



# LA DIRECTIVA (UE) 2015/2366, SOBRE SERVICIOS DE PAGO (DSP2) Y LOS PAGOS ELECTRÓNICOS

MARIA RAQUEL GUIMARÃES

PROFESORA DE LA FACULDADE DE DIREITO DA  
UNIVERSIDADE DO PORTO (PORTUGAL).

*Investigadora del Centro de Investigação Jurídico-Económica de la FDUP y del Grupo de Investigación Reconocido sobre Derecho de las Nuevas Tecnologías y Delincuencia Informática de la Universidad de Valladolid (España)*

**WORKING PAPERS  
JEAN MONNET CHAIR**



**EUROPEAN  
PRIVATE LAW**



UNIVERSITAT DE  
BARCELONA

WORKING PAPER 3/2022

**Abstract:** Payment services are regulated within the EU Member States by the second Payment Services Directive, Directive (UE) 2015/2366. The replacement in 2015 of the first Payment Services Directive, Directive 2007/64/CE, had become a necessity because of the technological innovation on the payment markets experienced on the previous decade, including the increasing use of Internet banking, mobile banking and new payment instruments. In this text, we intend to emphasize the revised PSD updates that complemented the EU rules put in place in 2007 by the first PSD.

**Keywords:** *payment instruments; PSD; cards; homebanking; framework contract; unauthorised payments.*

**Resumen:** Los servicios de pago están regulados dentro de los Estados miembros de la UE por la segunda Directiva de servicios de pago, Directiva (UE) 2015/2366. La sustitución en 2015 de la primera Directiva de Servicios de Pago, Directiva 2007/64/CE, se había convertido en una necesidad debido a la innovación tecnológica en los mercados de pago experimentada en la década anterior, incluido el uso creciente de la banca por Internet, la banca móvil y los nuevos instrumentos de pago. En este texto, tenemos la intención de enfatizar las actualizaciones revisadas de la PSD que complementaron las reglas de la UE implementadas en 2007 por la primera PSD.

**Palabras clave:** medios de pago; PSD; tarjetas; *homebanking*; contrato marco; pagos no autorizados.

**Resum:** Els serveis de pagament estan regulats dins dels Estats membres de la UE per la segona Directiva de serveis de pagament, Directiva (UE) 2015/2366. La substitució en 2015 de la primera Directiva de Serveis de Pagament, Directiva 2007/64/CE, s'havia convertit en una necessitat a causa de la innovació tecnològica en els mercats de pagament esdevinguda en la dècada anterior, inclòs l'ús creixent de la banca per Internet, la banca mòbil i els nous instruments de pagament. En aquest text, tenim la intenció d'emfasitzar les actualitzacions revisades de la PSD que complementaren les regles de la UE implementades en 2007 per la primera PSD.

**Paraules clau:** mitjans de pagament; PSD; targetes; *homebanking*; contracte marc; pagaments no autoritzats.

Este texto está basado en la siguiente publicación: "Los medios de pago en el derecho europeo y en los instrumentos europeos de armonización del derecho privado", en: *Banca, Borsa, Titoli di Credito*, vol. 70, n.º 4, Milano, Giuffrè Editore, 2017, pp. 555-575.

## SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. LOS MEDIOS DE PAGO EN EL DERECHO EUROPEO .....	4
2. LAS OPERACIONES DE PAGO INDIVIDUALES Y LAS OPERACIONES DE PAGO REALIZADAS EN EL CONTEXTO DE UN CONTRATO MARCO .....	7
3. DERECHOS Y OBLIGACIONES EN RELACIÓN CON LA PRESTACIÓN Y UTILIZACIÓN DE SERVICIOS DE PAGO.....	10
4. REPARTO DEL RIESGO POR OPERACIONES ABUSIVAS EN EL CONTEXTO DE LA PSD1. LAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR PSD2 .....	13
5. LAS OPERACIONES DE PAGO FRAUDULENTAS EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO ( <i>CARD-NOT-PRESENT FRAUD</i> ) .....	14
6. DERECHO DE REEMBOLSO INMEDIATO DE OPERACIONES NO AUTORIZADAS .....	17

## 1. INTRODUCCIÓN. LOS MEDIOS DE PAGO EN EL DERECHO EUROPEO

La cuestión de los medios de pago disponibles para que el deudor pueda cumplir con las obligaciones financieras que tienen en su origen un contrato, así como su regulación en la Unión Europea, ha merecido especial atención por parte del legislador europeo desde hace muchos años y se convirtió en una preocupación latente de este legislador con el surgimiento y evolución de las nuevas técnicas de pago que utilizan sitios de internet, tarjetas *contactless* y aplicaciones móviles.

La creación de un mercado único de medios de pago ha sido siempre vista por la UE como un objetivo a alcanzar, así como un instrumento privilegiado para la plena integración europea<sup>1</sup>. Invariablemente, en los diferentes documentos sobre el tema, el legislador europeo viene afirmando que la libre circulación de personas, bienes, servicios y capitales no es compatible con la división de los mercados de pago en regiones más o menos avanzadas, conservadoras o progresistas, con diferentes visiones estratégicas respecto a la desmaterialización de los pagos, y que ofrecen una desigual intensidad de protección a quien utiliza los servicios de pago, de manera especial cuando este es un consumidor.

Con la finalidad de asegurar el pleno funcionamiento del mercado interno a través de políticas comunes tendentes a unificar los sistemas de pago, desde finales de la década de los ochenta del pasado siglo, se han ido aprobando actos comunitarios de diferente naturaleza, con una fuerza vinculante variable, que inciden sobre todo en los pagos electrónicos. Destaca en este sentido la Recomendación 87/598/CEE de la Comisión, de 8 de diciembre de 1987, sobre un código europeo de buena conducta en materia de pago electrónico (relaciones entre financieros, comerciantes-organismos proveedores de servicios y consumidores)<sup>2</sup>, la Recomendación 88/590/CEE de la Comisión, de 17 de noviembre de 1988, relativa a los sistemas de pago y en particular a las relaciones entre titulares y emisores de tarjetas<sup>3</sup>, y la Recomendación 97/489/CE de la Comisión, de 30 de julio de 1997, relativa a las transacciones efectuadas mediante instrumentos electrónicos de pago, en particular, las relaciones entre emisores y titulares de tales instrumentos<sup>4</sup>.

Sin embargo, todo este movimiento legislativo se ha considerado insuficiente por las instancias comunitarias. Las disparidades existentes entre las legislaciones nacionales, consecuencia de la manera asimétrica de cubrir los “espacios en blanco” permitidos por los diferentes instrumentos comunitarios aprobados hasta entonces,

---

<sup>1</sup> V. “*considerando*” (1), 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, 2005/60/CE y 2006/48/CE y por la que se deroga la Directiva 97/5/CE, DO L 319/1, 5.12.2007.

<sup>2</sup> DO L 365/72, 24.12.1987.

<sup>3</sup> DO L 317/55, 24.11.1988.

<sup>4</sup> DO L 208/52, 2.8.1997.

provocaron una intervención de carácter vinculante a través de la Directiva 2007/64/CE, sobre servicios de pago en el mercado interior (Directiva sobre sistemas de pago o PSD1 — *Payment Systems Directive*)<sup>5</sup>. En este texto se establecieron las “normas en materia de requisitos de transparencia y requisitos de información para los servicios de pago, así como los derechos y obligaciones respectivos de los usuarios de servicios de pago y de los proveedores de servicios de pago en relación con la prestación de dichos servicios con carácter de profesión u ocupación habitual”<sup>6</sup>. El completo ámbito de aplicación de esta Directiva condujo a que se regulasen en la misma, globalmente, los servicios de pago, en los que se incluyen las operaciones con tarjetas de débito o crédito, así como los servicios de banca electrónica<sup>7</sup>, sin distinguir, dentro de su sistemática, entre operaciones presenciales y a distancia<sup>8</sup>, ni tampoco entre los diferentes tipos de instrumentos de pago<sup>9</sup>.

Ya no se incluyeron, en cambio, en el ámbito de aplicación de la PSD1, los pagos en efectivo, realizados sin la intermediación de un tercero, así como los pagos a través de cheque<sup>10</sup>.

A la vez que introdujo un régimen europeo uniforme de sistema de pago, la PSD1 suprimió el art. 8 de la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos

---

<sup>5</sup> V. “considerando” (5) y art. 86.1 de la PSD1. Para un análisis del proceso legislativo anterior a la aprobación de la Directiva de 2007, v. SYLVIA MERCADO-KIERKEGAARD, “Harmonising the regulatory regime for cross-border payment services”, *Computer Law & Security Review*, 23, 2 (2007), 177 ss., <<http://www.sciencedirect.com>> (27.02.2016). Sobre los diplomas anteriores a esta directiva v. también, CARLOS AZCONA ALBARRAN, *Tarjetas de pago y derecho penal. Un modelo interpretativo del art. 284.2. c) CP*, Barcelona: Atelier, 2012, 67-69.

<sup>6</sup> PSD1, art. 1. 2.

<sup>7</sup> V. art. 4.3 de la PSD1 y puntos 3), 4) y 7) del Anexo de la PSD1.

<sup>8</sup> No obstante, la Directiva define el “medio de comunicación a distancia” como “cualquier medio que, sin la presencia física simultánea del proveedor de servicios de pago y del usuario de servicios de pago, pueda emplearse para la celebración de un contrato de servicios de pago” (art. 4.24).

<sup>9</sup> Se excepcionaron, sin embargo, los “instrumentos de pago de escasa cuantía y dinero electrónico”, siempre que sean utilizados en operaciones de pago individuales no superiores a 30 €, o que tengan un límite de gasto de 150 €, o que permitan almacenar fondos que no excedan en ningún momento la citada cantidad de 150 €. En los términos del art. 53, los proveedores de servicios de pago podrían convenir con sus usuarios un régimen simplificado para estos instrumentos de escaso valor, teniendo en cuenta sus características específicas: sobre todo, en el caso del “dinero electrónico”, el carácter anónimo de su utilización y la imposibilidad de bloquear los instrumentos de pago. El “Instrumento de pago” es definido como “cualquier mecanismo o mecanismos personalizados, y/o conjunto de procedimientos acordados por el proveedor de servicios de pago y el usuario del servicio de pago y utilizado por el usuario del servicio de pago para iniciar una orden de pago” (art. 4.23 PSD1).

<sup>10</sup> PSD1, art. 3(a)(g).

a distancia<sup>11</sup>, en el que se encontraban regulados los pagos mediante tarjeta de crédito o débito precisamente en el caso de los contratos celebrados a distancia<sup>12</sup>.

A pesar de esta intervención legislativa de fondo, el progresivo aumento de la utilización de medios de pago electrónicos —estrechamente relacionado con la constatación de un aumento en las operaciones de comercio electrónico en los últimos años— llevó a la Comisión Europea a publicar en enero de 2012 un Libro Verde (LV), con la rúbrica “hacia un mercado europeo integrado de pagos mediante tarjeta, pagos por Internet o pagos móviles”<sup>13</sup>. Transcurridos veinticinco años desde la recomendación de un *Código europeo de buena conducta en materia de pago electrónico*, la Comisión Europea vuelve a reiterar la idea de que “*la seguridad, la eficiencia, la competitividad y el carácter innovador de los pagos electrónicos es fundamental para que los consumidores, los comerciantes minoristas y las empresas en general puedan aprovechar plenamente las ventajas del mercado único (...)*”<sup>14</sup>.

Como resultado de este movimiento, ha sido aprobada, ya en 25 de noviembre de 2015, la Directiva (UE) 2015/2366 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre servicios de pago en el mercado interior y por la que se modifican las Directivas 2002/65/CE, 2009/110/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) no 1093/2010 y se

---

<sup>11</sup> DO L 144/19, 4.6.1997.

<sup>12</sup> PSD1, art. 89. La Directiva 97/7/CE fue, a su vez, derogada por la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, DO L 304/64, 22.11.2011. En España, el art. 8 de la Directiva 97/7/CE ha estado en el origen del art. 46 de la Ley 7/1996, de Ordenación del Comercio Minorista (LOCM) e, posteriormente, del art. 106 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, que ha aprobado el Texto refundido de la Ley general para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias (TRLGDCU), derogado con la transposición de la PSD1 para el derecho español. Sobre este art. 46 LOCM se han pronunciado, en su día, entre otros, ANDRÉS DOMÍNGUEZ LUELMO, “La contratación electrónica y la defensa del consumidor”, JOSEBA A. ECHEBARRÍA SÁENZ (coord.), *El comercio electrónico*, Madrid: Edisofer, 2001, 74-75, A. MARTÍNEZ NADAL, “El pago con tarjeta en la contratación electrónica. En especial, el art. 46 LOCM”, *RDBB*, XX, 84 (2001), 36, RODRIGO BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, “Comentario [al artículo 46]”, R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, J. LEGUINA VILLA (coords.), *Comentarios a las leyes de ordenación del comercio minorista*, Madrid: Tecnos, 1997, 728-730, ANTONIO REVERTE NAVARRO, “Artículo 46, Pago mediante tarjeta de crédito”, ALONSO ESPINOSA, LÓPEZ PELLICER, MASSAGUER FUENTES, REVERTE NAVARRO (coords.), *Régimen jurídico general del comercio minorista*, Madrid: McGraw Hill, 1999, 580 y MIGUEL PASQUAU LIAÑO, “Comentario [al artículo 46]”, PIÑAR MAÑAS, BELTRÁN SÁNCHEZ (dir.), *Comentarios de la Ley de ordenación del comercio minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, Madrid: Civitas, 1997, 350-354.

<sup>13</sup> COM(2011) 941 final, Bruselas, 11.1.2012.

<sup>14</sup> LV n. 1. Cfr., en sentido parecido, los “*considerandos*” 6 y 7 de la Recomendación 87/598/CEE: “(...) *el desarrollo de los nuevos medios de pago se inscribe en la perspectiva de la integración financiera y monetaria de la Comunidad y en el de la amplificación de la Europa de los ciudadanos*”; “(...) *la libre circulación de mercancías y capitales sólo llegará a ser plenamente eficaz si se dispone del apoyo tecnológico de los nuevos medios de pago*”.

deroga la Directiva 2007/64/CE (PSD2)<sup>15</sup>. Con la revisión de la disciplina de los servicios de pago han pretendido las autoridades europeas permitir “(...) a los consumidores y comerciantes obtener pleno provecho del mercado interior, especialmente en lo que respecta al comercio electrónico. El objetivo de la propuesta es contribuir a un mayor desarrollo del mercado europeo de pagos electrónicos, lo que permitirá a los consumidores, los minoristas y otros agentes del mercado aprovechar plenamente las ventajas del mercado interior de la UE (...)”<sup>16</sup>. Se ha entendido oportuno colmar las deficiencias reveladas por la PSD1, especialmente en lo que respecta a las divergencias verificadas en su transposición en los diferentes Estados de la UE, al mismo tiempo que se ha pretendido alargar el régimen previsto y particularizar soluciones en los casos de pagos electrónicos realizados con tarjeta, en Internet, y de teléfonos móviles, con el propósito último de desenvolver el comercio electrónico a través de la uniformización del régimen de pagos electrónicos.

## **2. LAS OPERACIONES DE PAGO INDIVIDUALES Y LAS OPERACIONES DE PAGO REALIZADAS EN EL CONTEXTO DE UN CONTRATO MARCO**

La PSD1 ha representado un indiscutible progreso en lo que respecta a la clarificación del complejo contractual que es convocado en una operación de pago siempre que es utilizado un instrumento de pago, siendo este esclarecimiento particularmente valioso cuando están en juego pagos mediante tarjeta o esquemas de *homebanking*. Luego en los considerandos iniciales del texto legal el legislador comunitario afirmaba que:

*“En la práctica, los contratos marco y las operaciones de pago en el marco de dichos contratos son mucho más frecuentes y tienen mayor importancia económica que las operaciones de pago individual. Si existe una cuenta de pago o un instrumento de pago específico, se requiere un contrato marco”*<sup>17</sup>.

El tratamiento diferenciado conferido a las dos modalidades de operaciones de pago indicadas —operaciones de pago de carácter individual y operaciones incluidas en un contrato marco— verificase, fundamentalmente, al nivel de las informaciones

---

<sup>15</sup> DO L 337/35, 23.12.2015. Según el art. 115.1, PSD2, “A más tardar el 13 de enero de 2018, los Estados miembros adoptarán y publicarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva”.

<sup>16</sup> “Exposición de Motivos”, n. 1, 2, Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre servicios de pago en el mercado interior y por la que se modifican las Directivas 2002/65/CE, 2013/36/UE y 2009/110/CE, y se deroga la Directiva 2007/64/CE, COM(2013) 547 final, Bruselas, 24.7.2013. En la elaboración de esta propuesta, el Parlamento Europeo y el Consejo han tenido en cuenta la Resolución adoptada por el Parlamento Europeo, a 20 de noviembre de 2012, intitulada “Hacia un mercado europeo integrado de pagos mediante tarjeta, pagos por Internet o pagos móviles” [Resolución del Parlamento Europeo 2012/2040(INI), 20.11.2012] y las 14 recomendaciones para la seguridad de los pagos realizados en internet emitidas por el Banco Central Europeo (ECB, *Recommendations for the security of internet payments*, Frankfurt am Main, 1.2013).

<sup>17</sup> V. “considerando” (24) de la PSD1. El texto se mantiene en el “considerando” (57) de la PSD2.

que deberán ser realizadas por los proveedores de servicios de pago a los respectivos usuarios, previendo el legislador requisitos de información más ligeros cuando están en causa las primeras<sup>18</sup> e intensificando el deber de información en los casos de operaciones encuadradas en un contrato marco<sup>19</sup>.

La directiva en cuestión —y, en su línea, se mantiene la PSD2— regula con especial cuidado el contrato marco de base<sup>20</sup>, correspondiente, en los casos de las tarjetas de pago, al llamado “contrato de utilización o de emisión”, contrato adonde se adelantan las reglas por las cuales se rige la conducta de cada una de las partes en los contratos subsecuentes —los mandatos para pago— en que el instrumento de pago es utilizado, permitiéndose, así, la uniformización y consecuente mecanización de la conclusión de estos últimos contratos, cumpliendo los objetivos de simplificación y racionalización asociados normalmente a este esquema contractual marco<sup>21</sup>.

De hecho, la realización de una operación de pago mediante tarjeta (a distancia o presencial), así como la realización de una operación de banca electrónica, presupone que todo el programa contractual que regula la operación quede definido de una forma previa en el contrato marco de utilización, limitándose los contratantes (titular de la tarjeta o adherente al *homebanking* y banco emisor) a adoptar las conductas allí indicadas, de una forma mecánica y sin que negociaciones parcelares y casuísticas —forzosamente paralizadoras de procedimientos que se pretenden rápidos y uniformes— sean necesarias.

La diferenciación alcanzada en 2007 entre el plan del contrato (marco) que permite la utilización de un instrumento de pago y el plan de los contratos de ejecución subsecuentes o, de una forma más amplia, la clarificación del esquema contractual que torna posible el pago mediante un instrumento de pago electrónico, ha permitido al legislador definir de una forma precisa cuales son las obligaciones que penden sobre los usuarios y proveedores de servicios de pago y cual es el papel reservado a cada uno de los intervinientes en las diversas modalidades de operaciones de pago.

Desde luego, el legislador ha sido capaz de distinguir las informaciones que deben ser proporcionadas al usuario antes mismo de la celebración del contrato marco<sup>22</sup> y aquellas relativas a las operaciones realizadas en su ejecución, que deberán ser prestadas antes y después de que estas tengan lugar<sup>23</sup>. Claramente, el legislador

---

<sup>18</sup> PSD1, arts. 36-39; PSD2, arts. 44-49.

<sup>19</sup> PSD1, arts. 41-48; PSD2, arts. 51-58.

<sup>20</sup> “Contrato marco”, de acuerdo con la PSD1 (art. 4.12) — PSD2, art. 4.21 — es “un contrato de servicio de pago que rige la ejecución futura de operaciones de pago individuales y sucesivas y que puede estipular la obligación de abrir una cuenta de pago y las correspondientes condiciones”.

<sup>21</sup> Sobre este contrato marco, v. MARIA RAQUEL GUIMARÃES, *O contrato-quadro no âmbito da utilização de meios de pago eletrónicos*, Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

<sup>22</sup> PSD1, arts. 41-45; PSD2, arts. 51-55.



comunitario entendió que existían momentos diferentes, correspondientes a estadios diversos de desenvolvimiento de las operaciones de pago en que se justifica el esclarecimiento del usuario del servicio de pago.

Por otro lado, la PSD1 ha reforzado la necesidad de obtención del consentimiento del usuario del servicio relativamente a las operaciones de pago:

*“Los Estados miembros velarán por que las operaciones de pago se consideren autorizadas únicamente cuando el ordenante haya dado su consentimiento a que se ejecute la operación de pago”<sup>24</sup>.*

Esta regla asume gran importancia en este contexto de clarificación del enmarañado contractual que sustenta una operación de pago automático, refiriendo un segundo momento en que el usuario del instrumento de pago es llamado a prestar su consentimiento para la realización de un pago. Así, el legislador viene a llamar la atención sobre el hecho de que cada operación tenga que ser autorizada por el usuario del servicio de pago, previamente a su ejecución, a través de los medios acordados por las partes en el contrato marco. Significa esta regla, desde luego, que la autorización genérica que pueda ser prestada en el contrato de base de utilización del instrumento de pago (el contrato marco), no es suficiente para desencadenar la operación. La ley exige una renovación de la voluntad del usuario del servicio; sin embargo se basta, para tal, con la adopción de los comportamientos fijados al efecto en el contrato: marcación de un código secreto en un terminal de un ordenador instalado en el establecimiento del beneficiario, firma manual, inserción de una o más llaves de acceso al *site* del banco, en el teclado del ordenador del usuario, en el caso del *homebanking*, comunicación de los datos relativos a la tarjeta, en las operaciones a distancia, etc.

Por otro lado, en lo que respecta al proveedor del servicio de pago, se dice en las dos directivas que este no podrá recusar la ejecución de órdenes de pago debidamente autorizadas por la contraparte<sup>25</sup>, a menos que no estén cumplidas las condiciones predeterminadas en el contrato marco para el efecto, caso en que esa recusación se pueda justificar, debiendo el proveedor notificar el usuario de ese hecho<sup>26</sup>. De donde se infiere que el proveedor del servicio de pago tendrá que verificar la conformidad de la orden de pago recibida y manifestar su concordancia con la misma. Una vez más, se exige de una de las partes en el contrato marco una renovación de su voluntad de contratar. También el proveedor del servicio de pago es llamado a emitir no solamente una voluntad negocial, cuando celebra el contrato marco de utilización, sino también una voluntad *renovada* siempre que le es solicitado un pago por cuenta del usuario del servicio, su cliente.

---

<sup>23</sup> PSD1, arts. 46-48; PSD2, arts. 56-58.

<sup>24</sup> PSD1, art. 54.1; PSD2, art. 64.1.

<sup>25</sup> PSD1, art. 65.2; PSD2, art. 79.2.

<sup>26</sup> PSD1, art. 65.1; PSD2, art. 79.1.

Tendremos, entonces, un nuevo contrato (de mandato<sup>27</sup>) cada vez que —y siempre que— se encuentren las declaraciones negociales (*sui generis*, emitidas con recurso a medios electrónicos) en el sentido de la realización de un pago por el proveedor del servicio, por cuenta del usuario, a favor de un tercero.

### **3. DERECHOS Y OBLIGACIONES EN RELACIÓN CON LA PRESTACIÓN Y UTILIZACIÓN DE SERVICIOS DE PAGO**

El titular de un instrumento de pago deberá, de acuerdo con las dos directivas sobre servicios de pago, utilizar el instrumento “*de conformidad con las condiciones que regulen la emisión y utilización del instrumento de pago que deberán ser objetivas, no discriminatorias y proporcionadas*”<sup>28</sup>, donde se incluyen, típicamente, los deberes de respetar los límites de la provisión existente en su cuenta bancaria, en el caso de las tarjetas de débito, no efectuando operaciones a descubierto, a menos que tal posibilidad haya sido expresamente facilitada en el contrato; o los límites del crédito concedido, en el caso de las tarjetas de crédito. En esta última hipótesis, los montantes correspondientes al crédito concedido deberán ser devueltos en los momentos y en los términos previamente acordados.

Ya los proveedores de servicios de pago deberán poner a la disposición de sus clientes los medios técnicos necesarios a la utilización de los instrumentos de pago, tales como, en el caso de las tarjetas de pago, una red de terminales automáticos en pleno funcionamiento —cajeros automáticos (ATMs) y terminales de pago automático (POS)— y responder por ese mismo funcionamiento. En lo que respecta a pagos realizados en operaciones de banca a domicilio, deberán las entidades bancarias que suministran estos servicios mantener operacionales los sistemas informáticos que los soportan y asegurarse de que no habrán fallas técnicas. La PSD1 ha impuesto también, sobre el proveedor de servicios de pago, la carga de la prueba de que las operaciones de pago no hayan sido afectadas por deficiencias técnicas o por cualquiera otra deficiencia<sup>29</sup>, carga esa que podrá también recaer, de acuerdo con la PSD2 y siempre que exista una intermediación de un tercero en el pago, en un *proveedor de servicios de iniciación de pagos* (no gestor de la cuenta de pago)<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> ALFREDO BATUECAS CALETRÍO, *Pago con tarjeta de crédito*, Navarra: Thomson/Aranzadi, 2005, p. 200, MARIA RAQUEL GUIMARÃES, *O contrato-quadro...*, pp. 422-427, FRANCISCO VICENT CHULIÀ, *Compendio crítico de derecho mercantil*, II, tercera edición, Barcelona: Bosch, 1990, 814.

<sup>28</sup> PSD1, art. 56.1(a); PSD2, art. 69.1(a).

<sup>29</sup> PSD1, art. 59.1.

<sup>30</sup> PSD2, art. 72.1(a); cfr., para la noción de “*proveedor de servicios de iniciación de pagos*”, art. 4.18 y Anexo I.7. Sobre la actuación de terceros independientes en las operaciones de pago realizadas en el comercio electrónico, v. DAVID LÓPEZ JIMÉNEZ, FRANCISCO JOSÉ MARTÍNEZ LÓPEZ, “Los códigos de conducta como solución frente a la falta de seguridad en materia de comercio electrónico”, *Ciencias Económicas*, 28, 1 (2010), 126.

Sobre la institución financiera se impone también el deber de colocar su cliente en la posesión de los instrumentos que le permiten proceder a la realización de las operaciones de pago (de débito o de crédito) previstas en el contrato de utilización. Tiene, así, que emitir la tarjeta y demás instrumentos de pago y proceder a su entrega al titular. En lo que respecta a esta entrega, el art. 70.2 de la PSD2, establece que *“El proveedor de servicios de pago correrá con el riesgo derivado del envío de un instrumento de pago al usuario de servicios de pago o del envío de cualesquiera credenciales de seguridad personalizadas del mismo”*<sup>31</sup>, siendo este proveedor el quien soportará las pérdidas resultantes del desvío o de la interceptación de una tarjeta enviada por correo.

Para llevar a cabo una operación de pago, el titular de un instrumento tiene que acceder al sistema de pago utilizando para el efecto medios que permitan su reconocimiento como usuario, tales como códigos de acceso secretos. Está aquí en causa la identificación del titular del instrumento de pago como la persona que efectivamente es acreedora del servicio electrónico en él incorporado. La marcación de un PIN en un terminal POS o en el teclado de un ordenador personal integran, en suma, los *“procedimiento(s) que permit(en) al proveedor de servicios de pago comprobar la identidad del usuario de un servicio de pago o la validez de la utilización de determinado instrumento de pago, incluida la utilización de credenciales de seguridad personalizadas del usuario”* con una función de *“autenticación”*, en el sentido delimitado por el art. 4.29 de la PSD2<sup>32</sup>.

Esta autenticación, con la que se conformaba la PSD1 para la utilización de un instrumento de pago, no es hoy, sin embargo, considerada suficiente cuando estén en causa pagos realizados en Internet. Adoptando uno de los cuatro principios orientadores definidos por el Banco Central Europeo para la seguridad de los pagos efectuados en Internet y la *“recomendación 7”* emanada por esta institución<sup>33</sup>, la PSD2 viene a introducir la noción de *“autenticación reforzada de cliente”*:

*“la autenticación basada en la utilización de dos o más elementos categorizados como conocimiento (algo que solo conoce el usuario), posesión (algo que solo posee el usuario) e inherencia (algo que es el usuario), que son independientes —es decir, que la vulneración de uno no compromete la fiabilidad de los demás—, y concebida de manera que se proteja la confidencialidad de los datos de autenticación”*<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> V. Art. 57.2, PSD1.

<sup>32</sup> V., también, con una redacción distinta, el art. 4.19, PSD1.

<sup>33</sup> ECB, *Recommendations for the security of internet payments*, 3, 9-10.

<sup>34</sup> PSD2, art. 4.30. Según el ECB, *Recommendations for the security of internet payments*, 3, los *“elementos categorizados como conocimiento, posesión e inherencia”* (*“knowledge, ownership and inherence”*) son: *“i) something only the user knows, e.g. static password, code, personal identification number; ii) something only the user possesses, e.g. token, smart card, mobile phone; iii) something the*

La evolución de los sistemas de pago y la sofisticación del fraude que hoy amenaza estos sistemas ha llevado al legislador comunitario a establecer la necesidad de una autenticación *cuálificada* del usuario para pagos efectuados a distancia, aún que sin imponerla, agravando la responsabilidad del proveedor del servicio de pago que no la exige a sus clientes<sup>35</sup>.

La función de autenticación cumplida por los dispositivos de seguridad personalizados, únicos o combinados para garantizar mayor seguridad del sistema, lleva a que la directiva actual así como la directiva derogada impongan, por un lado, al proveedor de servicios de pago, el deber de cerciorarse *“de que las credenciales de seguridad personalizadas del instrumento de pago solo sean accesibles para el usuario de servicios de pago facultado para utilizar el instrumento”*<sup>36</sup>, y, *“cuando proceda”*, se consagra el deber del proveedor de servicios de pago de informar al usuario respectivo de las medidas que debe adoptar *“para preservar la seguridad de un instrumento de pago”*<sup>37</sup>.

A esto se suma que la ley manda el usuario respectivo *“en cuanto reciba un instrumento de pago, tomar(...) todas las medidas razonables a fin de proteger sus credenciales de seguridad personalizadas del instrumento de pago”*<sup>38</sup>.

También la Recomendación de la Comisión 97/489/CE, del 30 de julio de 1997, consagraba el deber del emisor de *“no revelar (...) el número de identificación personal del titular u otro código, excepto al propio titular”* (art. 7. 2(a)) y de *“proporcionar (...) los medios para que el titular, en cualquier momento del día o de la noche, pueda notificar la pérdida o el robo de su instrumento electrónico de pago”* (art. 9.1). Sobre el titular, la Recomendación 97/489/CE, en su art. 5, hacia recaer el deber de *“utilizar (...) el instrumento electrónico de pago en las condiciones aplicables a la emisión y utilización de tales instrumentos; en particular, tomar (...) todas las medidas adecuadas para garantizar la seguridad del instrumento electrónico de pago y de los medios (número de identificación personal u otro código) que permitan su utilización”* (a) y, así, no registrar *“su número de identificación personal u otro código de forma fácilmente reconocible, especialmente en el instrumento electrónico de pago o en cualquier objeto que guarde o que lleve junto con el mismo”* (c). De la misma Recomendación comunitaria resaltaba además, entre otros, el deber del titular comunicar al emisor de inmediato después de tomar conocimiento *“la pérdida o el robo del instrumento*

---

*user is, e.g. biometric characteristic, such as a fingerprint”*. Sobre estos nuevos requisitos de autenticación, v., MARIA RAQUEL GUIMARÃES; REINHARD STEENNOT, “Allocation of liability in case of payment fraud: who bears the risk of innovation? A comparison of Belgian and Portuguese law in the context of PSD2”, in *European Review of Private Law*, 30, 1 (2022), pp. 59-61.

<sup>35</sup> PSD2, art. 74.2. V., *infra*, III.3.

<sup>36</sup> PSD2, art. 70.1(a); PSD1, art. 57.1(a).

<sup>37</sup> PSD2, art. 52.5(a); PSD1, art. 42.5(a). Podrá estar aquí en causa un deber de aclarar las situaciones más comunes de fraude y los peligros específicos de los diferentes instrumentos de pago, en función del tipo de usuario implicado y de sus conocimientos técnicos.

<sup>38</sup> PSD2, art. 69.2; PSD1, art. 56.2.

*electrónico de pago o de los medios que permitan su utilización”, y “el registro en su cuenta de cualquier transacción no autorizada” (art. 5 (b)).*

El deber de notificación del proveedor de servicios de pago “*sin demoras indebidas*” siempre que ocurra una situación de robo, pérdida o extravío del instrumento de pago o teniendo su usuario conocimiento de una utilización no autorizada de éste, se ha previsto en el art. 56.1(b) de la PSD1 y se mantiene hoy en el art. 69.1(b) de la PSD2.

#### **4. REPARTO DEL RIESGO POR OPERACIONES ABUSIVAS EN EL CONTEXTO DE LA PSD1. LAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR PSD2**

El incumplimiento del deber de cuidado con los “*elementos de seguridad personalizados*” justifica que el usuario del servicio de pago — entre otros, el titular de una tarjeta de pago o de un servicio de *homebanking* — haya sido llamado a soportar los daños hasta un máximo de 150 €<sup>39</sup> siempre que ocurriera una “*sustracción de un instrumento de pago*”, “*si el ordenante no ha protegido los elementos de seguridad personalizados*”<sup>40</sup>, pero también en caso de pérdida o robo de la tarjeta. Esta responsabilidad sería ilimitada en la medida en que las operaciones no autorizadas fueran debidas al “*incumplimiento, deliberado*” de los deberes de cuidado con el instrumento de pago y los dispositivos de seguridad que le están asociados<sup>41</sup>.

La PSD2 viene a reducir el *plafond* máximo de daños a soportar por el usuario de 150 € a 50 €, precisando que este límite es aplicable a los casos de “*operaciones de pago no autorizadas resultantes de la utilización de un instrumento de pago extraviado o robado o de la apropiación indebida de un instrumento de pago*”<sup>42</sup>, omitiendo la referencia actualmente hecha en la ley al incumplimiento de los deberes de confidencialidad de los dispositivos de seguridad personalizados.

Esta responsabilidad, sin embargo, se refiere en ambas hipótesis, apenas a operaciones no autorizadas llevadas a cabo *antes* de la comunicación al proveedor de servicios del extravío del instrumento de pago o de su utilización no autorizada.

Ya anteriormente a la directiva del 2007 —desde la Recomendación de la Comisión 97/489/CE<sup>43</sup>— se entendía, de modo pacífico, que la entidad proveedora del servicio de pago asumía el riesgo de la realización de operaciones no autorizadas a partir del momento en que recibía la comunicación del hurto, robo, o pérdida de la tarjeta, por su cliente. Realizada esta comunicación, es la institución proveedora del

---

<sup>39</sup> La Recomendación de la Comisión 97/489/CE adoptaba regla similar en su art. 6.1.

<sup>40</sup> PSD1, art. 61.1, *in fine*.

<sup>41</sup> PSD1, art. 61.2.

<sup>42</sup> PSD2, art. 74.1.

<sup>43</sup> Recomendación 97/489/CE, art. 6.2.

servicio la que dispone de todos los medios técnicos necesarios para impedir su posterior utilización, tanto en el país donde fue emitida como en el extranjero. Y sobre ella hace recaer la directiva la obligación de impedir *“cualquier utilización del instrumento de pago una vez efectuada la notificación en virtud del artículo 69, apartado 1, letra b)”*<sup>44</sup>. Se justifica, de este modo, que sea esta entidad proveedora de servicios de pago que asuma los daños resultantes de operaciones no autorizadas llevadas a cabo con un instrumento de pago perdido, robado o extraviado *posteriormente* a la comunicación de ese hecho realizada por el titular respectivo, con excepción de los casos de actuación fraudulenta del propio titular. Es lo que resultaba de lo dispuesto en el art. 61.4 de la PSD1, régimen que se mantiene hoy en la PSD2, art. 74.3<sup>45</sup>.

## **5. LAS OPERACIONES DE PAGO FRAUDULENTAS EN EL COMERCIO ELECTRÓNICO (CARD-NOT-PRESENT FRAUD)**

La repartición del riesgo de operaciones abusivas de acuerdo con el art. 61 de la Directiva 2007/64/CE —con base en el límite de 150 € y teniendo en cuenta el momento en que las operaciones son hechas: antes o después de la comunicación del extravío del instrumento de pago— no parecía aplicarse en los casos de operaciones no autorizadas llevadas a cabo sin que haya *pérdida, robo o sustracción “si el ordenante no ha protegido los elementos de seguridad personalizados”* de un instrumento de pago —que puede ser una tarjeta de pago u otro dispositivo que permita la emisión de órdenes de pago, como una tarjeta con coordenadas impresas o un aparato electrónico que genere llaves de acceso—, *en la medida en que el art. 61.1, 61.3 y 61.4 de la PSD1 se refería únicamente a estas últimas hipótesis*. Las operaciones fraudulentas “sin tarjeta”, o, de una forma más amplia, sin que sea presentado un instrumento de pago, realizadas, esencialmente, en el comercio electrónico y no imputables a su titular, no cabrían, así, en la previsión de estos normativos.

Las dudas que se pudieran levantar en cuanto a la no aplicación de este régimen a las operaciones fraudulentas designadas en los países de lengua inglesa como de *card-not-present*, han sido, sin embargo, disipadas por la PSD2 sobre la materia en la cual expresamente se agrega a la regla anteriormente enunciada de distribución de los daños por las partes en el contrato de utilización de un instrumento de pago esta otra:

*“Si el proveedor de servicios de pago del ordenante no exige autenticación reforzada de cliente, el ordenante solo soportará las posibles consecuencias económicas en caso de haber actuado de forma fraudulenta. En el supuesto de que el beneficiario o el proveedor de servicios de pago del beneficiario no acepten la autenticación reforzada del cliente, deberán reembolsar el importe*

---

<sup>44</sup> PSD2, art. 70.1(e); PSD1, art. 57.1(d).

<sup>45</sup> MARIA RAQUEL GUIMARÃES; REINHARD STEENNOT, “Allocation of liability in case of payment fraud...”, pp. 45-48.

*del perjuicio financiero causado al proveedor de servicios de pago del ordenante*"<sup>46</sup>.

Importa decir que este régimen aprobado en 2015 vale solamente para los casos de pagos a distancia — o presenciales<sup>47</sup> — realizados sin que haya sido exigida a un usuario una “autenticación reforzada”, como sucederá en aquellos casos en que su autenticación se reduzca a la indicación del número de su tarjeta de pago y su fecha de validez, o en pagos *contactless*<sup>48</sup>. En los casos de “autenticación reforzada”, las posibilidades de operaciones de pago no autorizadas se restringen a la pérdida, robo o extravío de un instrumento de pago o a los casos de fraude, incumplimiento deliberado o negligencia grave imputables al titular.

Tendría cabida también en la hipótesis que el legislador empiece por enunciar, de “*apropiación indebida de un instrumento de pago*”, la realización de operaciones fraudulentas a distancia con autenticación fuerte sin que fuera imputable al usuario cualquier juicio de censura cuanto a la guarda o seguridad de su instrumento de pago o de sus credenciales de seguridad personalizadas (códigos generados para cada operación por *tokens* o móviles, *smart cards* y no solamente tarjetas de débito y de crédito). Cuando estos instrumentos de pago fuesen interceptados por un tercero no obstante la autenticación cualificada exigida y el cumplimiento riguroso de los deberes de cuidado de su titular, debería este soportar daños hasta 50 €; sin embargo, el legislador se refiere expresamente a esta hipótesis en la nueva Directiva, exceptuando en art. 74.1(a) los casos en que “*al ordenante no le resulta(...) posible detectar la pérdida, el robo o la apropiación indebida de un instrumento de pago antes de un pago*”. En esos casos, también el usuario *no soportará pérdidas* aun que la autenticación exigida sea “reforzada”.

Se impone al usuario de servicios de pago, también aquí, la comunicación inmediata de la anomalía registrada, evidenciada, muchas veces, en el resumen de las operaciones realizadas remitido mensualmente por la institución proveedora del servicio de pago a su cliente o disponible por vía electrónica. En la medida en que la realización de las operaciones no autorizadas no es denunciada por cualquier “señal exterior”, *anterior*, de fraude, surge como una sorpresa para el usuario del servicio de pago — porque el instrumento de pago se encuentra en su posesión, bien como los demás dispositivos de seguridad asociados, como códigos secretos del conocimiento exclusivo de este o *tokens* que generan códigos para cada operación individual —, en resultado de contratos celebrados a distancia, sin la utilización “física” del instrumento de pago, o como consecuencia de la “duplicación” de este instrumento, este hecho se

---

<sup>46</sup> PSD2, art. 74.2.

<sup>47</sup> La referencia a los “*pagos a través de medios de comunicación a distancia*” prevista en el art. 66.1 *in fine* de la Propuesta que antecedió la Directiva de 2015, a los que se restringía la previsión de pagos sin “*autenticación fuerte*”, ha quedado fuera de la redacción final de la Directiva.

<sup>48</sup> MARIA RAQUEL GUIMARÃES; REINHARD STEENNOT, “Allocation of liability in case of payment fraud...”, pp. 59-61.

irá a repercutir en la distribución del riesgo por utilizaciones no autorizadas por las partes contratantes.

Ya en los casos de pérdida, robo o sustracción abusiva de un instrumento de pago con quiebra de la confidencialidad de los elementos personalizados de seguridad, estos hechos son necesariamente *anteriores* a la realización de las operaciones no autorizadas por lo que, en el límite, en la mayor parte de los casos, la comunicación diligente, inmediata, del extravío del instrumento de pago impediría cualquier operación de este tipo. Sólo el retraso en la realización de la comunicación potencia los daños provocados por el extravío del instrumento de pago. Y esta demora en la notificación, consciente o inconsciente, será muchas veces imputable al usuario del servicio, por lo menos a título de negligencia, siempre que la contraparte haya puesto a su disposición todos los medios necesarios para su realización<sup>49</sup>.

De acuerdo con el régimen anterior, en los casos de operaciones abusivas realizadas sin que el usuario sea usurpado de su instrumento de pago, el titular del instrumento de pago apenas debería responder en la medida en que hubiera incumplido deliberadamente los deberes que le eran impuestos por el art. 56 de la PSD1 — donde se incluía la obligación de comunicar sin retrasos injustificados las utilizaciones indebidas, después de que tuviera conocimiento de ellas, pero también los deberes de seguridad relativos a la utilización del instrumento de pago y a su guarda — según su art. 61.2. Competiría a la entidad proveedora de servicios de pago probar este incumplimiento o imputar la operación al titular del instrumento de pago, con arreglo al art. 59.2 de la PSD1<sup>50</sup>. En los demás casos, recaería sobre esta entidad el riesgo de autorizar operaciones de pago realizadas con un instrumento de pago (o mejor, *sin* el instrumento de pago pero apenas con la indicación de los números en él grabados) cuya utilización —incluso en contratos frente-a-frente— potencia pagos fraudulentos en el comercio electrónico<sup>51</sup>.

Importa decir que, de acuerdo con el art. 72.2 de la PSD2 —art. 59.2 de la PSD1— referido,

*“la utilización de un instrumento de pago registrada por el proveedor de servicios de pago, incluido, en su caso, el proveedor de servicios de iniciación de pagos, no bastará necesariamente para demostrar que la operación de pago ha sido autorizada por el ordenante, ni que este ha actuado de manera fraudulenta o incumplido deliberadamente o por negligencia grave una o varias de sus obligaciones con arreglo al*

---

<sup>49</sup> Siempre que el proveedor de servicios de pago no ponga a la disposición de su cliente los medios adecuados para realizar la notificación en causa, el usuario del instrumento de pago solamente soportará los daños que le puedan ser imputados a título de conducta fraudulenta: v. art. 74.3(2<sup>º</sup>§) PSD2 y art. 61.5 PSD1.

<sup>50</sup> En sentido próximo, REINHARD STEENNOT, “Allocation of liability in cause of fraudulent use of an electronic payment instrument: The new Directive on payment services in the internal market”, *Computer Law & Security Review*, 24, 6 (2008), 2.3.1.

<sup>51</sup> Así, también, REINHARD STEENNOT, “Allocation of liability...”, 4, *in fine*.



*artículo 69. El proveedor de servicios de pago, incluido, en su caso, el proveedor de servicios de iniciación de pagos, aportará pruebas para demostrar que el usuario del servicio de pago ha cometido fraude o negligencia grave”.*

Recayendo sobre el proveedor del servicio de pago la prueba de la no ocurrencia de cualquier avería técnica y de que la operación fue autenticada y debidamente registrada y contabilizada (art. 72.1), deberá, aun así, el usuario del instrumento de pago poder hacer prueba de la ausencia de negligencia en la realización o facilitación de las operaciones no autorizadas. Los registros informáticos del proveedor del servicio deberán poder ser libremente apreciados por el juez, pudiendo el titular del instrumento de pago contrariar su supuesta infalibilidad. Siempre que el titular de un instrumento de pago niegue haber autorizado una determinada operación, será la contraparte, el proveedor del servicio de pago, quien tendrá que hacer prueba de la autenticación del ordenante (mediante la marcación de un PIN, entre otras formas), así como del correcto registro y contabilización de la misma por los terminales de ordenador y de la ausencia de cualquier deficiencia técnica en el proceso. Se admite, no obstante, prueba en contrario en lo relativo a la correcta autenticación y registro de las operaciones llevadas a cabo, al mismo tiempo que el juez puede formar su convicción en el sentido de desvalorizar esa autenticación. En lo que toca al fraude o negligencia grave del usuario, cabrá al proveedor de servicios de pago la carga de la prueba<sup>52</sup>.

## **6. DERECHO DE REEMBOLSO INMEDIATO DE OPERACIONES NO AUTORIZADAS**

La anterior directiva de los sistemas de pago decía, en términos genéricos, que, *“en caso de que se ejecute una operación de pago no autorizada, el proveedor de servicios de pago del ordenante le devuelva de inmediato el importe de la operación no autorizada y, en su caso, restablezca en la cuenta de pago en la cual se haya adeudado el importe el estado que habría existido de no haberse efectuado la operación de pago no autorizada”*<sup>53</sup>. La PSD2 esclarece, además, que idéntico deber recae sobre el proveedor de servicios de pago gestor de cuenta, cuando intervenga en la operación no autorizada un tercero proveedor de servicios de pago (un *“proveedor de servicios de iniciación de pagos”*)<sup>54</sup>. Pero, la PSD2 introduce una importante restricción a esta regla: *“(…) salvo cuando el proveedor de servicios de pago del ordenante tenga motivos razonables para sospechar la existencia de fraude y comuniquen dichos motivos por escrito a la autoridad nacional pertinente”*<sup>55</sup>. Se incluye también, en ambos diplomas,

---

<sup>52</sup> MARIA RAQUEL GUIMARÃES; REINHARD STEENNOT, “Allocation of liability in case of payment fraud...”, pp. 56-58.

<sup>53</sup> PSD1, art. 60.1. El art. 73.1. de la PSD2 introduce ligeras alteraciones de redacción en esta parte.

<sup>54</sup> PSD2, art. 73.2.

<sup>55</sup> Art. 73.1, PSD2.

la posibilidad de que este hecho dé lugar a “*otras indemnizaciones económicas de conformidad con la normativa aplicable al contrato celebrado entre el ordenante y el proveedor de servicios de pago o el contrato celebrado entre el ordenante y el proveedor de servicios de iniciación de pagos, en su caso*”<sup>56</sup>.

Esta regla de reembolso inmediato de operaciones no autorizadas, claramente tributaria del art. 8 de la Directiva 97/7/CE de los contratos a distancia, revocado por el diploma del 2007, aparece en las dos directivas independientemente del contexto “a distancia” o “frente-a-frente” de las operaciones de pago no autorizadas. Parece haber sido la intención del legislador comunitario alargar el régimen ya consagrado en sede de pagos a distancia, que deja la discusión de la repartición de la responsabilidad de las partes en el contrato para un segundo momento, después de estar asegurado el reembolso del usuario del servicio de pago, tornando más confortable la posición de este último. Por otro lado, la consagración de esta obligación general de devolución de los fondos cargados con base en una operación no autorizada es también independiente del tipo de instrumento de pago utilizado, no discriminando los textos entre tarjetas de débito, crédito, sistemas de *homebanking* u otros dispositivos semejantes.

Es preciso decir, sin embargo, que el régimen instituido en materia de devolución de pagos no autorizados debe ser articulado con lo dispuesto en el art. 74 de la PSD2<sup>57</sup>. El proveedor de servicios de pago no deberá devolver el importe *integral* correspondiente a las operaciones no autorizadas, pero el valor resultante de la sustracción de los daños soportados por su cliente (hasta al límite de 50 €; 150 €, en la PSD1), siempre que se verifique alguna de las hipótesis previstas en el art. 74.1. El régimen de reembolso de operaciones no autorizadas no estaba tan distante de aquel establecido en el art. 8 de la Directiva 97/7/CE, hasta que la nueva Directiva de pagos introdujo la restricción de la sospecha de existencia de fraude. A pesar de que la sospecha debe estar fundamentada (“*motivos razonables*”) y de que el proveedor de servicios de pago está obligado a comunicar dichos motivos por escrito a la autoridad nacional pertinente, se instaura por esta vía una importante limitación al principio de que el proveedor “paga primero y discute después”. El tiempo dirá si esta restricción a la regla prevista en el art. 73.1 no se transformará ella misma en la regla general en la *praxis* bancaria.



Este obra está bajo una  
[licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 Internacional.](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

---

<sup>56</sup> PSD2, art. 73.3; PSD1, art. 60.2.

<sup>57</sup> El art. 74.1 de la PSD2 prevé los términos en que el ordenante soporta los daños causados por operaciones no autorizadas, “*no obstante lo dispuesto en el artículo 73*”.