evaluación de la conveniencia, la entidad no debería basarse exclusivamente en información sobre su nivel de educación o su empleo.

2. ¿Se puede aplicar el principio de proporcionalidad en la elaboración del test de conveniencia?

Sí.

Atendiendo al apartado 1 del artículo 37 de la Directiva 2006/73/CE, la información relacionada con los conocimientos y experiencia del cliente en el ámbito de inversión correspondiente al tipo concreto de producto o servicio se puede modular atendiendo a:

1. la naturaleza del cliente
2. la naturaleza y el nivel del servicio
3. el tipo de producto u operación previstos (su complejidad y los riesgos inherentes)

3. ¿Podría admitirse que la experiencia y conocimiento sobre el producto concreto o servicio se desprende de la previa inversión del cliente en instrumentos similares?

Si han existido una serie de negociaciones sobre un tipo específico de producto o servicio², se estima que la previa inversión del cliente en instrumentos de similares

² Considerando 59 de la Directiva 2006/73/CE

características permitiría a la entidad suponer que el cliente tiene la necesaria experiencia y conocimientos para comprender los riesgos que conlleva el producto o servicio

No obstante, con carácter general, no se consideraría razonable presumir la experiencia y conocimientos del cliente si la inversión previa consistiese en una inversión puntual, si hubiera transcurrido un lapso de tiempo prolongado desde que se realizaron las negociaciones o si la entidad tuviera conocimiento de determinadas circunstancias que pudieran poner de manifiesto que las negociaciones anteriores no eran convenientes (i.e: existencia de reclamaciones).

4. ¿Es obligatorio realizar el test de conveniencia a un cliente profesional?

Según el primer párrafo del apartado 2 del artículo 35 de la Directiva 2006/73/CE, las ESI podrán asumir que un cliente profesional tiene la experiencia y los conocimientos necesarios para comprender los riesgos que implica en relación con los productos, operaciones y servicios para los que el cliente esté clasificado como cliente profesional.

5. La estandarización en la clasificación de productos por riesgos puede permitir reducir el arbitraje entre entidades basado en estos aspectos. ¿Tiene la CNMV una posición al respecto?

En estos momentos, la CNMV no tiene intención de realizar una clasificación de productos por riesgos. No obstante esta cuestión puede quedar abierta a posibles iniciativas del sector a través de sus asociaciones o posibles acuerdos alcanzados en el seno del Comité Europeo de Reguladores de Valores (CESR).

6. ¿Qué ocurre si la ESI considera, después de realizar la evaluación de la conveniencia que una operación/producto/servicio no es adecuado para el cliente?

En ese caso, la ESI sí puede realizar la operación o prestar el servicio de inversión, pero deberá efectuar una advertencia al cliente de su opinión (artículo 19.5 Directiva 2004/39/CE), pudiendo facilitarle un formato normalizado.

7. ¿Cuál debe ser la forma de actuar de las ESI cuando un cliente se niega a proporcionar información o proporciona información incompleta para la evaluación de la conveniencia?

Si la información requerida no es proporcionada (o sólo parcialmente proporcionada) por el cliente, la operación o servicio de inversión puede ser realizado, pero la entidad deberá avisar previamente al cliente de que dicha decisión impide a la ESI determinar si el producto o servicio es adecuado para él. Esta advertencia también podrá facilitarse en un formato normalizado (artículo 19.5 Directiva 2004/39/CE).

8. ¿En el marco de la banca telefónica, es válida como prueba de la realización de la evaluación de conveniencia la grabación correspondiente?

En la medida en que a través de este tipo de canal la entidad obtenga la información necesaria del cliente, la evalúe en ese mismo momento, y comunique el resultado de

dicha evaluación al cliente, se considera que la entidad cumpliría con los requisitos de evaluación de la conveniencia establecidos en la MiFID y normativa de desarrollo.

En consecuencia, si el cliente optara por facilitar la información en el momento de la contratación telefónica, se estima que la grabación de la conversación correspondiente sería válida como forma de acreditar la evaluación de la conveniencia.

Si, por el contrario, el cliente decidiera llevar a cabo la operación sin someterse a la evaluación de conveniencia, la contratación debería llevarse a cabo de acuerdo con las advertencias previstas para estos casos en la normativa aplicable, de las que asimismo, debería quedar constancia en la grabación correspondiente (la determinación del período de mantenimiento de las grabaciones es una potestad discrecional de los Estados sujeta a desarrollo reglamentario).

9. ¿Tiene obligación la ESI de mantener un registro de la información utilizada para evaluar la conveniencia?

Aplicando el apartado 6 del artículo 13 de la Directiva 2004/39/CE y el apartado 2.a) del artículo 51 de la Directiva 2006/73/CE, es necesario mantener un registro de la información obtenida por la entidad para evaluar la conveniencia.

En el trabajo llevado a cabo en el ámbito del nivel 3 de CESR, en relación a los registros mínimos obligatorios, se hace referencia en concreto a la necesidad de este registro.

10. ¿La realización del test de idoneidad implica que no es necesario la realización del test de conveniencia?

Si bien el test de idoneidad debe recoger información acerca de los conocimientos y experiencia del cliente, esta información se tiene que referir a los productos o servicios respecto a los que se está prestando el servicio de asesoramiento o de gestión de carteras (apartado 4 del artículo 19 de la Directiva 2004/39/CE).

En consecuencia, no se considera necesario realizar el test de conveniencia si la ESI pretende prestar un servicio de inversión distinto de los anteriores (asesoramiento o gestión de carteras) sobre los mismos productos o servicios para los que se haya evaluado previamente los conocimientos y experiencia del cliente en el test de idoneidad para productos de similares características o para productos de inferior complejidad y riesgo. En cualquier otro supuesto, sí se estima necesario.

11. ¿Se va a establecer algún régimen transitorio para la evaluación de la conveniencia?

El Considerando 59 de la Directiva 2006/73/CE dispone que un cliente que haya iniciado una **serie de operaciones** en relación con un **tipo específico** de producto o servicio desde antes de la fecha de aplicación de la Directiva 2004/39/CE debe suponerse que tiene la necesaria experiencia y conocimientos para comprender los riesgos que conlleva ese producto o servicio de inversión.

Por otro lado, si el cliente inicia una serie de operaciones después de la fecha de aplicación de la MiFID, y la ESI ha realizado la necesaria evaluación de la conveniencia antes de iniciar el servicio, no procede exigir a la ESI que haga una nueva evaluación con motivo de cada una de las operaciones.

12. ¿Qué significado tiene la expresión “serie de negociaciones”, a la que se hace referencia en el considerando 59 de la Directiva 2006/73/CE ? (Fuente: Nº 48.1 CE)

Una serie de negociaciones se refiere a más de una operación realizada por un cliente. Sin embargo, no se especifica el número preciso de operaciones que se tendrían que haber iniciado. En la mayoría de circunstancias, dos operaciones serían suficientes para establecer una serie de negociaciones para el propósito de este Considerando.