



Bruselas, 13 de julio de 2020
REV1 - sustituye a la Comunicación de 8
de febrero de 2018

COMUNICACIÓN A LAS PARTES INTERESADAS

RETIRADA DEL REINO UNIDO Y NORMAS DE LA UE EN EL ÁMBITO DE LOS MERCADOS DE INSTRUMENTOS FINANCIEROS

Desde el 1 de febrero de 2020, el Reino Unido se ha retirado de la Unión Europea y ha pasado a ser un «tercer país»¹. El Acuerdo de Retirada² prevé un período transitorio que finalizará el 31 de diciembre de 2020. Hasta esa fecha, el Derecho de la Unión se aplica al y en el Reino Unido en su totalidad³.

Durante el período transitorio, la Unión y el Reino Unido negociarán un acuerdo sobre una nueva asociación. Sin embargo, no es seguro que dicho acuerdo llegue a celebrarse y a entrar en vigor al final del período transitorio. En cualquier caso, tal acuerdo crearía una relación que sería muy diferente de la participación del Reino Unido en el mercado interior⁴.

Además, a partir del final del período transitorio, el Reino Unido será un tercer país en lo que se refiere a la aplicación y ejecución del Derecho de la UE en los Estados miembros de la UE.

Por consiguiente, se recuerda a todas las partes interesadas, y especialmente a los operadores económicos y financieros, las implicaciones jurídicas que el final del período transitorio tendrá en sus actividades.

Recomendaciones a las partes interesadas

Se aconseja a las empresas de servicios de inversión que evalúen detenidamente las consecuencias del final del período transitorio y tomen las medidas oportunas, como

¹ Por tercer país se entiende todo país que no sea miembro de la UE.

² Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de la Unión Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, DO L 29 de 31.1.2020, p. 7 («Acuerdo de Retirada»).

³ A reserva de determinadas excepciones previstas en el artículo 127 del Acuerdo de Retirada, ninguna de las cuales es pertinente en el contexto de la presente Comunicación.

⁴ En particular, un acuerdo de libre comercio no contempla los conceptos del mercado interior (en el ámbito de los bienes y servicios), como el reconocimiento mutuo.

garantizar la existencia de las autorizaciones necesarias y adoptar las medidas necesarias para cualquier reubicación, reorganización de empresas o adaptaciones contractuales.

Las empresas de servicios de inversión también deben informar debidamente a sus clientes y sus homólogos sobre las consecuencias de la finalización del período transitorio con respecto a sus relaciones comerciales y contractuales y sobre cualquier efecto de las medidas conexas que una empresa haya adoptado o tenga intención de adoptar (tales como la pérdida de derechos de pasaporte, las implicaciones de cualquier reorganización de una empresa, la modificación de las condiciones contractuales o los derechos contractuales y estatutarios de clientes o contrapartes, incluido el derecho a modificar las condiciones contractuales o a cancelar los contratos, así como cualquier derecho de recurso).

Las adaptaciones de negocio y las estrategias de inversión para las empresas de servicios de inversión y los clientes subyacentes deben estar listas para el caso en que no exista equivalencia antes del final del período transitorio⁵. Un elevado nivel de preparación por parte de las empresas de servicios de inversión reducirá la exposición individual de las empresas y de sus clientes a cualquier impacto al final del período transitorio. Por tanto, se anima encarecidamente a las empresas de servicios de inversión a que aprovechen el plazo hasta el 31 de diciembre de 2020 para asegurarse de que han adoptado todas las medidas necesarias para prepararse ante la retirada del Reino Unido y el final del período transitorio.

Debe tenerse en cuenta lo siguiente: La presente comunicación no se refiere a los aspectos siguientes:

- normas de la UE sobre conflictos de leyes y jurisdicciones («cooperación judicial en materia civil y mercantil»);
- Derecho de sociedades de la UE;
- normas de la UE sobre protección de datos personales.

En lo que se refiere a estos aspectos, se están elaborando o se han publicado otras comunicaciones⁶.

A partir del final del período transitorio, las normas de la UE en el ámbito del marco de la MiFID para servicios y actividades financieras⁷ dejarán de aplicarse al Reino Unido. Esto tiene, en concreto, las siguientes consecuencias:

⁵ Artículos 23, 28 y 47 del Reglamento (UE) n.º 600/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativo a los mercados de instrumentos financieros, DO L 173 de 12.6.2014, p. 84 (MiFIR).

⁶ https://ec.europa.eu/info/european-union-and-united-kingdom-forging-new-partnership/future-partnership/getting-ready-end-transition-period_es

⁷ Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de instrumentos financieros, DO L 173 de 12.6.2014, p. 349 (MiFID II y MiFIR).

1. AUTORIZACIONES

- Al final del periodo transitorio, las empresas establecidas y autorizadas por las autoridades competentes del Reino Unido (en lo sucesivo, «empresas de servicios de inversión del Reino Unido») dejarán de disponer de la autorización otorgada con arreglo a la MiFID⁸ para ofrecer servicios y actividades de inversión en la Unión⁹ (perderán el denominado «pasaporte de la UE») y serán empresas de un tercer país. Por consiguiente, tales empresas dejarán de estar autorizadas para prestar servicios en la UE en virtud de las autorizaciones de que actualmente disponen.¹⁰
- Las filiales de la UE (empresas jurídicamente independientes establecidas en la UE y controladas por o asociadas a empresas establecidas o autorizadas en el Reino Unido) pueden continuar funcionando como empresas de servicios de inversión de la UE si cuentan con una autorización otorgada en virtud de la MiFID en alguno de los Estados miembros de la UE. Esas empresas, como cualquier otra autorizada en la UE en el marco de la MiFID, tienen que cumplir los requisitos fijados en dicha Directiva, en particular los requisitos de fondo (gobernanza, subcontratación, utilización de sucursales en terceros países para prestar servicios en la UE, etc.)¹¹. El modelo de negocio y la estructura de esas empresas (incluidos los vínculos con entidades de fuera de la UE) quedarán dentro del ámbito de la evaluación realizada por las autoridades competentes conforme a la MiFID (accionistas cualificados, estructura / modelo de negocio del grupo, posible supervisión consolidada [prudencial] o falta de ella, etc.).
- Las sucursales en la UE de empresas de servicios de inversión establecidas en el Reino Unido serán sucursales de empresas de servicios de inversión de un tercer país y tendrán que cumplir con los requisitos nacionales aplicables en el Estado miembro

⁸ Artículo 5 de la MiFID II. Las entidades de crédito autorizadas en virtud de la Directiva 2013/36/UE también pueden ofrecer servicios y actividades de inversión. Antes de conceder una autorización de conformidad con la Directiva 2013/36/UE, las autoridades competentes deben comprobar que se cumplen las disposiciones pertinentes de la MiFID.

⁹ En el anexo I de la MiFID II figura una lista de los servicios, actividades e instrumentos financieros que abarca el marco de la MiFID.

¹⁰ El disfrute del pasaporte contemplado en la MiFID quedará limitado, por tanto, a las empresas de servicios de inversión establecidas en la UE y que hayan obtenido una autorización en virtud de dicha Directiva de conformidad con los requisitos de fondo y para la autorización establecidos en el marco de la MiFID. Véanse también los dictámenes de la AEVM sobre los principios generales para fomentar la convergencia de los mecanismos de supervisión en el contexto de la retirada del Reino Unido de la UE (https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma42-110-433_general_principles_to_support_supervisory_convergence_in_the_context_of_the_uk_withdrawin_g_from_the_eu.pdf) y sobre el fomento de la convergencia en el ámbito de las empresas de servicios de inversión en el contexto de la retirada del Reino Unido de la Unión Europea (<https://www.esma.europa.eu/document/opinion-support-supervisory-convergence-in-area-investment-firms-in-context-united-kingdom>).

¹¹ Véanse también los dictámenes ya mencionados y las aclaraciones concretas de la AEVM en relación con estas cuestiones, en particular sobre los riesgos de «entidades fantasma» que pueden derivarse del uso de mecanismos de externalización o de la utilización de sucursales de fuera de la UE para el desempeño de funciones o la prestación de servicios con respecto a clientes de la UE. La utilización de sucursales de fuera de la UE debe basarse en razones objetivas vinculadas a los servicios prestados en el país o territorio no perteneciente a la UE y no puede dar lugar a situaciones en las que tales sucursales desempeñen funciones sustantivas o proporcionen servicios en la UE.

en el que estén establecidas o con el régimen contemplado en los artículos 39-41 de la MiFID II, cuando proceda. La provisión de servicios/actividades está limitada al territorio de ese Estado miembro.

- Las sociedades rectoras / empresas de servicios de inversión del Reino Unido que gestionen un centro de negociación o un centro de ejecución dejarán de disponer de la autorización/licencia en virtud de la MiFID¹². Así pues, los mercados regulados (MR), sistemas multilaterales de negociación (SMN) o internalizadores sistemáticos (IS) basados en el Reino Unido dejarán de reunir las condiciones que deben satisfacer los centros para la negociación de acciones sujetas a la obligación de negociación en virtud del MiFIR; las contrapartes de la UE ya no podrán emplear tales plataformas para llevar a cabo operaciones con acciones sujetas a la obligación de negociación.¹³ Del mismo modo, los mercados regulados (MR), sistemas multilaterales de negociación (SMN) o sistemas organizados de contratación (SOC) basados en el Reino Unido dejarán de ser centros admisibles a efectos de la obligación de negociación de derivados del MiFIR¹⁴ y las contrapartes de la UE ya no podrán realizar operaciones en tales plataformas. La Comisión está facultada para declarar equivalentes a los centros de negociación de terceros países a efectos de las obligaciones de la UE en materia de negociación de acciones y derivados¹⁵. Si bien la evaluación de la equivalencia del Reino Unido en estos ámbitos está en curso, la evaluación no ha concluido. Todas las partes interesadas deben, por tanto, estar informadas y estar listas para un escenario en el que las acciones y los derivados sujetos a las obligaciones comerciales de la UE ya no puedan negociarse en los centros de negociación del Reino Unido. En ambos casos, las contrapartes de la UE tendrían que reconsiderar sus mecanismos de negociación para garantizar el continuo cumplimiento de sus obligaciones en el marco de la MiFID.
- El final del período transitorio tendrá también un impacto en la exención establecida en la sección C (6) del anexo I de la MiFID II (excepción contemplada en la MiFID II en referencia al mercado mayorista de energía). Para no considerarse instrumento financiero, un contrato de derivados debe cumplir tres condiciones i) debe ser considerado como un producto energético al por mayor ii) debe negociarse en un sistema organizado de negociación (SON) y iii) debe liquidarse en especie. El final del período transitorio repercutirá en las dos primeras condiciones. En particular, si un producto energético al por mayor no se comercializara en un SOC de la UE dejaría

¹² Véanse los artículos 5 y 44 de la MiFID. Véase también el dictamen de la AEVM en el ámbito de los mercados secundarios en el contexto de la retirada del Reino Unido de la UE (https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma70-154-270_opinion_to_support_supervisory_convergence_in_the_area_of_secondary_markets_in_the_context_of_the_united_kingdom_withdrawing_from_the_european_union.pdf).

¹³ Véase el artículo 23 del MiFIR sobre las obligaciones de negociación.

¹⁴ Véase el artículo 28 del MiFIR. Los derivados sujetos a la obligación de negociación comprenden las permutas financieras de tipos de interés en euros, dólares y libras en los vencimientos de referencia más comunes y las permutas de cobertura por impago basadas en un índice [Reglamento Delegado (UE) 2017/2417 de la Comisión].

¹⁵ Véanse los artículos 23 y 28 del MiFIR.

de ser admisible para la aplicación de la excepción referida en la sección C (6) del anexo I de la MiFID II¹⁶.

- Los centros de negociación y las entidades de contrapartida central (ECC)¹⁷ basados en el Reino Unido dejarán de tener el acceso abierto y no discriminatorio que hubieran podido obtener a los centros de negociación y las ECC de la UE, así como a los parámetros de referencia de la UE, respectivamente.

2. CONTRATOS

- La pérdida de las autorizaciones otorgadas en virtud de la MiFID también puede afectar a las relaciones con los clientes o las contrapartes de la UE e ir en detrimento de la capacidad de las empresas establecidas en el Reino Unido para seguir desempeñando determinadas obligaciones y actividades derivadas de los contratos en vigor¹⁸. Con arreglo a la MiFID¹⁹, las empresas deben tomar medidas para asegurar la continuidad de la realización de los servicios y actividades de inversión. A tal fin, deben evaluar el impacto de la finalización del periodo de transición sobre sus operaciones y determinar y mitigar los riesgos de cumplimiento.

Por ejemplo, los clientes dejarían de tener acceso electrónico directo a los centros de negociación establecidos en la UE a través de las empresas establecidas en el Reino Unido. Por añadidura, los OICVM establecidos en el Reino Unido se convertirán en FIA de fuera de la UE y las empresas de servicios de inversión establecidas en la UE quizá no puedan seguir prestándolos a sus clientes, a menos que cumplan las disposiciones pertinentes de la Directiva sobre los gestores de fondos de inversión alternativos.

3. OTROS ASPECTOS

- Solo se podrá proceder a la externalización de determinadas funciones operativas a proveedores del Reino Unido cuando se garantice el cumplimiento de los requisitos pertinentes de la MiFID²⁰. En particular, la externalización de funciones relacionadas con la gestión de carteras a entidades del Reino Unido solo se permitirá cuando se cumplan las condiciones previstas en el artículo 32 del Reglamento Delegado 2017/565 de la MiFID, incluido el requisito de que se hayan establecido mecanismos

¹⁶ Véase también la declaración pública de la AEVM sobre el impacto del Brexit en la MiFID II/MiFIR y el Reglamento sobre los índices de referencia (BMR), https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma70-155-7253_public_statement_mifidii_bmr_provisions_under_a_no_deal_brexit.pdf

¹⁷ Artículos 35, 36, 37 y 38 del MiFIR.

¹⁸ Teniendo en cuenta también las normas nacionales aplicables.

¹⁹ Artículo 16, apartado 4, de la MiFID II.

²⁰ Véase el artículo 16, apartado 5, de la MiFID II según se detalla en el Reglamento Delegado (UE) 2017/565 de la Comisión, de 25 de abril de 2016, por el que se completa la Directiva 2014/65/UE en lo relativo a los requisitos organizativos y las condiciones de funcionamiento de las empresas de servicios de inversión y términos definidos a efectos de dicha Directiva («el Reglamento Delegado 2017/565 de la MiFID»), DO L 87 de 31.3.2017, p. 1.

de cooperación entre las autoridades nacionales competentes y las autoridades competentes del Reino Unido. Además, la Autoridad Europea de Valores y Mercados (AEVM) ha emitido dictámenes con aclaraciones concretas en relación con estas cuestiones, en particular sobre los riesgos de «entidades fantasma» que pueden derivarse del uso de mecanismos de externalización o de la utilización de sucursales de fuera de la UE para el desempeño de funciones o la prestación de servicios con respecto a clientes de la UE²¹.

- Conforme a lo dispuesto en la MiFID sobre la divulgación obligatoria de información a los clientes, las empresas que prestan servicios de inversión están obligadas a proporcionar a sus clientes o posibles clientes, a su debido tiempo y, en cualquier caso, antes de que queden vinculados por algún contrato, información precisa acerca de la posible repercusión de la finalización del periodo de transición en la prestación de servicios y los derechos de los inversores, incluida la próxima pérdida, por la empresa, de la autorización de que dispone en virtud de la MiFID²². Las empresas que prestan servicios de inversión también están obligadas a notificar a su debido tiempo a los clientes todos los cambios importantes que afecten a la información ya facilitada, en particular en caso de que se produzca algún cambio sustancial en la situación de la empresa que pueda tener consecuencias para los contratos²³.
- Según el artículo 59 de la MiFID II, la provisión de servicios de suministro de datos²⁴ ha de ser autorizada por la autoridad competente del Estado miembro de origen. Aquellos proveedores de servicios de suministro de datos basados en el Reino Unido que no dispongan de una autorización otorgada por alguna autoridad competente establecida en la UE en virtud de la Directiva MiFID tendrán que dejar de prestar servicios en los mercados de la UE.

Se ofrece información general sobre el marco MiFID para la provisión de servicios de inversión en el sitio web de la Comisión sobre los mercados financieros (https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/financial-markets_es). Estas páginas se actualizarán con información adicional, en caso necesario.

Comisión Europea

Dirección General de Estabilidad Financiera, Servicios Financieros y Unión de los Mercados de Capitales

²¹ Dictámenes de la AEVM sobre los principios generales para fomentar la convergencia en la supervisión en el contexto de la retirada del Reino Unido de la UE (31 de mayo de 2017), (https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma42-110-433_general_principles_to_support_supervisory_convergence_in_the_context_of_the_uk_withdrawing_from_the_eu.pdf) y sobre el fomento de la convergencia en el ámbito de las empresas de servicios de inversión en el contexto de la retirada del Reino Unido de la Unión Europea (13 de julio de 2017), (<https://www.esma.europa.eu/document/opinion-support-supervisory-convergence-in-area-investment-firms-in-context-united-kingdom>).

²² Artículos 44 y 46 del Reglamento Delegado (UE) 2017/565 de la MiFID.

²³ Artículo 46 del Reglamento Delegado (UE) 2017/565 de la MiFID.

²⁴ Véase el anexo I, sección D, de la Directiva MiFID II.