

Modificaciones introducidas por la Ley 16/2013 en la regulación de las instituciones de inversión colectiva

Valentina Rodríguez Hernández

Abogada del Área de Mercantil de Gómez-Acebo & Pombo

El pasado 29 de octubre se publicó en el Boletín Oficial del Estado la Ley 16/2013, de 29 de octubre, por la que se establecen determinadas medidas en materia de fiscalidad medioambiental y se adoptan otras medidas tributarias y financieras (la "**Ley 16/2013**") que entrará en vigor el 1 de enero de 2014 y cuya disposición final primera modifica la Ley 35/2003, de 4 de noviembre de instituciones de inversión colectiva (la "**LIIC**") en lo relativo al régimen aplicable al registro de inversores y partícipes de instituciones de inversión colectiva (las "**IIC**"), tanto nacionales como extranjeras, y como consecuencia de ello modifica ciertos aspectos fiscales relativos al régimen de traspaso de participaciones y acciones de IIC.

De conformidad con la normativa vigente hasta el 31 de diciembre de 2013, el registro de acciones y participaciones de IIC se hace en España de la siguiente forma:

- a) **IIC españolas constituidas como sociedades de inversión comercializadas en España:** por remisión a la Ley de Sociedades de Capital, el registro de los accionistas de sociedades de inversión debe hacerse forma directa, es decir, en el registro de accionistas de la sociedad deben constar todos los datos identificativos del accionista, independientemente de la que la sociedad se autogestione o de que la gestión haya sido delegada a una sociedad gestora de IIC.
- b) **IIC españolas constituidas como fondos de inversión comercializadas en España:** de acuerdo con lo previsto en el artículo 40 de la LIIC el registro de los partícipes del fondo de inversión debe hacerse de forma directa, es

decir, en el registro de partícipes debiendo constar sus datos identificativos si la comercialización ha sido hecha con la intermediación de la sociedad gestora o como mínimo el número de identificación fiscal del partícipe y el nombre del comercializador a través del cual se han suscrito las participaciones si la comercialización ha sido hecha con la intermediación de una entidad distinta a la sociedad gestora de la IIC (alternativa introducida en la Ley con la intención de evitar que las sociedades gestoras tuvieran acceso a los datos identificativos completos de los inversores).

- c) **IIC españolas constituidas como sociedades de inversión o fondos de inversión comercializadas en el extranjero:** el artículo 21.1 a) del Reglamento 1082/2012, de 13 de julio que aprueba el reglamento de la LIIC (el "**RIIC**") permite el uso de cuentas globales u ómnibus a las IIC españolas cuando comercialicen sus acciones y participaciones en el extranjero al indicar que en el registro de accionistas o partícipes de la IIC los accionistas o partícipes canalizados a través del comercializador extranjero deben figurar a nombre del comercializador por cuenta de sus clientes.
- d) **IIC extranjeras constituidas como sociedades de inversión o fondos de inversión comercializadas en España:** la Comisión Nacional del Mercado de Valores ha considerado que el uso de las cuentas globales u ómnibus en la comercialización de estas IIC en España es un tema sometido a la legislación del país de origen de las IIC de forma que, a pesar de no estar regulado por la normativa española, el registro de los accionistas y partícipes de

las IIC extranjeras comercializadas en España se realiza a través de las cuentas globales u ómnibus abiertas a nombre del comercializador español por cuenta de los inversores.

De acuerdo con la Ley 16/2013, las entidades comercializadoras pasarán a llevar el registro identificativo de los inversores cuando la comercialización se lleve a cabo de directamente por ellas. Sin embargo, este cambio sólo afecta a las IIC constituidas como fondos de inversión y no a las sociedades de inversión cuyo registro de accionistas continuará rigiéndose por lo dispuesto en la Ley de Sociedades de Capital y, por tanto, deberá seguir haciéndose de forma directa a nombre del accionista inversor de la IIC. En lo que a los fondos de inversión se refiere, los comercializadores deberán entonces inscribir de forma individualizada para cada inversor el saldo y valor de sus participaciones, desglosadas por cada operación realizada con todos sus datos, financieros y fiscales, que procedan a efectos de cumplir las obligaciones tributarias del comercializador y del inversor. En este caso, la sociedad gestora dejará constancia en el registro de partícipes de la IIC de la identidad del comercializador intermediario, sin mención alguna de los datos de los partícipes cuyos datos quedarán pues a buen resguardo de la entidad comercializadora.

A la vista de lo anterior, una vez entre en vigor la Ley 16/2013, el registro de acciones y participaciones de IIC pasará a hacerse de la siguiente forma:

- a) **IIC españolas constituidas como sociedades de inversión comercializadas en España:** el registro continuará haciéndose de forma directa debiendo constar todos los datos identificativos del accionista en el registro de accionistas de la IIC, independientemente de la que la sociedad se autogestione o de que la gestión haya sido delegada a una sociedad gestora de IIC.
- b) **IIC españolas constituidas como fondos de inversión comercializadas en España:** de acuerdo con la nueva redacción del artículo 40.3 de la LIIC, las participaciones de fondos de inversión comercializadas a través de comercializadores u otras sociedades gestoras (distintas de las sociedad gestora de la IIC) podrán figurar en el registro de partícipes de la IIC a nombre del comercializador por cuenta de los partícipes permitiéndose así el uso de cuentas globales u ómnibus para este tipo de IIC.

Sin perjuicio de lo anterior, la nueva redacción prevé alguna particularidad que debe ser tomada en cuenta a la hora de hacer el registro de los partícipes. La primera de ellas es que los partícipes estarán inscritos bien en el registro de la IIC o bien en el registro del comercializador, pero nunca en ambos, debiendo las entidades involucradas en el proceso optar por uno y otro método de registro. La segunda es que en caso de que un partícipe sea titular de participaciones inscritas en el registro de partícipes con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 16/2013 dichas participaciones seguirán inscritas en el registro de partícipes de la IIC aunque la sociedad gestora y el comercializador acuerden optar por el registro a través de la cuenta global u ómnibus.

A efectos de lo anterior, la sociedad gestora y el comercializador deberán regular obligatoriamente en el correspondiente contrato de distribución de participaciones (i) la obligación del comercializador de proporcionar a los partícipes la información que legalmente tienen derecho a recibir y la obligación de la sociedad gestora de suministrar al comercializador dicha información; y (ii) la obligación del comercializador de remitir a la sociedad gestora la información estadística agregada relativa a los partícipes que la sociedad gestora debe, a su vez, remitir a la CNMV.

- c) **IIC españolas constituidas como sociedades de inversión o fondos de inversión comercializadas en el extranjero:** el artículo 21.1 a) del RIIC no ha sufrido modificación, por lo que el registro seguirá haciéndose a través de cuentas globales u ómnibus a nombre del comercializador pero por cuenta de sus clientes.
- d) **IIC extranjeras constituidas como sociedades de inversión o fondos de inversión comercializadas en España:** el uso de las cuentas globales u ómnibus por las IIC extranjeras continua sin regulación expresa, aunque la comercialización se seguirá llevando a cabo de la misma forma mediante la utilización de las cuentas globales u ómnibus. La Ley 16/2013 muy acertadamente elimina la referencia que para las IIC extranjeras se hacía al "agente centralizador" de partícipes introducido por la Ley 31/2011, de 4 de octubre por la que se modifica la LIIC derogando esta figura que tanto revuelo causó en el mercado.

Dadas las implicaciones que sobre la protección de los activos de los inversores tiene el uso de este tipo de cuentas, la nueva redacción del mismo artículo 40.3 de la LIIC proporciona una forma de protección a los inversores, al remitir a la Ley del Mercado de Valores y su normativa de desarrollo y, en particular, al artículo 42.2 del Real Decreto 217/2008, de 15 de febrero sobre el régimen jurídico de las empresas de servicios de inversión. De acuerdo con dichas normas el comercializador que utilice las cuentas globales deberá (i) mantener una separación efectiva entre los valores del inversor y los de la entidad; (ii) obtener el consentimiento individual expreso, por escrito y de forma previa del cliente para el uso de este sistema de registro; y (iii) la entidad deberá contar con sistemas y controles que garanticen el cumplimiento de la obligación de separación de los activos.

Por otra parte, las modificaciones introducidas por la Ley 16/2013 tienen una serie de implicaciones fiscales entre las que pueden destacarse como más relevantes la inclusión de los comercializadores como entidades obligadas a suministrar información a las autoridades fiscales (dado que a partir de enero de 2014 las sociedades gestoras dejarán de tener acceso a los datos de los inversores cuando así se acuerde). Adicionalmente, impone una serie de obligaciones a los partícipes de un fondo de inversión cuando sean simultáneamente titulares de participaciones del mismo fondo en

registros de partícipes de más de un comercializador o en el supuesto de participaciones procedentes de uno, varios o sucesivos traspasos de otras participaciones o acciones cuando alguno de dichos traspasos se hubieran realizado concurriendo igual situación de simultaneidad en las participaciones o acciones reembolsadas o transmitidas con la finalidad de asegurar que los partícipes y accionistas tributen por el valor de las acciones o participaciones determinado de acuerdo con el método FIFO (*First In First Out*).

Finalmente, en cuanto al impacto comercial de estas modificaciones en el mercado de las IIC en España preveo que será importante puesto que ahora las IIC españolas podrán acceder a la misma red de comercializadores a la que acceden las IIC extranjeras sin el temor de tener que ceder los datos de sus clientes a entidades potencialmente competidoras, eliminando así la desventaja competitiva a la que estaban sometidas las IIC españolas.

Se abre pues el mercado de forma considerable, puesto que una misma IIC podrá ser comercializada por comercializadores pertenecientes a diferentes grupos, ampliando las redes de comercialización, y los comercializadores podrán ofrecer una gama de productos más amplia a sus clientes sin miedo a que los datos de sus propios clientes circulen libremente en un mercado lleno de agentes competidores.

Para más información consulte nuestra web www.gomezacebo-pombo.com, o diríjase al siguiente email de contacto: info@gomezacebo-pombo.com

Barcelona | Bilbao | Madrid | Málaga | Valencia | Vigo | Bruselas | Lisboa | Londres | Nueva York