

Internacional

## NOVEDADES EN MATERIA DE INVERSIONES EXTRANJERAS DIRECTAS: EL NUEVO REAL DECRETO 571/2023, DE 4 DE JULIO, SOBRE INVERSIONES EXTERIORES

Marina Pulido y Celia García Paredes

*Abogados de las Áreas de Derecho Público, Procesal y Arbitraje, y Mercantil de Uría Menéndez (Madrid)*

**Novedades en materia de inversiones extranjeras directas: el nuevo Real Decreto 571/2023, de 4 de julio, sobre inversiones exteriores**

*Este foro resume las principales novedades normativas introducidas en el régimen de inversiones extranjeras en España y, en particular, en los mecanismos de control de inversiones.*

**PALABRAS CLAVE:**

Inversiones extranjeras, Mecanismos de control, Autorización, Exenciones.

**Developments in foreign direct investments: new Royal Decree 571/2023 of 4 July on foreign investments**

*This article summarises how the Spanish foreign-direct-investment framework has changed, specifically, the screening mechanisms for specific investments.*

**KEY WORDS:**

Foreign direct investments, screening mechanisms, authorisation, exemptions.

**FECHA DE RECEPCIÓN: 18-9-2023**

**FECHA DE ACEPTACIÓN: 21-9-2023**

Pulido, Marina; García Paredes, Celia (2023). Novedades en materia de inversiones extranjeras directas: el nuevo Real Decreto 571/2023, de 4 de julio, sobre inversiones exteriores. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 63, pp. 226-233 (ISSN: 1578-956X).

El control de inversiones extranjeras es una práctica común en un número cada vez mayor de jurisdicciones, que está en constante revisión y que se inspira en sistemas similares de otros países que llevan más tiempo en vigor, como es el caso de CFIUS en Estados Unidos. Su impacto en las operaciones de fusiones y adquisiciones es relevante.

En España, el Gobierno ha aprobado recientemente el Real Decreto 571/2023, de 4 de julio, sobre inversiones exteriores (el “RD de Inversiones Exteriores”), que deroga el Real Decreto 664/1999 y desarrolla la Ley 19/2003, de 4 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior (la “Ley 19/2003”).

El nuevo RD de Inversiones Exteriores regula (i) las obligaciones de declaración de inversiones extranjeras en España a efectos estadísticos, que deben realizarse con posterioridad al cierre de las operaciones objeto de declaración; (ii) las obligaciones de declaración de inversiones españolas en el exterior a estos mismos efectos; y (iii) como cuestión más relevante, se modifican y desarrollan los mecanismos de control de inversiones extranjeras directas (los “Mecanismos de Control”) en virtud de los cuales el cierre —que no la firma— de determinadas operaciones de inversión en España requiere de autorización administrativa previa. En concreto, se prevén los siguientes Mecanismos de Control: el de carácter general previsto en el art. 7 bis de la Ley 19/2003 (el “Mecanismo de Control del 7 bis”), el relativo a actividades directamente relacionadas con la defensa nacional (el “Mecanismo de Control de Defensa”), el relativo a adquisiciones de inmuebles de destino diplomático de Estados no miembros de la Unión Europea (el “Mecanismo de Control de Inmuebles Diplomáticos”), así como un nuevo régimen para inversiones en actividades directamente relacionadas con armas, cartuchería, artículos pirotécnicos y explosivos de uso civil u otro material de uso por los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado (el “Mecanismo de Control de Armas”).

Este nuevo RD de Inversiones Exteriores entró en vigor el 1 de septiembre de 2023, por lo que a todos los procedimientos de autorización de inversiones iniciados con anterioridad a esa fecha les siguen resultando de aplicación el Real Decreto 664/1999 y la disposición transitoria segunda del Real Decreto-ley 11/2020 —en particular, sus plazos de resolución—.

Sin perjuicio de que el RD de Inversiones Exteriores regula también los aspectos de obligaciones de declaración estadística ya apuntados, a continuación resumiremos las novedades de mayor interés respecto de la regulación de los Mecanismos de Control. Cabe destacar que, aunque no se haga referencia expresa a ellos en el RD de Inversiones Exteriores, estas modificaciones deben entenderse igualmente aplicables al Mecanismo de Control del 7 bis para operaciones realizadas por inversores residentes en la Unión Europea (“UE”) y Asociación Europea de Libre Comercio (“AELC”) fuera de España, para los que existe un régimen transitorio de control hasta el 31 de diciembre de 2024, en los términos que explicaremos más adelante.

# 1. Cambios comunes a todos los mecanismos de control

---

Seguidamente se indican las novedades más relevantes introducidas por el RD de Inversiones Exteriores y que afectan a todos los Mecanismos de Control.

En primer lugar, se reduce el plazo del que disponen las autoridades para resolver las solicitudes de autorización de seis a tres meses. En caso de no obtener respuesta transcurrido ese plazo, se entenderá desestimada. No obstante, las autoridades pueden requerir información adicional que suspenda el cómputo de este plazo para resolver y notificar.

En segundo lugar, se formaliza el sistema de consulta voluntaria que, sin cobertura legal expresa ni plazo para resolver determinado, venía existiendo en la práctica. Mediante este procedimiento, que tiene carácter voluntario, los inversores pueden recibir, en un plazo máximo de treinta días hábiles, una respuesta confidencial y vinculante sobre la necesidad de que una determinada operación sea sometida a autorización o no. El interesado podrá presentar solicitud de autorización si no recibe respuesta transcurrido ese plazo o si la consulta se resuelve en sentido de que resulta necesaria. Aunque el RD de Inversiones Exteriores no lo señala expresamente, cabe entender que, si transcurre ese plazo, el interesado podrá en todo caso esperar a la resolución expresa de la consulta.

En tercer lugar, se aclaran algunos aspectos del régimen común de las autorizaciones. Por un lado, se contempla expresamente la posibilidad de que las autorizaciones estén sujetas a condiciones —algo que en la práctica ya venía sucediendo en algunos casos—. Por otro, se aclaran las consecuencias de la infracción de la obligación de sometimiento a cualquier Mecanismo de Control cuando resulte preceptivo: el inversor no autorizado no podrá ejercer los derechos económicos y políticos en la sociedad española hasta que se obtenga la autorización preceptiva —si se obtiene—.

En cuarto lugar, se establecen algunas normas para los casos en los que haya varios inversores implicados en la operación o haya varias operaciones de inversión seguidas entre las mismas partes. Así, se indica que debe presentarse una única solicitud por operación de inversión, siempre que exista acuerdo entre las partes, y no por inversor —esto es, si en una misma operación existe más de un inversor extranjero sujeto a un Mecanismo de Control y se trata de una operación concertada (con acuerdos de inversión entre todas las partes), la solicitud debe ser única por la operación y no pueden presentarse solicitudes separadas por inversor—. También se indica que, cuando dos o más operaciones de inversión tengan lugar dentro de un período de dos años entre los mismos compradores y vendedores, *"se considerarán como una sola realizada en la fecha de la última operación"* —nótese que el precepto se refiere expresamente a identidad de compradores y vendedores, y no de objeto, pero si varía la empresa objeto de inversión (esto es, si la empresa en la que se invierte no es la misma), no resulta razonable entender que se trata de una sola operación de inversión a efectos de aplicación de los Mecanismos de Control—.

Por último, se aclara el sujeto obligado en estructuras de fondos de inversión. Siguiendo el criterio interpretativo que ya se venía aplicando, en caso de inversión a través de instituciones de inversión colectiva o entidades de inversión colectiva cerrada, fondos de pensiones, de empleo u otras entidades de inversión para la jubilación, así como estructuras análogas —frecuentes en el mundo del *private equity*—, el sujeto obligado a someterse a control como titular de la inversión será la sociedad gestora (incluido el denominado *general partner* —GP— o *investment advisor* en estructuras que usen estas denominaciones), siempre que los socios o beneficiarios no ejerzan legalmente derechos políticos ni tengan acceso privilegiado a la información de la empresa. En otras palabras, cabe interpretar que los denominados *limited partners* —LP— no son relevantes a estos efectos en la medida en que adopten un rol pasivo y sin acceso a información privilegiada —concepto que puede suscitar dudas de aplicación—.

Vistos los cambios comunes a todos los Mecanismos de Control, a continuación se exponen los cambios que afectan, de forma específica, a cada uno de ellos.

## 2. Cambios en el mecanismo de control del 7 bis

---

Antes de exponer los cambios introducidos por el RD de Inversiones Exteriores en el Mecanismo de Control del 7 bis, debe aclararse que no cualquier inversión en España está sujeta a dicho mecanismo. Su sujeción depende de dos factores que el RD de Inversiones Exteriores no ha modificado de forma sustancial, sino que solo ha matizado en algunos aspectos.

- i. El primer criterio se refiere al ámbito en el que la sociedad que se adquiere desarrolla su actividad. Debe analizarse si el negocio de la empresa, activo o rama de actividad se corresponde con alguno de los sectores listados en el apartado 2 del art. 7 bis de la Ley 19/2003, para los que el RD de Inversiones Exteriores ofrece mayor detalle sobre su alcance.
- ii. El segundo viene dado por el sujeto que realiza la inversión. Aquellos inversores no residentes en la UE o la AELC (“Inversores No Europeos”) que reúnan alguna de las características subjetivas establecidas en el apartado 3 del art. 7 bis de la Ley 19/2003 requieren autorización para cualquier operación que quieran llevar a cabo en España. El RD de Inversiones Exteriores ha introducido alternativas para determinar la consideración de un inversor como tal.

Además, el RD de Inversiones Exteriores identifica ciertas operaciones que no quedan sujetas al Mecanismo de Control del 7 bis de acuerdo con su apartado 1. Todo ello se analizará en los siguientes epígrafes.

Por último, cabe señalar que, desde el punto de vista procedimental, el RD de Inversiones Exteriores elimina la posibilidad de recurrir al procedimiento simplificado del Mecanismo de Control del 7 bis para las operaciones cuyo importe fuese inferior a 5 millones de euros. Como se ha indicado, desde la entrada en vigor del RD de Inversiones Exteriores todas las solicitudes que se presenten dispondrán del mismo plazo de resolución de tres meses, si bien el órgano competente para resol-

ver variará en función el importe de la operación: corresponderá a la persona titular de la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones resolver sobre las operaciones cuyo importe sea igual o inferior a 5 millones de euros, y al Consejo de Ministros en el resto de los casos.

## 2.1. Alcance de los sectores sujetos al Mecanismo de Control del 7 bis

El RD de Inversiones Exteriores define el alcance de los sectores de actividad de la sociedad objeto de adquisición sujetos a autorización. La nueva regulación no supone una novedad práctica en la mayoría de los casos, sino un reflejo de los criterios que las autoridades en materia de inversiones exteriores ya seguían en aplicación del cuestionario oficial de la Subdirección General de Inversiones Exteriores ("SGIE") para tramitar los expedientes. Los sectores quedan delimitados de la siguiente manera:

- i. Se entiende por infraestructuras críticas las que figuren en el Catálogo Nacional de Infraestructuras Estratégicas (art. 4 de la Ley 8/2011). Ya existía una referencia en el art. 7 bis 2.a) a dicha norma, por lo que no supone un cambio significativo.
- ii. Desarrolla el apartado b) del art. 7 bis 2 de la Ley 19/2003 para definir qué debe entenderse por tecnologías críticas y de doble uso, tecnologías clave para el liderazgo y la capacitación industrial, y tecnologías desarrolladas al amparo de programas y proyectos de particular interés para España. En relación con estas últimas, aclara que son aquellas *"que implican una cantidad o un porcentaje sustancial de financiación con cargo al presupuesto de la Unión Europea o de España"*, que hasta la entrada en vigor del RD de Inversiones Exteriores no se concretaban en la normativa de inversiones exteriores. A pesar de ello, su interpretación es ambigua, porque no aclara si existe un umbral mínimo a partir del cual resulte necesario solicitar la autorización.
- iii. Replica la descripción del cuestionario oficial de la SGIE sobre insumos fundamentales (apartado c del art. 7 bis 2 de la Ley 19/2003), citando de forma expresa los insumos provistos por sociedades que desarrollen y modifiquen *software* empleado en la operación de infraestructuras críticas en diversos sectores. No obstante, no precisa qué materias primas tienen la consideración de insumos fundamentales o qué debe entenderse por seguridad alimentaria.
- iv. Los sectores con acceso a información sensible también se definen con base en las preguntas que ya se incluían en el cuestionario oficial de la SGIE. Recoge una referencia ambigua a que la actividad que desarrolle la empresa objeto de adquisición esté sometida *"obligatoriamente"* a una evaluación de impacto sobre los datos personales, que puede suscitar dudas de aplicación al caso concreto cuando la actividad principal no esté sometida a dicha evaluación, pero la empresa sí la haya llevado a cabo.

Ahora bien, aun con este desarrollo, siguen existiendo problemas interpretativos que no ha resuelto la nueva redacción del RD de Inversiones Exteriores y que obligarán a verificar las operaciones dudosas con las autoridades.

## 2.2. Exenciones

El RD de Inversiones Exteriores también establece un nuevo sistema de exenciones que varía en función de la empresa objeto de la inversión. Por este motivo, para el análisis de las inversiones que lleven a cabo los Inversores No Europeos, deja de ser relevante el importe de la operación, que hasta la entrada en vigor del RD de Inversiones Exteriores tenía que ser superior a 1.000.000 de euros. Sí se mantiene, en cambio, el umbral que se aplica de forma transitoria a las inversiones que realicen los inversores residentes en la UE o la AELC fuera de España, que es más exigente: 500.000.000 de euros (o inversiones en sociedades cotizadas en las que se adquiriera al menos el 10 % de su capital social o que den lugar a control sobre ella).

Los supuestos de exención que se espera que puedan tener un impacto más significativo en el volumen de consultas y solicitudes de autorización son los siguientes:

- i. No será necesario notificar las inversiones en el sector energético, con independencia de su cuantía, cuando la cuota resultante por tecnología para el inversor no llegue al 5 % (entre otros requisitos). La fórmula de cálculo incluye coeficientes de ponderación que no son públicos, por lo que es probable que siga suscitando dudas que no permitan determinar con seguridad y claridad para todas las potenciales inversiones en este sector si quedan sujetas o no al Mecanismo de Control del 7 bis.
- ii. Las inversiones en sociedades cuya cifra de negocios no supere los 5.000.000 de euros en el último ejercicio social cerrado no estarán sujetas al Mecanismo de Control del 7 bis, aunque hay varias excepciones a la aplicación de esta exención, siendo la más relevante que la empresa que se adquiriera haya desarrollado tecnologías al amparo de programas y proyectos de interés para España.
- iii. Solo estarán sometidas a control las inversiones en inmuebles afectos a infraestructuras críticas o indispensables e insustituibles para la prestación de servicios esenciales. Los inversores que cumplan alguna de las condiciones del art. 7 bis 3 de la Ley 19/2003 también podrán beneficiarse de esta exención en relación con la inversión en inmuebles.
- iv. Se exime de control a las inversiones transitorias, es decir, las que se consideran de corta duración ("*horas o días*") en las que el inversor no llega a tener capacidad de influir en la gestión de la sociedad adquirida.

Es una mejora evidente respecto al sistema anterior, sobre todo en los sectores que generaban un mayor número de notificaciones (energías renovables) o que podían ver en el Mecanismo de Control del 7 bis un obstáculo para lograr financiación en la etapa inicial de su desarrollo empresarial (como es el caso de las *start-ups*).

## 2.3. Operaciones no sujetas

El RD de Inversiones Exteriores recoge además la interpretación que ya venían adoptando las autoridades respecto a las operaciones no sujetas al Mecanismo de Control del 7 bis.

En concreto, las operaciones de reestructuración interna en grupos de empresas no se consideran inversiones directas en el sentido del art. 7 bis 1 de la Ley 19/2003, y por ello no requerirán la presentación de solicitudes o aclaraciones complementarias. Para que se aplique la no sujeción es condición necesaria que la estructura de control último dentro del grupo no varíe. Si bien era un criterio consolidado en la práctica, es positivo que se recoja de forma expresa en el articulado del RD de Inversiones Exteriores, por cuanto se trata de operaciones que se dan con mucha frecuencia y cuya sujeción no está resuelta con claridad en otros países.

Tampoco se considerarán inversiones directas según el art. 7 bis 1 de la Ley 19/2003 los incrementos de participación por inversores que ya tengan al menos un 10 % del capital social de la sociedad española, siempre que no vayan acompañados de cambios en la naturaleza de su control sobre la entidad. Es decir, como consecuencia de la operación el inversor no puede pasar de una situación de no control a control conjunto o exclusivo, o de control conjunto a control exclusivo.

Por último, las inversiones que se considere que tengan "*escasa o nula repercusión en los bienes jurídicos*" que protege la normativa de inversiones exteriores (es decir, la seguridad pública, la salud pública y el orden público) tampoco estarán sujetas al Mecanismo de Control del 7 bis. No obstante, la redacción es amplia y está sujeta a interpretación.

## 2.4. Características subjetivas del inversor

El RD de Inversiones Exteriores ofrece parámetros para determinar si un Inversor No Europeo reúne las características subjetivas que determinan que deba solicitar autorización para cualquier operación que lleve a cabo en España, con independencia del sector en el que invierta.

El supuesto para cuya determinación se introducen más criterios es el que se refiere al control del inversor (ya sea directo o indirecto) por parte del Gobierno de un tercer país. Esto no siempre es claro, y sucede con frecuencia en relación con fondos de pensiones de terceros Estados que reciben financiación pública o que son supervisados por organismos públicos de su país. Las inversiones que se realicen a través de estos fondos estarán exentas de autorización si se puede considerar que su política de inversión es independiente y que se centra solo en la rentabilidad de sus carteras. Además de lo anterior, se puede concluir que existe dicho control con base en la financiación que reciba el inversor (incluidos subsidios) de un Gobierno extranjero.

## 3. Cambios en el mecanismo de control de defensa

---

El RD de Inversiones Exteriores también establece importantes novedades en cuanto al Mecanismo de Control de Defensa.

Por un lado, en cuanto a inversores potencialmente sujetos, se amplía el ámbito subjetivo a personas físicas extranjeras residentes en España, con independencia de su nacionalidad. Hasta el momento, solamente se aplicaba a los inversores extranjeros no residentes en España (tanto personas físicas como jurídicas), y con el nuevo RD de Inversiones Exteriores, se mantiene la sujeción

de personas físicas o jurídicas no residentes en España (incluidas las residentes en la UE fuera de España) y se amplía a personas físicas extranjeras residentes en España.

Por otro lado, se establecen nuevas excepciones a los supuestos de aplicación del Mecanismo de Control de Defensa. Se establece una excepción general para inversiones en sociedades españolas cuando no se alcance el 5 % del capital social y no se permita al inversor formar parte, directa o indirectamente, del órgano de administración de la sociedad —hasta ahora, esta excepción solamente resultaba aplicable a sociedades cotizadas, para las no cotizadas no existía un umbral mínimo—. Además, se introduce una nueva excepción condicional para inversiones de entre un 5 % y un 10 %: no requerirán autorización administrativa previa si se notifican a la Dirección General de Armamento y Material y a la Dirección General de Comercio Internacional e Inversiones junto con un documento en el que el inversor se comprometa en escritura pública a no utilizar, ejercer ni ceder a terceros sus derechos de voto, ni a formar parte de cualesquiera órganos de administración. La redacción del RD de Inversiones Exteriores incluye una referencia final a que el compromiso debe referirse a *"la sociedad cotizada"*, por lo que deberá aclararse si esta referencia es un error o realmente pretende limitarse esta excepción a sociedades cotizadas.

## 4. Nuevo mecanismo de control de armas

---

Otra novedad relevante del RD de Inversiones Exteriores es la creación de un nuevo Mecanismo de Control aplicable a actividades relacionadas con la fabricación, comercio o distribución de armas, cartuchería, artículos pirotécnicos y explosivos de uso civil, de acuerdo con la Ley 18/1992, de 1 de julio, lo dispuesto en el Reglamento de Armas, aprobado por el Real Decreto 137/1993, de 29 de enero, y en el Reglamento de Explosivos, aprobado por el Real Decreto 130/2017, de 24 de febrero, y el Reglamento de artículos pirotécnicos y cartuchería, aprobado por el Real Decreto 989/2015, de 30 de octubre. Sobre este Mecanismo de Control de Armas, cabe destacar que no existen umbrales cuantitativos que eximan de la obligación de solicitar autorización (a diferencia de los Mecanismos de Control del 7 bis y de Defensa), y que el ámbito subjetivo es similar al del Mecanismo de Control de Defensa: se aplica tanto a personas físicas y jurídicas residentes fuera de España como a personas físicas extranjeras residentes en España, con independencia de su nacionalidad.

## 5. Conclusiones

---

El RD de Inversiones Exteriores, aplicable a aquellos procedimientos de autorización que se inicien a partir del 1 de septiembre de 2023, introduce importantes novedades en el régimen de inversiones extranjeras en España y, en particular, el de control de inversiones, y debería ofrecer una mayor seguridad jurídica al mercado. En este sentido, se reduce el plazo general de resolución de solicitudes de autorización de seis a tres meses, se recogen por escrito algunos criterios interpretativos que ya venían aplicando las autoridades, se establece un nuevo sistema de exenciones que varía en función del sector de actividad de la empresa en que se invierta y se establece un nuevo marco de control para inversiones en defensa nacional y armas, cartuchería, artículos pirotécnicos y explosivos de uso civil.