

I. DISPOSICIONS GENERALS

MINISTERI D'ECONOMIA I HISENDA

19671 *Reial decret 1818/2009, de 27 de novembre, pel qual es modifica el Reglament de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, aprovat pel Reial decret 1309/2005, de 4 de novembre.*

El present Reial decret desplega la modificació efectuada a la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, per la Llei 5/2009, de 29 de juny, per la qual es modifiquen la Llei 24/1988, de 28 de juliol, del mercat de valors; la Llei 26/1988, de 29 de juliol, sobre disciplina i intervenció de les entitats de crèdit, i el text refós de la Llei d'ordenació i supervisió de les assegurances privades, aprovat pel Reial decret legislatiu 6/2004, de 29 d'octubre, per a la reforma del règim de participacions significatives en empreses de serveis d'inversió, en entitats de crèdit i en entitats asseguradores, d'ara endavant Llei 5/2009, de 29 de juny. La Llei 5/2009, de 29 de juny, inicia la transposició a l'ordenament jurídic nacional de la Directiva 2007/44/CE, del Parlament Europeu i del Consell, de 5 de setembre de 2007, per la qual es modifica la Directiva 92/49/CEE del Consell i les directives 2002/83/CE, 2004/39/CE, 2005/68/CE i 2006/48/CE en el que afecta les normes procedimentals i els criteris d'avaluació aplicables en relació amb l'avaluació cautelar de les adquisicions i dels increments de participacions en el sector financer, i es completa amb l'aprovació del present Reial decret per al cas concret de les societats gestores d'institucions d'inversió col·lectiva.

La Directiva 2007/44/CE té com a objectiu millorar el règim de participacions significatives incrementant la seguretat jurídica i dotant-lo de més claredat. Aquest règim aborda l'avaluació cautelar de les adquisicions de participacions que puguin suposar l'exercici d'una influència notable en les entitats financeres. Suposa, en definitiva, un control administratiu previ que té per objecte avaluar, als efectes prudencials, la identitat, honorabilitat i solvència dels accionistes més significatius de les entitats.

En particular, la Directiva 2007/44/CE regula els procediments i criteris conforme als quals es realitza l'avaluació de les participacions significatives. La Llei 5/2009, de 29 de juny, incorpora a l'ordenament jurídic espanyol els aspectes essencials d'aquesta Directiva, com són, d'una banda, els criteris que l'autoritat supervisora ha d'observar a l'hora d'avaluar una modificació de l'estructura accionarial que afecti les participacions significatives, i de l'altra, el mateix procediment de no-oposició.

El present Reial decret completa la transposició de la Directiva esmentada regulant, en primer lloc, com s'han de computar les participacions en societats gestores d'institucions d'inversió col·lectiva per determinar el que es considera una participació significativa. En segon lloc, es preveu que la Comissió Nacional del Mercat de Valors elabori i publiqui una llista en la qual es determini el contingut de la informació que aquesta Comissió pot exigir per avaluar l'adquisició d'una participació significativa. En el Reial decret s'enumeren els aspectes fonamentals als quals necessàriament ha de fer referència la llista.

El desplegament reglamentari introduït pel present Reial decret afecta a més a més el procediment de no-oposició d'una modificació en l'estructura accionarial que afecti les participacions significatives, mentre que a l'apartat dos de l'article únic es faculta la Comissió Nacional del Mercat de Valors per interrompre el termini d'avaluació per un màxim de trenta dies hàbils quan l'adquirent potencial sigui una entitat autoritzada o domiciliada fora de la Unió Europea o quan no estigui subjecte a supervisió financera a Espanya o a la Unió Europea.

Aquest Reial decret es dicta a l'empara de la disposició final setena de la Llei 5/2009, de 29 de juny, en què s'habilita el Govern per dictar totes les disposicions que siguin necessàries per al desplegament, l'execució i el compliment del que preveu la mateixa Llei.

En virtut d'això, a proposta de la ministra d'Economia i Hisenda, d'acord amb el Consell d'Estat i amb la deliberació prèvia del Consell de Ministres en la reunió del dia 27 de novembre de 2009,

DISPOSO:

Article únic. *Modificació del Reglament de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, aprovat pel Reial decret 1309/2005, de 4 de novembre.*

El Reglament de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, aprovat pel Reial decret 1309/2005, de 4 de novembre, queda modificat de la manera següent:

U. L'article 79 queda redactat de la manera següent:

«Article 79. *Participacions significatives.*

1. Als efectes del que disposa l'article 45 de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, les accions, aportacions o drets de vot que s'han d'integrar en el còmput d'una participació han d'incloure:

- a) Els adquirits directament per l'adquirent potencial;
- b) Els adquirits a través de societats controlades o participades per l'adquirent potencial;
- c) Els adquirits per societats integrades en el mateix grup que l'adquirent potencial o participades per entitats del grup;
- d) Els adquirits per altres persones que actuïn per compte de l'adquirent potencial, o concertadament amb ell o amb societats del seu grup. En tot cas s'hi han d'incloure:

1r Els drets de vot que es puguin exercir en virtut d'un acord amb un tercer que obligui l'adquirent potencial i el mateix tercer a adoptar, mitjançant l'exercici concertat dels drets de vot que posseeixen, una política comuna duradora en relació amb la gestió de la societat gestora o que tingui per objecte influir-hi de manera rellevant.

2n Els drets de vot que es puguin exercir en virtut d'un acord amb un tercer que prevegi la transferència temporal i a títol oneros dels drets de vot en qüestió.

e) Els que posseeixi l'adquirent potencial vinculats a accions adquirides a través d'una persona interposada;

f) Els drets de vot que es puguin controlar, declarant expressament la intenció d'exercir-los, com a conseqüència del dipòsit de les accions corresponents com a garantia;

g) Els drets de vot que es puguin exercir en virtut d'acords de constitució d'un dret d'usdefruit sobre accions;

h) Els drets de vot que estiguin vinculats a accions dipositades en l'adquirent potencial, sempre que aquest els pugui exercir discrecionalment en absència d'instruccions específiques per part dels accionistes;

i) Els drets de vot que l'adquirent potencial pugui exercir en qualitat de representant, quan els pugui exercir discrecionalment en absència d'instruccions específiques per part dels accionistes;

j) Els drets de vot que es poden exercir en virtut d'acords o negocis dels previstos a les lletres f) a i), formalitzats per una entitat controlada per l'adquirent potencial.

2. Els drets de vot s'han de calcular sobre la totalitat de les accions que els atribueixin, fins i tot en els supòsits en què l'exercici d'aquests drets estigui suspès.

3. Als efectes del que disposa l'article 45 de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, les accions, aportacions o drets de vot que s'han d'integrar en el còmput d'una participació no inclouen:

a) Les accions adquirides exclusivament als efectes de compensació i liquidació dins del cicle curt de liquidació habitual. A aquests efectes la durada màxima del cicle curt de liquidació habitual és de tres dies hàbils borsaris a partir de l'operació i s'aplica tant a operacions realitzades en un mercat secundari oficial o en un altre mercat regulat com a les realitzades fora d'aquest. Els mateixos principis també s'apliquen a operacions realitzades sobre instruments financers.

b) Les accions que es puguin posseir per haver proporcionat l'assegurament o la col·locació d'instruments financers sobre la base d'un compromís ferm, sempre que els drets de vot corresponents no s'exerceixin o s'utilitzin per intervenir en l'administració de la societat gestora d'institucions d'inversió col·lectiva i se cedeixin en el termini d'un any des de la seva adquisició.

c) Les accions posseïdes en virtut d'una relació contractual per a la prestació del servei d'administració i custòdia de valors, sempre que l'entitat només pugui exercir els drets de vot inherents a aquestes accions amb instruccions formulades pel propietari, per escrit o per mitjans electrònics.

d) Les accions i participacions adquirides per un creador de mercat que actuï en aquesta condició, sempre que:

1r estigui autoritzat com a tal en virtut de les disposicions que incorporin al seu dret nacional, o al dret de qualsevol altre Estat membre, la Directiva 2004/39/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 21 d'abril de 2004, relativa als mercats d'instruments financers, i

2n no intervingui en la gestió de la societat gestora de què es tracti, ni exerceixi cap influència sobre aquesta per adquirir les accions esmentades, ni doni suport al preu de l'acció de cap altra forma.

e) Les accions o participacions incorporades a una cartera gestionada discrecionalment i individualitzadament sempre que l'empresa de serveis d'inversió, societat gestora d'institucions d'inversió col·lectiva o entitat de crèdit només pugui exercir els drets de vot inherents a aquestes accions amb instruccions precises per part del client.

4. Per portar a terme el còmput d'una participació als efectes del que disposa l'apartat 1, en cas que l'adquirent potencial sigui l'entitat dominant d'una societat gestora d'institucions d'inversió col·lectiva o una entitat que exerceixi el control d'una empresa de serveis d'inversió o d'una societat gestora d'institucions d'inversió col·lectiva, s'ha de tenir en compte el següent:

a) L'entitat dominant d'una societat gestora d'institucions d'inversió col·lectiva no està obligada a agregar la proporció de drets de vot que atribueixen les accions que posseeixi a la proporció de drets de vot de les accions que formen part del patrimoni de les institucions d'inversió col·lectiva gestionades per la societat gestora, sempre que aquesta exerceixi els drets de vot independentment de l'entitat dominant.

No obstant això, s'aplica el que disposen els apartats anteriors quan l'entitat dominant o una altra entitat controlada per aquesta hagi invertit en accions que integrin el patrimoni de les institucions d'inversió col·lectiva gestionades per la societat gestora i aquesta no tingui discrecionalitat per exercir els drets de vot corresponents i únicament els pugui exercir seguint les instruccions directes o indirectes de l'entitat dominant o d'una altra entitat controlada per aquesta.

b) L'entitat que exerceixi el control d'una empresa que presta serveis d'inversió no està obligada a agregar la proporció dels drets de vot que atribueixen les accions que posseeixi a la proporció que aquesta gestioni de manera individualitzada com a

conseqüència de la prestació del servei de gestió de carteres, sempre que es compleixin les condicions següents:

1r Que l'empresa de serveis d'inversió, l'entitat de crèdit o la societat gestora d'institucions d'inversió col·lectiva estiguin autoritzades per prestar el servei de gestió de carteres en els termes que estableix l'article 63.1.d) i 65 de la Llei 24/1988, de 28 de juliol, del mercat de valors.

2n Que només pugui exercir els drets de vot inherents a les accions esmentades seguint instruccions formulades per escrit o per mitjans electrònics o, si no, que cadascun dels serveis de gestió de cartera es presti de manera independent de qualsevol altre servei i en condicions equivalents a les que preveu la Llei 35/2003, de 4 novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, mitjançant la creació dels mecanismes oportuns, i

3r Que exerceixi els seus drets de vot independentment de l'entitat dominant.

No obstant això, s'aplica el que disposen els apartats anteriors quan l'entitat dominant o una altra entitat controlada per aquesta hagi invertit en accions gestionades per una empresa de serveis d'inversió del grup i aquesta no estigui facultada per exercir els drets de vot vinculats a aquestes accions i només pugui exercir els drets de vot corresponents a les accions esmentades seguint instruccions directes o indirectes de l'entitat dominant o d'una altra entitat controlada per aquesta.

5. Es consideren societats controlades aquelles en què el titular en té el control en el sentit de l'article 42 del Codi de comerç, i participades aquelles en què es posseeix, de manera directa o indirecta, almenys un 20 per cent dels drets de vot o del capital d'una empresa o entitat, o el 3 per cent si les seves accions estan admeses a cotització en un mercat regulat.

6. Les participacions indirectes es prenen pel seu valor, quan l'adquirent potencial té el control de la societat interposada, i pel que resulta d'aplicar el percentatge de participació en la interposada, en cas contrari.

En els casos en què una participació significativa es tingui, totalment o parcialment, de forma indirecta, els canvis en les persones o entitats a través dels quals es tingui aquesta participació s'han de comunicar prèviament a la Comissió Nacional del Mercat de Valors, la qual s'hi pot oposar conforme al que preveu l'article 45 de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva.

7. Als efectes del que disposa l'article 45.1, paràgraf 2, de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, en tot cas, s'entén per influència notable la possibilitat de nomenar o destituir algun membre del consell d'administració de la societat gestora d'institucions d'inversió col·lectiva.»

Dos. L'article 80 queda redactat de la manera següent:

«Article 80. *Informació que ha de subministrar l'adquirent potencial juntament amb la notificació i interrupció del termini per resoldre.*

1. La Comissió Nacional del Mercat de Valors ha d'establir mitjançant una circular una llista amb la informació que ha de subministrar l'adquirent potencial en compliment de l'obligació a què es refereix l'article 45.5 de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva. La Comissió Nacional del Mercat de Valors ha de donar publicitat al contingut de la llista a la seva pàgina web o seu electrònica.

2. En tot cas, la llista a què es refereix l'apartat anterior ha de contenir informació sobre els aspectes següents:

a) Sobre l'adquirent potencial i, si s'escau, sobre qualsevol persona que de manera efectiva dirigeixi o controli les seves activitats:

1r La identitat de l'adquirent potencial, l'estructura de l'accionariat i la composició dels òrgans d'administració de l'adquirent potencial.

2n L'honorabilitat professional i comercial de l'adquirent potencial i, si s'escau, de qualsevol persona que de manera efectiva dirigeixi o controli les seves activitats.

3r L'estructura detallada del grup al qual pertanyi eventualment.

4t La situació patrimonial i financera de l'adquirent potencial i del grup al qual pertanyi eventualment.

5è L'existència de vincles o relacions, financeres o no, de l'adquirent potencial amb l'entitat adquirida i el seu grup.

6è Les avaluacions realitzades per organismes internacionals de la normativa de prevenció del blanqueig de capitals i finançament del terrorisme del país de nacionalitat de l'adquirent potencial, llevat que sigui la d'un Estat membre de la Unió Europea, així com la trajectòria en matèria de prevenció del blanqueig de capitals i del finançament del terrorisme de l'adquirent potencial i de les entitats integrades en el seu grup que no estiguin domiciliades a la Unió Europea.

En el cas d'estats membres de la Unió Europea, la informació sobre aquesta trajectòria s'obté en la consulta que la Comissió Nacional del Mercat de Valors efectui a les autoritats supervisores d'aquest Estat d'acord amb l'article 69.7 de la Llei 24/1988.

b) Sobre l'adquisició proposada:

1r La identitat de l'entitat objecte de l'adquisició.

2n La finalitat de l'adquisició.

3r La quantia de l'adquisició, així com la forma i termini en què s'ha de portar a terme.

4t Els efectes que tindrà l'adquisició sobre el capital i els drets de vot abans i després de l'adquisició proposada.

5è L'existència d'una acció concertada de manera expressa o tàcita amb tercers amb rellevància per a l'operació proposada.

6è L'existència d'acords previstos amb altres accionistes de l'entitat objecte de l'adquisició.

c) Sobre el finançament de l'adquisició: origen dels recursos financers utilitzats per a l'adquisició, entitats a través de les quals es canalitzaran i règim de disponibilitat d'aquests recursos.

d) A més, s'exigeix:

1r En el cas de participacions significatives que produeixin canvis en el control de l'entitat, s'ha de detallar el pla de negoci, incloent-hi informació sobre el pla de desenvolupament estratègic de l'adquisició, els estats financers i altres dades provisionals. Així mateix, s'han de detallar les principals modificacions en l'entitat que s'ha d'adquirir previstes per l'adquirent potencial. En particular, sobre l'impacte que tindrà l'adquisició en el govern corporatiu, en l'estructura i en els recursos disponibles, en els òrgans de control intern i en els procediments per a la prevenció del blanqueig de capitals i del finançament del terrorisme.

2n En el cas de participacions significatives que no produeixin canvis en el control de l'entitat, s'ha d'informar sobre la política de l'adquirent potencial en relació amb l'adquisició i les seves intencions respecte a l'entitat adquirida, en particular, sobre la seva participació en el govern de l'entitat.

3r En els dos casos anteriors, els aspectes relatius a l'honorabilitat comercial i professional d'administradors i directius que dirigiran l'activitat de la institució d'inversió col·lectiva com a conseqüència de l'adquisició proposada.

3. Als efectes dels que disposa l'article 45.5 de la Llei 35/2003, de 4 de novembre, d'institucions d'inversió col·lectiva, en relació amb l'article 69.6, paràgraf

tercer *in fine*, de la Llei del mercat de valors, la Comissió Nacional del Mercat de Valors pot interrompre el còmput del termini d'avaluació de l'adquisició proposada per un termini de trenta dies hàbils en els supòsits següents:

- a) Quan l'adquirent potencial estigui domiciliat o autoritzat fora de la Unió Europea, o
- b) Quan no estigui subjecte a supervisió financera a Espanya o a la Unió Europea.

4. El còmput de trenta dies hàbils que preveu l'article 69.5 de la Llei 24/1988, de 28 de juliol, del mercat de valors, perquè el Servei Executiu remeti el seu informe a la Comissió Nacional del Mercat de Valors, s'interromp en els mateixos termes en què aquest interrompi el còmput del termini d'avaluació d'acord amb l'article 69.6 de la Llei esmentada.»

Disposició derogatòria única. *Derogació normativa.*

Queden derogades totes les normes del mateix rang o inferior que s'oposin al que disposa el present Reial decret.

Disposició final primera. *Habilitacions normatives.*

La ministra d'Economia i Hisenda i, amb la seva habilitació expressa, la Comissió Nacional del Mercat de Valors, poden dictar les disposicions necessàries per a l'execució deguda d'aquest Reial decret.

Disposició final segona. *Títol competencial.*

El present Reial decret es dicta a l'empara de l'article 149.1.6a, 11a i 13a de la Constitució, que atribueix a l'Estat les competències exclusives sobre legislació mercantil, bases de l'ordenació del crèdit, banca i assegurances, i bases i coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica, respectivament.

Disposició final tercera. *Incorporació de dret de la Unió Europea.*

Mitjançant aquest Reial decret s'incorpora al dret espanyol la Directiva 2007/44/CE del Parlament i del Consell, de 5 de setembre de 2007, per la qual es modifica la Directiva 92/49/CEE del Consell i les directives 2002/83/CE, 2004/39/CE, 2005/68/CE i 2006/48/CE en el que afecta les normes procedimentals i els criteris d'avaluació aplicables en relació amb l'avaluació cautelar de les adquisicions i dels increments de participacions en el sector financer.

Disposició final quarta. *Entrada en vigor.*

El present Reial decret entra en vigor l'endemà de la publicació en el «Butlletí Oficial de l'Estat».

Madrid, 27 de novembre de 2009.

JUAN CARLOS R.

La vicepresidenta segona del Govern
i ministra d'Economia i Hisenda,
ELENA SALGADO MÉNDEZ