

MODIFICACIONES DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE INVERSIONES EXTERIORES

La crisis sanitaria provocada por el COVID-19 y su impacto sobre la economía española y mundial, si bien es todavía difícil de cuantificar, lo cierto es que será muy significativo. En el caso español, a la disrupción de la demanda externa como consecuencia de la expansión de la pandemia y a las dificultades a las que ya se veían sometidas las cadenas de suministro, se une el impacto sobre la demanda y oferta domésticas, ambas sujetas a una enorme perturbación como consecuencia de las necesarias medidas de confinamiento y limitación de la movilidad.

El impacto de la crisis también se está viendo en las caídas generalizadas que están registrando los mercados bursátiles mundiales y con ello se produce un riesgo elevado de que un buen número de empresas tanto cotizadas como no cotizadas vean reducido su valor de forma muy significativa y puedan ser objeto de operaciones de adquisición por parte de inversores extranjeros. Este riesgo suscita especial preocupación respecto a compañías que operan en sectores estratégicos por afectar su actividad, directa o indirectamente, a la seguridad y/o el orden público.

La Comisión Europea ha alertado de este riesgo, en especial en la actual coyuntura, y ha instado a los Estados miembros, que actualmente no disponen de un mecanismo de control¹, o cuyos mecanismos de control no cubren todas las operaciones pertinentes¹, a que establezcan un mecanismo de control completo para abordar los casos en los que la adquisición o el control de una determinada empresa, infraestructura o tecnología pueda suponer un riesgo para la seguridad o el orden público en la UE en su conjunto o, en particular, en cada uno de los Estados miembros.

Por ello, España ha decidido acometer con urgencia la modificación de su actual modelo de control de las inversiones extranjeras y acelerar la aplicación del Reglamento (UE) 19/452 de 19 de marzo de 2019 para el control de las inversiones extranjeras directas, un reglamento que en cualquier caso tendrá que ser de aplicación directa el 11 de octubre de 2020.

Este Reglamento, que faculta a los Estados miembros a examinar las inversiones dentro de su ámbito de aplicación por motivos de seguridad u orden público, y a adoptar medidas para hacer frente a riesgos específicos, se adoptó por los Estados Miembros ya hace un año en respuesta a la necesidad de aunar, por un lado, la apertura a la inversión extranjera en la que la UE cree y defiende y, por otro, la importancia de contar con instrumentos de control adecuados para hacer frente a los riesgos que puede generar para la seguridad o el orden público la adquisición de empresas europeas que operan en sectores estratégicos por parte de potencias extranjeras. Con estos mecanismos de control, la Unión Europea se equipara más con otras grandes potencias mundiales que ya disponen de mecanismos de control de la inversión extranjera directa, como EEUU, Japón o Australia.

¹ 14 Estados Miembros tienen mecanismos de control: Dinamarca, Francia, Italia, Alemania, Letonia, Lituania, Hungría, Holanda, Austria, Polonia, Portugal, Rumanía, Finlandia, y España.

Nuevo régimen para las inversiones extranjeras directas en España

El nuevo régimen de inversiones se rige por lo dispuesto en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 y en el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19. Ambos Reales Decreto Ley introducen modificaciones en la Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior, sujetando a autorización previa determinadas inversiones extranjeras. Se establece, además, un régimen transitorio simplificado y más ágil para las operaciones que ya estuvieran en curso al entrar en vigor el nuevo régimen y para aquéllas cuyo importe esté comprendido entre 1 y 5 millones de euros; las operaciones cuyo importe sea inferior al millón de euros no necesitarán autorización.

Más concretamente en relación con el contenido de las modificaciones cabe resaltar las siguientes cuestiones:

Se consideran inversiones extranjeras directas en España (IED) todas aquellas inversiones realizadas por residentes de países fuera de la Unión Europea y de la Asociación Europea de Libre Comercio cuando se cumpla cualquiera de las dos siguientes circunstancias:

- El inversor pase a ostentar una participación igual o superior al 10 por 100 del capital social de la sociedad española.
- Cuando como consecuencia de la operación societaria, acto o negocio jurídico se participe de forma efectiva en la gestión o el control de dicha sociedad.

A estos efectos es muy importante tener en cuenta que se consideran realizadas por residentes de países fuera de la Unión Europea y de la Asociación Europea de Libre Comercio también aquellas operaciones que se realicen de forma material por residentes de países de la Unión Europea o de la Asociación Europea de Libre Comercio, pero cuya titularidad real corresponda a residentes de países de fuera de la Unión Europea y de la Asociación Europea de Libre Comercio. Se entenderá que existe esa titularidad real cuando estos últimos posean o controlen en último término, directa o indirectamente, un porcentaje superior al 25% del capital o de los derechos de voto del inversor, o cuando por otros medios ejerzan el control, directo o indirecto, del inversor.

Los casos en los que se suspende el régimen de liberalización de las IED, por motivos de seguridad pública, orden público y salud pública, son los siguientes:

- Infraestructuras críticas físicas o virtuales, así como los bienes inmuebles que sean claves para el uso de dichas infraestructuras.

- Tecnologías críticas y productos de doble uso.
- Suministro de insumos fundamentales, en particular energía o los referidos a materias primas, así como a la seguridad alimentaria.
- Sectores con acceso a información sensible, en particular a datos personales, o con capacidad de control de dicha información.
- Medios de comunicación.
- El Gobierno podrá suspender el régimen de liberalización de las inversiones extranjeras directas en España en otros sectores cuando puedan afectar a la seguridad pública, orden público y salud pública.

Asimismo, queda suspendido el régimen de liberalización de las IED en los siguientes supuestos:

- Si el inversor extranjero está controlado directa o indirectamente por su gobierno.
- Si el inversor extranjero ha realizado inversiones o participado en actividades en los sectores que afecten a la seguridad, al orden público y a la salud pública en otro Estado miembro.
- Si se ha abierto un procedimiento, administrativo o judicial, contra el inversor extranjero por ejercer actividades delictivas o ilegales.

Las inversiones incluidas en los supuestos anteriores quedan sujetas a la exigencia de obtener una autorización previa por Consejo de Ministros.

Ahora bien, se establece un régimen simplificado y transitorio para las operaciones que ya estuvieran en curso al entrar en vigor el nuevo régimen y para aquellas cuyo importe esté comprendido entre 1 y 5 millones de euros. Las operaciones de menos de 1 millón de euros no necesitarán autorización. Las solicitudes se dirigirán a la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones, que las resolverá previo informe de la Junta de Inversiones Exteriores.

Finalmente, cabe señalar que el Consejo de Ministros de 24 de marzo de 2020 ha previsto **la tramitación administrativa urgente del proyecto de Real Decreto sobre inversiones exteriores**. En este RD se establecerá el detalle procedimental para el nuevo régimen de inversiones exteriores.