

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta)

de 19 de septiembre de 2024 (\*)

« Recurso de casación — Política económica y monetaria — Supervisión prudencial de las entidades de crédito — Directiva 2013/36/UE — Reglamento (UE) n.º 1024/2013 — Tareas específicas de supervisión encomendadas al Banco Central Europeo (BCE) — Evaluación de las adquisiciones de participaciones cualificadas — Oposición a la adquisición de una participación cualificada »

En los asuntos acumulados C-512/22 P y C-513/22 P,

que tienen por objeto sendos recursos de casación interpuestos, con arreglo al artículo 56 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, respectivamente, los días 26 y 27 de julio de 2022,

**Finanziaria d'investimento Fininvest SpA (Fininvest)**, con domicilio social en Roma (Italia), representada por los Sres. A. Baldaccini, M. Carpinelli, A. Saccucci y R. Vaccarella, avvocati,

parte recurrente en el asunto C-512/22 P,

en el que las otras partes en el procedimiento son:

**Silvio Berlusconi,**

parte demandante en primera instancia,

**Banco Central Europeo (BCE)**, representado por el Sr. G. Buono y la Sra. C. Hernández Saseta, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. M. Lamandini, avvocato,

parte demandada en primera instancia,

**Comisión Europea**, representada inicialmente por los Sres. V. Di Bucci y A. Nijenhuis, la Sra. A. Steiblyté y el Sr. D. Triantafyllou, posteriormente por los Sres. P. A. Messina y A. Nijenhuis, la Sra. A. Steiblyté y el Sr. D. Triantafyllou y, finalmente, por el Sr. P. A. Messina, la Sra. A. Steiblyté y el Sr. D. Triantafyllou, en calidad de agentes,

parte coadyuvante en primera instancia,

y

**Marina Elvira Berlusconi,**

**Pier Silvio Berlusconi,**

**Barbara Berlusconi,**

**Eleonora Berlusconi,**

**Luigi Berlusconi,**

en su condición de causahabientes del Sr. Silvio Berlusconi, representados inicialmente por los Sres. A. Di Porto, N. Ghedini, B. Nascimbene y G. Perroni, avvocati, y posteriormente por los Sres. A. Di Porto, B. Nascimbene y G. Perroni, avvocati,

partes recurrentes en el asunto C-513/22 P,

en el que las otras partes en el procedimiento son:

**Finanziaria d'investimento Fininvest SpA (Fininvest)**, con domicilio social en Roma,

parte demandante en primera instancia,

**Banco Central Europeo (BCE)**, representado por el Sr. G. Buono y la Sra. C. Hernández Saseta, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. M. Lamandini, avvocato,

parte demandada en primera instancia,

**Comisión Europea**, representada inicialmente por los Sres. V. Di Bucci y A. Nijenhuis, la Sra. A. Steiblyté y el Sr. D. Triantafyllou, posteriormente por los Sres. P. A. Messina y A. Nijenhuis, la Sra. A. Steiblyté y el Sr. D. Triantafyllou y, finalmente, por el Sr. P. A. Messina, la Sra. A. Steiblyté y el Sr. D. Triantafyllou, en calidad de agentes,

parte coadyuvante en primera instancia,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por el Sr. C. Lycourgos, Presidente de Sala, y la Sra. O. Spineanu-Matei, los Sres. J.-C. Bonichot (Ponente) y S. Rodin y la Sra. L. S. Rossi, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Campos Sánchez-Bordona;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 16 de mayo de 2024;

dicta la siguiente

## Sentencia

- 1 Mediante sus respectivos recursos de casación, Finanziaria d'investimento Fininvest SpA (Fininvest), por una parte, y la Sra. Marina Elvira Berlusconi, el Sr. Pier Silvio Berlusconi, la Sra. Barbara Berlusconi, la Sra. Eleonora Berlusconi y el Sr. Luigi Berlusconi, en su condición de causahabientes del Sr. Silvio Berlusconi, por otra parte, solicitan al Tribunal de Justicia que anule la sentencia del Tribunal General de 11 de mayo de 2022, Fininvest y Berlusconi/BCE (T-913/16, en lo sucesivo, «sentencia recurrida», EU:T:2022:279), mediante la que dicho Tribunal desestimó el recurso interpuesto por Fininvest y el Sr. S. Berlusconi con el que pretendían lograr la anulación de la decisión ECB/SSM/2016 — 7LVZJ6XRIE7VNZ4UBX81/4 del Banco Central Europeo (BCE), de 25 de octubre de 2016, por la que el BCE decidió oponerse a la adquisición por Fininvest y el Sr. S. Berlusconi de una participación cualificada en Banca Mediolanum SpA (en lo sucesivo, «decisión controvertida»).

### I. Marco jurídico

#### A. Directiva CRD IV

- 2 El artículo 3 de la Directiva 2013/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a la supervisión prudencial de las entidades de crédito y las empresas de inversión, por la que se modifica la Directiva 2002/87/CE y se derogan las Directivas 2006/48/CE y 2006/49/CE (DO 2013, L 176, p. 338; en lo sucesivo, «Directiva CRD IV»), titulado «Definiciones», dispone:

«1. A efectos de la presente Directiva se entenderá por:

[...]

33) “Participación cualificada”: una participación cualificada tal como se define en el artículo 4, apartado 1, punto 36, del Reglamento (UE) n.º 575/2013 [del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre los requisitos prudenciales de las entidades de crédito y las empresas de inversión, y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 648/2012 (DO 2013, L 176, p. 1)].»

3 A tenor del artículo 22 de esta Directiva, titulado «Notificación y evaluación de las adquisiciones propuestas»:

«1. Los Estados miembros dispondrán que toda persona física o jurídica (denominada “adquirente propuesto”) que por sí sola o en concertación con otras haya decidido adquirir, directa o indirectamente, una participación cualificada en una entidad de crédito o incrementar, directa o indirectamente, tal participación cualificada en una entidad de crédito, de tal manera que la proporción de derechos de voto o de capital poseída sea igual o superior al 20 %, 30 % o 50 %, o que la entidad de crédito pase a ser su filial (denominada “adquisición propuesta”), lo notifique primero por escrito a las autoridades competentes de la entidad de crédito en la que se proponga adquirir o incrementar una participación cualificada, indicando la cuantía de la participación prevista y la información relevante especificada de conformidad con el artículo 23, apartado 4. [...]

[...]

6. Si las autoridades competentes no se oponen por escrito a la adquisición propuesta dentro del plazo de evaluación, tal adquisición se considerará autorizada.

[...]

8. Los Estados miembros no podrán imponer condiciones de notificación a las autoridades competentes, o de aprobación por estas, de las adquisiciones directas o indirectas de derechos de voto o capital que sean más rigurosas que las establecidas en la presente Directiva.

[...]»

4 El artículo 23 de la Directiva CRD IV, que lleva por título «Criterios de evaluación», dispone:

«1. Al examinar la notificación contemplada en el artículo 22, apartado 1, y la información mencionada en el artículo 22, apartado 3, las autoridades competentes, con objeto de garantizar una gestión sólida y prudente de la entidad de crédito en la que se propone la adquisición, y atendiendo a la influencia probable del adquirente propuesto sobre dicha entidad de crédito, evaluarán la idoneidad del adquirente propuesto y la solidez financiera de la adquisición propuesta de conformidad con los siguientes criterios:

- a) la reputación del adquirente propuesto;
- b) la reputación, conocimientos, capacidades y experiencia, con arreglo a lo indicado en el artículo 91, apartado 1, de todo miembro del órgano de dirección y todo miembro de la alta dirección que vaya a dirigir la actividad de la entidad de crédito como consecuencia de la adquisición propuesta;
- c) la solvencia financiera del adquirente propuesto, en especial en relación con el tipo de actividad que se ejerza o se prevea ejercer en la entidad de crédito en la que se propone la adquisición;

[...]

2. Las autoridades competentes solo podrán oponerse a la adquisición propuesta cuando haya motivos razonables para ello sobre la base de los criterios establecidos en el apartado 1 o si la información aportada por el adquirente propuesto está incompleta.

[...]»

### **B. Reglamento n.º 575/2013**

5 A tenor del considerando 5 del Reglamento n.º 575/2013:

«La Directiva [2013/36] y el presente Reglamento deben constituir conjuntamente el marco jurídico que regule el acceso a la actividad, el marco de supervisión y las disposiciones prudenciales de las entidades de crédito y las empresas de inversión [...]. Por ello, el presente Reglamento debe leerse en relación con dicha Directiva.»

6 El artículo 4 de este Reglamento, con el título «Definiciones», dispone:

«1. A efectos del presente Reglamento se entenderá por:

[...]

36) “Participación cualificada”: una participación directa o indirecta en una empresa que represente el 10 % o más del capital o de los derechos de voto o que permita ejercer una influencia notable en la gestión de dicha empresa.

[...]»

### **C. Reglamento MUS**

7 Con arreglo al considerando 11 del Reglamento (UE) n.º 1024/2013 del Consejo, de 15 de octubre de 2013, que encomienda al Banco Central Europeo tareas específicas respecto de políticas relacionadas con la supervisión prudencial de las entidades de crédito (DO 2013, L 287, p. 63; en lo sucesivo, «Reglamento MUS»):

«Debe crearse una unión bancaria en la Unión [Europea], sustentada por un código normativo único, integral y detallado para los servicios financieros del conjunto del mercado interior y que comprenda un [mecanismo único de supervisión (MUS)] y nuevos marcos de garantía de depósitos y de resolución. [...]»

8 A tenor del considerando 22 de este Reglamento:

«La evaluación de la idoneidad de cualquier nuevo propietario de una entidad de crédito, con anterioridad a la adquisición de una participación importante en la misma, es una herramienta indispensable para asegurar el mantenimiento de la idoneidad y la solidez financiera de los propietarios de las entidades de crédito. El BCE, como institución de la Unión, está en una posición adecuada para realizar esta evaluación sin imponer restricciones excesivas al mercado interior. El BCE debe tener entre sus tareas la evaluación de la adquisición y venta de participaciones significativas en entidades de crédito, salvo en el contexto de la resolución de entidades bancarias.»

9 El artículo 1 de dicho Reglamento, con el título «Objeto y ámbito de aplicación», dispone:

«El presente Reglamento atribuye al BCE funciones específicas en lo que respecta a las medidas relativas a la supervisión prudencial de las entidades de crédito, con objeto de contribuir a la seguridad y la solidez de estas entidades y a la estabilidad del sistema financiero dentro de la Unión y en cada uno de los Estados miembros, teniendo plenamente en cuenta y ejerciendo el deber de diligencia en relación con la unidad y la integridad del mercado interior, partiendo de la base de la igualdad de trato para las entidades de crédito con miras a evitar el arbitraje regulatorio.

[...]»

10 El artículo 4 del mismo Reglamento es del siguiente tenor:

«1. En el marco del artículo 6, y de conformidad con las disposiciones del apartado 3 del presente artículo, el BCE tendrá competencias exclusivas para ejercer, con fines de supervisión prudencial, las siguientes funciones en relación con todas las entidades de crédito establecidas en los Estados miembros participantes:

[...]

c) evaluar las notificaciones de adquisición y de venta de participaciones cualificadas en entidades de crédito, salvo en caso de resolución de una entidad bancaria, y a reserva de lo dispuesto en el artículo 15;

[...]

3. A los efectos de desempeñar las funciones que le atribuye el presente Reglamento, y con el objetivo de garantizar una supervisión rigurosa, el BCE aplicará toda la legislación aplicable de la Unión y, en los casos en que dicha legislación esté integrada por Directivas, la legislación nacional que las incorpore al ordenamiento jurídico nacional. Cuando la legislación aplicable de la Unión esté compuesta por Reglamentos y en los ámbitos en que en la actualidad dichos Reglamentos otorguen expresamente opciones a los Estados miembros, el BCE aplicará también la legislación nacional que incorpore esas opciones al ordenamiento jurídico nacional.

[...]»

11 El artículo 15 del Reglamento MUS, que lleva por título «Evaluación de las adquisiciones de participaciones cualificadas», dispone:

«1. Sin perjuicio de las excepciones previstas en el artículo 4, apartado 1, letra c), toda notificación de adquisición de una participación cualificada en una entidad de crédito establecida en un Estado miembro participante o toda información relacionada con dicha adquisición deberá presentarse a las autoridades nacionales competentes del Estado miembro en el que esté establecida la entidad, de conformidad con los requisitos previstos en la legislación nacional pertinente basada en los actos contemplados en el artículo 4, apartado 3, párrafo primero.

2. La autoridad nacional competente evaluará la adquisición propuesta, y transmitirá al BCE [...] la notificación y una propuesta de decisión de oponerse o no a la adquisición, basándose en los criterios establecidos en los actos contemplados en el artículo 4, apartado 3, párrafo primero, y prestará asistencia al BCE de conformidad con el artículo 6.

3. El BCE decidirá si se opone o no a la adquisición basándose en los criterios de evaluación establecidos en el Derecho aplicable de la Unión y de conformidad con el procedimiento y dentro de los plazos que en él se establecen.»

## **II. Antecedentes del litigio y decisión controvertida**

12 Fininvest es una sociedad de cartera constituida con arreglo al Derecho italiano de cuyo capital era titular en un 61,21 % el Sr. S. Berlusconi. Fininvest poseía el 30,1 % del capital social de Mediolanum, sociedad financiera mixta de cartera que cotizaba en bolsa. Fin. Prog. Italia poseía el 26,5 % del capital de dicha sociedad. Hasta el 30 de diciembre de 2015, Mediolanum poseía el 100 % del capital de Banca Mediolanum, entidad de crédito.

13 A raíz de la sentencia n.º 35729/13 de la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia), que adquirió firmeza el 1 de agosto de 2013, mediante la que el Sr. S. Berlusconi fue declarado culpable de fraude fiscal, la Banca d'Italia (Banco de Italia) declaró, mediante decisión de 7 de octubre de 2014 (en lo sucesivo, «decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014»), que este había dejado de cumplir el requisito relativo a la reputación exigido por la legislación que transpone el artículo 23, apartado 1, letra a), de la Directiva CRD IV. Mediante dicha decisión, el Banco de Italia ordenó, en consecuencia, la cesión de la participación de Fininvest en Mediolanum que excediese del 9,99 %, en un plazo de 30 meses desde la creación de un fideicomiso encargado de la venta, y suspendió el

ejercicio de los derechos de voto de Fininvest correspondientes a las participaciones que debían cederse durante el plazo necesario para la realización de dicha cesión.

- 14 El 4 de diciembre de 2015, el Consiglio di Stato (Consejo de Estado, Italia), que conocía del recurso interpuesto por el Sr. S. Berlusconi y Fininvest, ordenó la suspensión de la ejecución de la mencionada decisión y, posteriormente, procedió a su anulación mediante sentencia de 3 de marzo de 2016 [en lo sucesivo, «sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016»].
- 15 Entretanto, Mediolanum fue absorbida, el 30 de diciembre de 2015, por su filial Banca Mediolanum.
- 16 El Banco de Italia y el BCE consideraron que, a raíz de esta fusión y de la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016, Fininvest y el Sr. S. Berlusconi habían adquirido una participación cualificada en el capital de Banca Mediolanum y les instaron a notificar dicha adquisición, de conformidad con la legislación nacional que transpone los artículos 22 y siguientes de la Directiva CRD IV.
- 17 Dado que no se atendió a esta petición, el Banco de Italia decidió, el 3 de agosto de 2016, iniciar de oficio el procedimiento de evaluación de dicha adquisición.
- 18 El 15 de octubre de 2016, el Banco de Italia transmitió al BCE, con arreglo al artículo 15, apartado 2, del Reglamento MUS, una propuesta de decisión que contenía una opinión desfavorable sobre la reputación de los adquirentes de la participación cualificada en cuestión e instaba al BCE a oponerse a la adquisición.
- 19 Mediante la decisión controvertida, el BCE se opuso a la adquisición por Fininvest y el Sr. S. Berlusconi de esa participación cualificada en el capital de Banca Mediolanum.

### **III. Recurso ante el Tribunal General y sentencia recurrida**

- 20 Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal General el 23 de diciembre de 2016, Fininvest y el Sr. S. Berlusconi interpusieron recurso de anulación contra la decisión controvertida.
- 21 Mediante la sentencia recurrida, el Tribunal General desestimó dicho recurso.

### **IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones de las partes en el recurso de casación**

- 22 Mediante sus recursos de casación, presentados en términos prácticamente idénticos, Fininvest (asunto C-512/22 P) y el Sr. S. Berlusconi (asunto C-513/22 P) solicitaron al Tribunal de Justicia que:
  - Anule la sentencia recurrida.
  - En consecuencia, anule la decisión controvertida.
  - Con carácter subsidiario, anule la sentencia recurrida y devuelva el asunto a otra Sala del Tribunal General.
  - Condene al BCE al pago de las costas, incluidas las del procedimiento de primera instancia.
  - A efectos de la instrucción, en la medida en que el Tribunal de Justicia lo considere necesario, ordene que se incorpore a los autos el acta de la vista celebrada el 16 de septiembre de 2021 ante el Tribunal General y la grabación sonora de la vista según las modalidades de ejecución que el Tribunal de Justicia considere oportunas.
- 23 Mediante decisión de 29 de agosto de 2022, se acumularon los asuntos C-512/22 P y C-513/22 P a efectos de la fase escrita y oral del procedimiento y de la sentencia.

24 A raíz del fallecimiento del Sr. S. Berlusconi, la Sra. M. E. Berlusconi, el Sr. P. S. Berlusconi, la Sra. B. Berlusconi, la Sra. E. Berlusconi y el Sr. L. Berlusconi declararon, mediante escrito de 6 de noviembre de 2023, que continuaban con el procedimiento C-513/22 P en calidad de causahabientes del difunto.

## **V. Sobre las solicitudes de reapertura de la fase oral del procedimiento**

25 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 13 de junio de 2024, el BCE solicitó la reapertura de la fase oral del procedimiento, con arreglo al artículo 83 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

26 A este respecto, procede recordar que el Tribunal de Justicia puede ordenar en todo momento, tras oír al Abogado General, la reapertura de la fase oral del procedimiento, conforme al artículo 83 de su Reglamento de Procedimiento, en particular, si estima que la información de que dispone es insuficiente o también cuando el asunto deba resolverse sobre la base de un argumento que no haya sido debatido entre las partes (sentencia de 6 de marzo de 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, apartado 28 y jurisprudencia citada).

27 En apoyo de su solicitud, el BCE sostiene que el Abogado General se basó en sus conclusiones en un elemento nuevo que no fue objeto de debate entre las partes, a saber, la existencia de un concepto autónomo del Derecho de la Unión de participación cualificada indirecta.

28 En el caso de autos, el asunto no debe resolverse sobre la base de una alegación que no ha sido debatida por las partes. En efecto, tanto en primera instancia ante el Tribunal General como en el marco del primer motivo de los recursos de casación, las partes han podido pronunciarse sobre el concepto de «participación cualificada», en el sentido del Derecho de la Unión, y sobre la naturaleza directa o indirecta de la participación de Fininvest y del Sr. S. Berlusconi en Banca Mediolanum.

29 Procede, en consecuencia, oído el Abogado General, desestimar la solicitud de que se ordene la reapertura de la fase oral del procedimiento.

30 Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 15 de julio de 2024, los causahabientes del Sr. S. Berlusconi y Fininvest solicitaron igualmente la reapertura de la fase oral con el fin de pronunciarse sobre la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento presentada por el BCE, así como sobre las nuevas alegaciones supuestamente formuladas por dicha institución en esa solicitud.

31 Sin embargo, dado que la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento presentada por el BCE fue desestimada, procede, oído el Abogado General, desestimar igualmente la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento presentada por los causahabientes del Sr. S. Berlusconi y por Fininvest.

## **VI. Sobre los recursos de casación**

### ***A. Admisibilidad de los recursos de casación***

#### ***1. Alegaciones de las partes***

32 El BCE alega, en primer lugar, que la rehabilitación del Sr. S. Berlusconi, que tuvo lugar en 2018, permitía a este solicitar una nueva evaluación de su reputación en el marco de una nueva solicitud de autorización que le permitiese poseer una participación cualificada en el capital de Banca Mediolanum. A su parecer, esta rehabilitación priva, en consecuencia, a los recurrentes de su interés en obtener la anulación de la decisión controvertida y de la sentencia recurrida y hace que proceda declarar la inadmisibilidad de sus recursos de casación.

33 En segundo lugar, el BCE considera que los recursos de casación, en los que los recurrentes se limitan a reiterar alegaciones ya desestimadas por el Tribunal General, también son inadmisibles por este

motivo.

34 Los recurrentes solicitan que se desestimen estas causas de inadmisión.

## 2. *Apreciación del Tribunal de Justicia*

35 En primer lugar, ha de recordarse que, según reiterada jurisprudencia, el interés en ejercitar la acción de un recurrente debe existir, habida cuenta del objeto del recurso, en el momento de la interposición de este, so pena de que se declare la inadmisibilidad. Ese objeto del litigio debe perdurar, al igual que el interés en ejercitar la acción, hasta que se dicte la resolución judicial, so pena de sobreseimiento, lo que supone que el recurso, o, en su caso, el recurso de casación, debe poder procurar, por su resultado, un beneficio a la parte que lo ha interpuesto (sentencia de 7 de septiembre de 2023, Versobank/BCE, C-803/21 P, EU:C:2023:630, apartado 159 y jurisprudencia citada).

36 A este respecto, el BCE sostiene que la rehabilitación del Sr. S. Berlusconi, que tuvo lugar en 2018, permite a los recurrentes solicitar una nueva evaluación de la reputación de este en el marco de una nueva solicitud de autorización para poseer una participación cualificada en el capital de la Banca Mediolanum y, en consecuencia, les ha privado de su interés en obtener la anulación de la decisión controvertida. A su parecer, dado que esta rehabilitación se produjo antes de la interposición de los recursos de casación, estos son inadmisibles con arreglo a la jurisprudencia citada en el apartado anterior.

37 Sin embargo, contrariamente a lo que sostiene el BCE, la rehabilitación del Sr. S. Berlusconi no proporciona a los recurrentes el mismo beneficio que la anulación de la decisión controvertida.

38 En efecto, por una parte, aun suponiendo que la rehabilitación del Sr. S. Berlusconi haga desaparecer el motivo por el que el BCE se opuso, mediante la decisión controvertida, a la adquisición por los recurrentes de una participación cualificada en el capital de Banca Mediolanum, no hace desaparecer esa decisión, contrariamente al efecto que tendría la anulación de dicha decisión por el Tribunal de Justicia.

39 Por otra parte, mientras que, en caso de ser anulada, se consideraría que la decisión controvertida nunca existió, la rehabilitación del Sr. S. Berlusconi solo produce sus efectos a partir de la fecha en la que se produjo, es decir, en el año 2018.

40 De cuanto antecede resulta que debe desestimarse la causa de inadmisión basada en que la rehabilitación del Sr. S. Berlusconi privó a los recurrentes de un interés en ejercitar la acción contra la decisión controvertida.

41 En segundo lugar, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, un recurso de casación que sea, en realidad, un recurso destinado a obtener un mero reexamen del presentado ante el Tribunal General no es competencia del Tribunal de Justicia en virtud del artículo 56 del Estatuto de este (véase, en este sentido, la sentencia de 11 de junio de 2024, Comisión/Deutsche Telekom, C-221/22 P, EU:C:2024:488, apartado 27 y jurisprudencia citada).

42 No obstante, cuando un recurrente impugna la interpretación o la aplicación del Derecho de la Unión efectuada por el Tribunal General, las cuestiones de Derecho examinadas en primera instancia pueden volver a discutirse en el marco de un recurso de casación. En efecto, si un recurrente no pudiera basar su recurso de casación en motivos y alegaciones ya invocados ante el Tribunal General, se privaría al recurso de casación de una parte de su sentido. Además, un recurrente puede interponer un recurso de casación alegando motivos derivados de la propia sentencia recurrida y por los que se pretenda criticar sus fundamentos jurídicos (sentencia de 11 de junio de 2024, Comisión/Deutsche Telekom, C-221/22 P, EU:C:2024:488, apartados 28 y 29 y jurisprudencia citada).

43 En el caso de autos, contrariamente a lo que alega el BCE, por lo demás sin explicación alguna, los recurrentes indican de manera precisa los elementos que critican de la sentencia recurrida y los motivos por los que, a su juicio, esta adolece de errores de Derecho y, por lo tanto, no se limitan a una mera repetición de las alegaciones que formularon ante el Tribunal General.



44 Por consiguiente, también debe desestimarse la segunda causa de inadmisión formulada por el BCE.

## **B. Sobre el fondo**

45 En apoyo de sus recursos de casación, redactados en términos prácticamente idénticos, los recurrentes invocan once motivos, basados, respectivamente, los motivos primero a sexto, en errores de Derecho cometidos por el Tribunal General en su apreciación de la decisión controvertida, los motivos séptimo y octavo, en errores de Derecho que vician la apreciación por el Tribunal General de la conformidad a Derecho del procedimiento de adopción de dicha decisión, y los motivos noveno, décimo y undécimo, en errores de Derecho cometidos por el Tribunal General al declarar inadmisibles algunos de los motivos formulados y una parte de los documentos presentados ante él.

### **1. Primer motivo de los recursos de casación**

#### **a) Sobre la admisibilidad**

46 El BCE sostiene que el primer motivo de ambos recursos de casación, basado, en esencia, en que el Tribunal General consideró erróneamente que los recurrentes habían adquirido una participación cualificada en el capital de Banca Mediolanum en 2016, no es admisible, ya que pretende cuestionar la apreciación de un hecho realizada por el Tribunal General, así como la calificación de este hecho a la luz del Derecho nacional aplicable.

47 Ciertamente, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la apreciación de los hechos y pruebas no constituye una cuestión de Derecho sujeta como tal al control del Tribunal de Justicia en el contexto de un recurso de casación, salvo en el supuesto de desnaturalización de aquellos (sentencia de 28 de septiembre de 2023, Changmao Biochemical Engineering/Comisión, C-123/21 P, EU:C:2023:708, apartado 121 y jurisprudencia citada). También consta que, con la misma salvedad, la calificación de los hechos con arreglo al Derecho nacional que implique una interpretación de ese Derecho tampoco es competencia del Tribunal de Justicia (sentencia de 18 de enero de 2024, Jenkinson/Consejo y otros, C-46/22 P, EU:C:2024:50, apartado 107 y jurisprudencia citada).

48 No obstante, como señaló fundadamente el Tribunal General en el apartado 49 de la sentencia recurrida, el concepto de adquisición de una participación cualificada en una entidad de crédito es un concepto autónomo del Derecho de la Unión. Así se desprende del hecho de que ni la definición de «participación cualificada» que figura en el artículo 4, apartado 1, punto 36, del Reglamento n.º 575/2013, ni el artículo 15 del Reglamento MUS, ni el artículo 22 de la Directiva CRD IV, que establecen las modalidades de control de la adquisición de tal participación, se remiten al Derecho nacional. Así se desprende también del objetivo perseguido por el legislador de la Unión, como resulta, en particular, del considerando 11 y del artículo 1 del Reglamento MUS, de establecer una supervisión prudencial armonizada del sistema financiero, en particular, como dispone el considerando 22 de dicho Reglamento, de las adquisiciones de participaciones significativas, denominadas «cualificadas», en las entidades de crédito.

49 Por consiguiente, la declaración del Tribunal General según la cual los recurrentes adquirieron una participación cualificada en Banca Mediolanum en 2016 no constituye una calificación de este hecho a la luz del Derecho nacional aplicable ni una apreciación fáctica, sino una calificación de dicho hecho a la luz de un concepto del Derecho de la Unión, tal como ha sido interpretado por el Tribunal General.

50 Pues bien, el Tribunal de Justicia es competente, en el marco de un recurso de casación, no solo para controlar la interpretación realizada por el Tribunal General de un concepto de Derecho de la Unión, como el concepto de «participación cualificada», en el sentido de la Directiva CRD IV, así como la calificación por este último de una operación a la luz de dicho concepto, sino también, habida cuenta de la jurisprudencia mencionada en el apartado 47 de la presente sentencia, para comprobar si el Tribunal General desnaturalizó los hechos o las pruebas subyacentes a dicha calificación, como, por otra parte, alegan los recurrentes en varias ocasiones en el marco del primer motivo de los recursos de casación.

51 Por consiguiente, debe desestimarse la causa de inadmisión propuesta por el BCE.

#### **b) Sobre el fondo**

1) *Alegaciones de las partes*

- 52 Mediante la primera parte del primer motivo de sus recursos de casación, los recurrentes sostienen que el Tribunal General debería haber concluido que no podía iniciarse el procedimiento de autorización, puesto que había declarado, en el apartado 81 de la sentencia recurrida, que Fininvest y, por medio de esta sociedad, el Sr. S. Berlusconi ejercían un control conjunto sobre Banca Mediolanum a través de un acuerdo de accionistas celebrado con Fin. Prog. Italia.
- 53 Mediante la segunda parte del primer motivo de sus recursos de casación, los recurrentes alegan que, al considerar que la participación de Fininvest del 30,16 % en Banca Mediolanum había quedado reducida a una participación del 9,99 % mediante la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 y se había convertido de nuevo en una participación cualificada a raíz de la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016, el Tribunal General incurrió en la sentencia recurrida en una desnaturalización de los hechos y en varios errores de Derecho.
- 54 En primer término, aducen que el Tribunal General incurrió en error al declarar, en el apartado 72 de la sentencia recurrida, que la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 había reducido al 9,99 % la participación cualificada del 30,16 % de Fininvest en Banca Mediolanum. Según afirman, esta participación cualificada del 30,16 %, pese a estar sujeta temporalmente a una orden de cesión y a una prohibición simultánea de ejercicio de los derechos de voto, siguió siendo una participación cualificada.
- 55 Por lo que se refiere a la orden de cesión, es evidente que, mientras no se hubiera producido la cesión, dicha orden no alteró la magnitud de la participación cualificada que poseía Fininvest. Pues bien, los recurrentes sostienen que esta cesión nunca tuvo lugar.
- 56 En cuanto a los derechos de voto, aducen que su limitación tampoco afectó a la posesión por los recurrentes de una participación cualificada en Banca Mediolanum.
- 57 En segundo término, sostienen que este primer error llevó al Tribunal General a cometer un segundo error en el apartado 73 de la sentencia recurrida. En efecto, si, tras la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 y hasta el momento de la fusión por absorción de Mediolanum por Banca Mediolanum, Fininvest poseía una participación cualificada del 30,16 % en Mediolanum, Fininvest no pudo, según los recurrentes, convertirse en titular directo de solo el 9,99 % de las acciones de Banca Mediolanum a raíz de dicha fusión. Por el contrario, Fininvest siguió siendo titular la misma participación cualificada del 30,16 % que poseía anteriormente y que nunca cedió.
- 58 En tercer término, aducen que dado que la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 no transformó la participación cualificada de Fininvest del 30,16 % en una participación no cualificada del 9,99 % y puesto que la referida fusión dejó inalterada dicha participación, el Tribunal General se equivocó también, en el apartado 76 de la sentencia recurrida, al considerar que, como consecuencia de la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016, Fininvest había recuperado una participación cualificada del 30,16 % en Banca Mediolanum. A su entender, esta última sentencia no tuvo incidencia alguna en la magnitud de la participación. En cualquier caso, consideran que una sentencia que anule una decisión ilegal no puede conllevar un acto de apropiación. Por lo tanto, a su parecer, la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016 no generó ningún derecho, sino que se limitó a anular la orden de cesión.
- 59 Mediante la tercera parte del primer motivo de sus recursos de casación, los recurrentes sostienen que el Tribunal General sustituyó ilegalmente la motivación del autor de la decisión controvertida por la suya propia, como se desprende de las alegaciones que se exponen a continuación.
- 60 Mediante la cuarta parte del primer motivo de sus recursos de casación, los recurrentes exponen que, al excluir la existencia de una «remisión expresa» a los Derechos nacionales y al excluir, en consecuencia, la aplicación del Derecho italiano para interpretar el concepto de «adquisición de una participación cualificada», el Tribunal General infringió el artículo 4, apartado 3, del Reglamento MUS, el artículo 19 del Decreto Legislativo n.º 385 — Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (Decreto Legislativo n.º 385, mediante el que se establece el Texto único de las leyes en materia bancaria y de

crédito), de 1 de septiembre de 1993 (suplemento ordinario a la GURI n.º 230, de 30 de septiembre de 1993), en su versión modificada por el Decreto Legislativo n.º 72 (Decreto Legislativo n.º 72), de 12 de mayo de 2015 (en lo sucesivo, «TUB»), y violó el principio general de cooperación leal consagrado en el artículo 4 TUE, apartado 3.

- 61 A su parecer, este error de Derecho vicia la sentencia recurrida, ya que, si el Tribunal General hubiera aplicado el Derecho italiano, no habría podido considerar como un acto de apropiación «el cambio de la estructura jurídica» de una participación.
- 62 Añaden que, puesto que, en la decisión controvertida, el BCE declaró expresamente que el Derecho italiano constituía la base jurídica a efectos de la definición del concepto de «adquisición de una participación cualificada», el Tribunal General sustituyó la motivación del autor de la decisión controvertida por la suya propia y vulneró el principio de contradicción en este punto.
- 63 Según la quinta parte del primer motivo de sus recursos de casación, la interpretación del concepto de «adquisición de una participación cualificada» en el sentido de que incluye «la modificación de la estructura jurídica de una participación» no encuentra apoyo ni en el texto de la Directiva CRD IV ni en el del Reglamento MUS, y tampoco en el lenguaje corriente ni en los objetivos perseguidos por la normativa controvertida. Según los recurrentes, la Directiva CRD IV y el Reglamento MUS imponen una evaluación previa de la calidad de toda persona que pretenda adquirir una participación en una entidad de crédito. Pues bien, a su entender, las eventuales «modificaciones de la estructura jurídica» de una participación de la que ya se es titular no implican, como en el caso de autos, ningún cambio de propietario de dicha participación.
- 64 Añaden que el concepto, inédito, forjado por el Tribunal General de «modificación de la estructura jurídica» de una participación es contrario al principio de seguridad jurídica, puesto que este concepto no tiene ningún significado definido en el Derecho de la Unión y no puede interpretarse, según el Tribunal General, recurriendo al Derecho de los Estados miembros.
- 65 Por último, aducen que, dado que el concepto de «adquisición de una participación cualificada» utilizado por el Tribunal General no es el mismo que el de la decisión controvertida, las partes no tuvieron la posibilidad de debatirlo.
- 66 Mediante la sexta parte del primer motivo de sus recursos de casación, los recurrentes sostienen que el Tribunal General infringió el artículo 22 de la Directiva CRD IV y el artículo 22 del TUB al considerar que Fininvest había adquirido una participación cualificada sujeta a autorización debido a que su participación cualificada indirecta en Banca Mediolanum había pasado a ser directa.
- 67 Según afirman, la normativa que regula la supervisión prudencial bancaria tanto en Derecho de la Unión, con arreglo al artículo 22, apartado 1, de la Directiva CRD IV, como en Derecho nacional, de conformidad con el artículo 22 del TUB, no atribuye ninguna importancia a la distinción establecida en la sentencia recurrida entre participación cualificada directa y participación cualificada indirecta, dado que dicha normativa tiene por objeto llegar hasta el titular último de una participación cualificada, con independencia de la presencia de intermediarios.
- 68 Añaden que la distinción llevada a cabo por el Tribunal General entre participación directa y participación indirecta carece por completo de pertinencia por lo que respecta al Sr. S. Berlusconi. Según afirman, este conservó, tanto antes como después de la fusión y de la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016, una participación indirecta en Banca Mediolanum.
- 69 El BCE estima que la primera parte del primer motivo de los recursos de casación carece de fundamento. A su parecer, el Tribunal General se limitó, en el apartado 81 de la sentencia recurrida, a recordar un elemento contextual.
- 70 En respuesta a la segunda parte del primer motivo de los recursos de casación, el BCE sostiene que, en cualquier caso, los recurrentes no poseían una participación cualificada tras la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 y que adquirieron dicha participación cualificada como consecuencia de la fusión y de la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016. Además,

aduce que, con arreglo al Derecho nacional aplicable, la participación de los recurrentes en Mediolanum no constituía una participación cualificada indirecta en Banca Mediolanum, ya que Mediolanum no estaba sometida al control exclusivo de los recurrentes.

- 71 Por lo que respecta a la tercera parte del primer motivo de los recursos de casación, afirma que el Tribunal General no sustituyó la motivación del autor de la decisión controvertida por la suya propia. A su juicio, la única diferencia entre la posición del BCE y la del Tribunal General se debe a la descripción del contexto, sin influir en la *ratio decidendi*.
- 72 Considera asimismo que la cuarta parte del primer motivo de los recursos de casación también es infundada. En efecto, estima que, sobre la base de una interpretación tanto literal como contextual, el concepto de «adquisición» tiene necesariamente un significado autónomo en el Derecho de la Unión, al igual que el concepto compuesto de «adquisición de participaciones cualificadas». En cualquier caso, aduce que, si el Tribunal General hubiera aplicado la legislación italiana, también habría declarado que los recurrentes habían adquirido una participación cualificada.
- 73 En respuesta a la quinta parte del primer motivo de los recursos de casación, el BCE alega que el Tribunal General explicó que, tras la fusión, Mediolanum ya no se interponía entre los recurrentes y Banca Mediolanum y que, por tanto, se había modificado el «grado de control indirecto de esa participación». Por consiguiente, según el BCE, al mencionar la modificación de la «estructura jurídica» de la participación, el Tribunal General quiso distinguir la relación existente entre los recurrentes y Banca Mediolanum a través de Mediolanum, por una parte, y su relación tras la absorción de Mediolanum por Banca Mediolanum, por otra.
- 74 A su juicio, también debe desestimarse la sexta parte del primer motivo de los recursos de casación, ya que se basa en la premisa errónea de que el Sr. S. Berlusconi seguía teniendo una participación cualificada indirecta de Banca Mediolanum.
- 75 La Comisión Europea estima que la primera parte del primer motivo de los recursos de casación, mediante la que los recurrentes sostienen que el Tribunal General declaró fundadamente que el Sr. S. Berlusconi y Fininvest ya ejercían, antes de la fusión, un control conjunto sobre Banca Mediolanum gracias a un acuerdo de accionistas, está abocada a ser desestimada, ya que no se trata de una crítica a la sentencia recurrida. En cualquier caso, considera que esta circunstancia carece de pertinencia para resolver la cuestión de si la fusión dio lugar a una nueva participación sujeta a notificación. Lo importante es que la participación de Fininvest y del Sr. S. Berlusconi en Banca Mediolanum nunca antes se sometió a la apreciación de la autoridad de supervisión, como pone de manifiesto el anexo 5 de la decisión controvertida.
- 76 Aduce que las alegaciones expuestas en la segunda parte del primer motivo de los recursos de casación son inoperantes, ya que se refieren a fundamentos en los que no se basó el fallo de la sentencia recurrida. Además, carecen de pertinencia. Con carácter subsidiario afirma que si el Tribunal de Justicia hubiere de declarar que se ha cometido una desnaturalización de los hechos, podría decidir anular la sentencia recurrida en la medida en que el Tribunal General consideró que, a raíz de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014, la participación indirecta de los recurrentes en Banca Mediolanum ya no era una participación cualificada y, resolviendo el recurso interpuesto en primera instancia, desestimar el primer motivo de dicho recurso y declarar que, tras la fusión y la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016, Fininvest y el Sr. S. Berlusconi se hallaron por primera vez en la situación de ser titulares de una participación directa en Banca Mediolanum.
- 77 A su parecer, la tercera parte del primer motivo de los recursos de casación, basada en que el Tribunal General sustituyó la motivación de la decisión controvertida por la suya propia en lo que respecta a la interpretación del concepto de «adquisición de una participación cualificada», carece de fundamento fáctico.
- 78 Según afirma, la cuarta parte del primer motivo de los recursos de casación confunde dos cuestiones muy distintas: la primera, la del derecho que el BCE debía aplicar, a saber, en virtud del artículo 4, apartado 3, del Reglamento MUS, «toda la legislación aplicable de la Unión y, en los casos en que dicha legislación esté integrada por Directivas, la legislación nacional que las incorpore al

ordenamiento jurídico nacional», y la segunda, la de la interpretación del concepto de «adquisición de una participación cualificada», en el sentido del artículo 15 del Reglamento MUS.

79 Aduce que, según reiterada jurisprudencia recordada en el apartado 44 de la sentencia recurrida, el tenor de una disposición del Derecho de la Unión que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros debe ser objeto de una interpretación autónoma y uniforme en toda la Unión. A su parecer, la mera lectura de las disposiciones antes citadas del Reglamento MUS y de la Directiva CRD IV confirma lo que se observó correctamente en el apartado 45 de la sentencia recurrida, a saber, que dichas disposiciones no contienen remisión alguna al Derecho de los Estados miembros. De ello se sigue, a su entender, que el concepto de «adquisición de una participación cualificada» constituye un concepto autónomo del Derecho de la Unión, que debe interpretarse de manera uniforme en todos los Estados miembros.

80 Por lo que respecta al error de interpretación del concepto de «adquisición de una participación cualificada» supuestamente cometido por el Tribunal General, sostiene que las alegaciones de los recurrentes se centran, de manera engañosa, en el empleo, por parte del Tribunal General, de la expresión «modificación de la estructura jurídica». Pues bien, a su juicio, el razonamiento del Tribunal General, más estructurado y preciso, se refiere específicamente a la transformación de una participación cualificada indirecta en una participación cualificada directa, tal y como se desprende de una lectura objetiva de los apartados 78 a 81 de la sentencia recurrida. Por tanto, considera que la alegación según la cual la interpretación adoptada por el Tribunal General es contraria al principio de seguridad jurídica carece de fundamento.

81 A lo sumo, podría admitirse que, de conformidad con el principio de proporcionalidad, las operaciones intragrupo efectuadas en el seno del grupo de un accionista existente, que no entrañen una modificación real o sustancial del accionariado directo o final de la institución financiera, queden exentas de la obligación de notificación y del control de la autoridad de supervisión, pero únicamente a condición de que ya se haya realizado anteriormente al menos una evaluación. Según afirma, las directrices conjuntas de las Autoridades Europeas de Supervisión de 2008 (CEBS/2008/214, CEIOPS 3L 3 19/08 y CESR/08 543b) fueron redactadas en este sentido. Añade que, en el caso de autos, la participación de Fininvest y del Sr. S. Berlusconi en Banca Mediolanum nunca fue objeto de evaluación.

82 Según la Comisión, mediante la sexta parte del primer motivo de los recursos de casación, los recurrentes critican la distinción entre participación directa y participación indirecta, alegando que esta no influye en la existencia de una participación cualificada.

83 Sostiene que es cierto que las normativas europea e italiana prevén el control de las adquisiciones de participaciones cualificadas tanto directas como indirectas. Sin embargo, a su parecer, ello no significa que la naturaleza y las modalidades de la participación carezcan de pertinencia. En efecto, con arreglo al artículo 23, apartado 1, de la Directiva CRD IV, la evaluación debe tener en cuenta, en particular, la influencia probable del adquirente propuesto y la solidez de la adquisición propuesta, criterios que pueden verse influidos por la naturaleza y la estructura jurídica de la participación.

84 Añade que el hecho de que la participación del Sr. S. Berlusconi siguiera siendo indirecta tampoco es pertinente. Según la Comisión, dicha participación cambió igualmente de naturaleza y estructura jurídica debido a que la participación de Fininvest se había convertido en una participación directa.

## 2) *Apreciación del Tribunal de Justicia*

85 Con carácter preliminar, procede recordar que la Directiva CRD IV, que regula la supervisión prudencial de las entidades de crédito y las empresas de inversión, prevé, en particular, el control de la adquisición de las participaciones cualificadas en las entidades de crédito.

86 El artículo 4, apartado 1, punto 36, del Reglamento n.º 575/2013, al que remite el artículo 3, apartado 1, punto 33, de la Directiva CRD IV, define una participación cualificada como «una participación directa o indirecta en una empresa que represente el 10 % o más del capital o de los derechos de voto o que permita ejercer una influencia notable en la gestión de dicha empresa».

- 87 El artículo 22, apartado 1, de la Directiva CRD IV obliga a los Estados miembros a exigir a «toda persona física o jurídica [...] que [...] haya decidido adquirir, directa o indirectamente, una participación cualificada en una entidad de crédito o incrementar, directa o indirectamente, tal participación cualificada en una entidad de crédito, [que] notifique [dicha decisión] primero por escrito a las autoridades competentes [...]».
- 88 El artículo 15, apartado 2, del Reglamento MUS establece que la solicitud de adquisición de una participación cualificada será evaluada por la autoridad nacional competente, que presentará al BCE una propuesta de decisión. La facultad de oponerse o no a la adquisición de una participación cualificada corresponde al BCE, en virtud del artículo 15, apartado 3, de dicho Reglamento.
- 89 En virtud del artículo 23, apartado 1, de la Directiva CRD IV, la evaluación de la idoneidad del adquirente propuesto y de la solidez financiera de la adquisición propuesta debe tener en cuenta, con objeto de garantizar una gestión sólida y prudente de la entidad de crédito de que se trate, varios criterios, entre ellos «la reputación del adquirente propuesto».
- 90 El BCE, a instancia del Banco de Italia, se opuso, mediante la decisión controvertida, a la adquisición por Fininvest y el Sr. S. Berlusconi de una participación cualificada en Banca Mediolanum, alegando que el Sr. S. Berlusconi no cumplía el criterio de reputación.
- 91 Mediante su primer motivo invocado en primera instancia, los recurrentes negaron haber adquirido una participación cualificada en Banca Mediolanum en 2016. El Tribunal General desestimó este motivo por razones que los recurrentes rebaten en el primer motivo de sus recursos de casación.
- 92 Mediante el primer motivo de sus recursos de casación, los recurrentes sostienen que el Tribunal General incurrió en error al declarar que habían adquirido una participación cualificada en Banca Mediolanum en 2016.
- 93 Mediante la segunda parte de ese primer motivo, que procede examinar de entrada, los recurrentes sostienen que, al declarar, en los apartados 72, 73 y 76 de la sentencia recurrida, que su participación en Banca Mediolanum había aumentado en 2016, el Tribunal General desnaturalizó los hechos del litigio e incurrió en errores de Derecho.
- 94 Como se ha indicado en el apartado 47 de la presente sentencia, el Tribunal General es el único competente para comprobar y apreciar los hechos. Así pues, esta apreciación no constituye, salvo en caso de desnaturalización de dichos elementos, una cuestión de Derecho sujeta, como tal, al control del Tribunal de Justicia en el marco de un recurso de casación. La desnaturalización debe resultar manifiestamente de los documentos que obran en autos, sin necesidad de efectuar una nueva apreciación de los hechos (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de junio de 2020, CSUE/KF, C-14/19 P, EU:C:2020:492, apartados 104 y 105 y jurisprudencia citada).
- 95 El Tribunal General consideró, en el apartado 72 de la sentencia recurrida, que, a raíz de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014, por la que dicho Banco ordenó a los recurrentes ceder sus participaciones en Mediolanum que excediesen del 9,99 % y suspendió sus derechos de voto correspondientes a dichas participaciones, la participación indirecta de los recurrentes en Banca Mediolanum se redujo al 9,99 % y que, por consiguiente, estos habían perdido la participación cualificada que poseían anteriormente en dicha entidad de crédito. En el apartado 73 de la sentencia recurrida, el Tribunal General estimó, en consecuencia, que, a raíz de la absorción de Mediolanum por Banca Mediolanum, que tuvo lugar el 30 de diciembre de 2015, Fininvest se convirtió en titular directa de tan solo el 9,99 % de las acciones de Banca Mediolanum. El Tribunal General dedujo de ello, en el apartado 76 de la sentencia recurrida, que, como consecuencia de la anulación de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 por la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016, Fininvest se convirtió en titular directa del 30,16 % de las acciones de Banca Mediolanum y, por tanto, adquirió una participación cualificada.
- 96 No obstante, procede señalar que la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 por la que este último ordenó la cesión de la participación de los recurrentes en Mediolanum que superase el 9,99 % no dio lugar, por sí misma, a la reducción de dicha participación. En efecto, dicha decisión establecía que la cesión debía tener lugar en un plazo de 30 meses a través de un fideicomiso encargado

de la venta. Pues bien, como señaló el Abogado General en el punto 43 de sus conclusiones, en la fecha en que se anuló la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 mediante la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016, las acciones representativas de la participación del 30,16 % de Fininvest en Banca Mediolanum seguían en manos de la primera sociedad y aún no habían sido transmitidas a ningún adquirente. Tal y como señaló el Abogado General en el punto 44 de sus conclusiones, el único efecto de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 hasta su anulación fue suspender los derechos de voto correspondientes a las acciones sujetas a la obligación de cesión.

97 De ello se sigue que el Tribunal General desnaturalizó el alcance de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014.

98 En efecto, resulta manifiesto que el Tribunal General interpretó incorrectamente el alcance de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 y confundió la orden dada por este a los recurrentes de ceder sus participaciones en Mediolanum que excedieran del 9,99 % y la cesión de dichas participaciones propiamente dicha, única que podía dar lugar a una reducción de su participación, aun cuando, en la fecha de su anulación por el Consiglio di Stato (Consejo de Estado), dicha orden no había surtido efecto.

99 De ello resulta que, como sostienen los recurrentes, el Tribunal General incurrió en desnaturalización en la apreciación de los hechos que figura en el apartado 72 de la sentencia recurrida, según la cual la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 redujo al 9,99 % la participación de los recurrentes en Mediolanum.

100 Por consiguiente, también adolecen de desnaturalización las consecuencias que el Tribunal General extrajo de esta apreciación en los apartados 73, 76 y 77 de la sentencia recurrida, a saber, por una parte, que Fininvest se había convertido en titular directo de solo el 9,99 % de las acciones de Banca Mediolanum a raíz de la absorción de Mediolanum por Banca Mediolanum y, por otra parte, que la anulación de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014 por la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016 le hizo adquirir de nuevo una participación cualificada de un 30,16 % en Banca Mediolanum.

101 La apreciación por el Tribunal General del alcance de la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016 que figura en el apartado 76 de la sentencia recurrida adolece, además, de un error de Derecho. En efecto, cualquiera que sea el alcance de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014, la anulación de dicha decisión mediante la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016 tuvo por efecto, como alegan los recurrentes, volver a colocar a estos últimos en la situación en la que se encontraban antes de dicha decisión, a saber, como admitió el propio Tribunal General en el apartado 71 de la sentencia recurrida, la de titulares de una participación cualificada en Banca Mediolanum, y no hacerles adquirir tal participación.

102 De lo anterior resulta que los recurrentes sostienen fundadamente que el Tribunal General desnaturalizó los hechos del litigio e incurrió en error de Derecho al declarar que su participación en Banca Mediolanum había aumentado a raíz de la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016.

103 Por consiguiente, debe estimarse la segunda parte del primer motivo de los recursos de casación.

104 Mediante las partes quinta y sexta del primer motivo de los recursos de casación, que procede examinar a continuación conjuntamente, los recurrentes sostienen que, en los apartados 75 a 81 de la sentencia recurrida, el Tribunal General interpretó erróneamente el concepto de «adquisición de una participación cualificada», al considerar que tal adquisición podía resultar de la mera modificación de la estructura jurídica de una participación cualificada y, en particular, de la transformación de una participación cualificada indirecta en participación cualificada directa.

105 De entrada, procede señalar, como hace el Abogado General en el punto 61 de sus conclusiones, que la interpretación adoptada por el Tribunal General mencionada en el apartado anterior no encuentra apoyo alguno ni en el texto de la Directiva CRD IV ni en el del Reglamento MUS.

- 106 Por lo que respecta, en particular, al carácter directo o indirecto de la participación cualificada objeto de la adquisición, el artículo 22, apartado 1, de la Directiva CRD IV indica expresamente que es indiferente que dicha participación se adquiriera «directa o indirectamente».
- 107 El carácter indiferente de la estructura jurídica de la participación cualificada se desprende más generalmente del artículo 4, apartado 1, punto 36, del Reglamento n.º 575/2013, que define la participación cualificada, de manera alternativa, como «una participación directa o indirecta en una empresa que represente el 10 % o más del capital o de los derechos de voto o que permita ejercer una influencia notable en la gestión de dicha empresa».
- 108 Así pues, no es la estructura jurídica de una participación, en particular su carácter directo o indirecto, lo que determina la existencia de una participación cualificada, sino, como señaló sustancialmente el Abogado General en el punto 73 de sus conclusiones, el hecho de que dicha participación permita alcanzar un cierto nivel de control o de influencia sobre la entidad de crédito.
- 109 Esta interpretación se ve corroborada por el objetivo perseguido por el legislador de la Unión al establecer una supervisión de la adquisición de participaciones cualificadas en las entidades de crédito, supervisión que pretende, según el artículo 23, apartado 1, de la Directiva CRD IV, «garantizar una gestión sólida y prudente de la entidad de crédito en la que se propone la adquisición, [...] atendiendo a la influencia probable del adquirente propuesto sobre dicha entidad».
- 110 Por consiguiente, al declarar, en el apartado 80 de la sentencia recurrida, que la modificación de la estructura jurídica de la participación cualificada podía calificarse de adquisición de tal participación, aun cuando no se hubiera modificado el *quantum* de dicha participación, el Tribunal General incurrió en error de Derecho.
- 111 En consecuencia, el Tribunal General también incurrió en error al estimar, en los apartados 75 a 81 de la sentencia recurrida, que el hecho de que, por una parte, a raíz de la absorción de Mediolanum por Banca Mediolanum, la participación de Fininvest en Banca Mediolanum, anteriormente indirecta, se hubiera convertido en directa y, por otra parte, la participación indirecta del Sr. S. Berlusconi en Banca Mediolanum, anteriormente a través de Fininvest y de Mediolanum, hubiera pasado a ser una participación indirecta únicamente a través de Fininvest, permitía considerar que los recurrentes habían adquirido una participación cualificada en Banca Mediolanum.
- 112 Por consiguiente, procede estimar las partes quinta y sexta del primer motivo de los recursos de casación.
- 113 De lo anterior resulta que, sin que sea necesario pronunciarse sobre las demás partes del primer motivo de los recursos de casación, procede estimar el primer motivo de ambos recursos.

## **2. Segundo motivo de los recursos de casación**

### **a) Alegaciones de las partes**

- 114 Según los recurrentes, pese a que el Tribunal General admitió la irretroactividad de la Directiva CRD IV en los apartados 95 a 99 de la sentencia recurrida, en el apartado 100 de dicha sentencia procedió, no obstante, a una aplicación retroactiva de la mencionada Directiva, ya que la aplicó a una participación cualificada que Fininvest y el Sr. S. Berlusconi poseían desde 1996.
- 115 El BCE y la Comisión consideran que el Tribunal General no aplicó retroactivamente la Directiva CRD IV, puesto que declaró que, en virtud de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014, el Sr. S. Berlusconi ya no poseía una participación cualificada indirecta en la fecha en la que se estableció el Mecanismo Único de Supervisión sobre la base del Reglamento MUS y que solo se convirtió en titular de tal participación a raíz de la absorción de Mediolanum por Banca Mediolanum en 2015 y del pronunciamiento de la sentencia del Consiglio di Stato (Consejo de Estado) de 3 de marzo de 2016.

### **b) Apreciación del Tribunal de Justicia**



- 116 Procede recordar que el artículo 22 de la Directiva CRD IV establece que los Estados miembros dispondrán que toda persona que haya decidido adquirir, directa o indirectamente, una participación cualificada en una entidad de crédito notifique dicha decisión primero por escrito a las autoridades competentes y que, de conformidad con el artículo 23 de dicha Directiva, tal adquisición solo se permitirá si dicha persona cumple los criterios establecidos en esta última disposición.
- 117 De lo anterior resulta, como señaló el Tribunal General, en esencia, en el apartado 98 de la sentencia recurrida, que los artículos 22 y 23 de la Directiva CRD IV son aplicables únicamente a las adquisiciones de participaciones cualificadas posteriores a la fecha de entrada en vigor de las disposiciones que dichos artículos obligan a los Estados miembros a adoptar, fecha que el artículo 162 de dicha Directiva fija a más tardar en el 31 de diciembre de 2013.
- 118 En el caso de autos, los recurrentes sostienen, sin que se rebata esta afirmación, que en 1996 adquirieron una participación del 30,16 % en Banca Mediolanum, es decir, una participación cualificada en el sentido de la Directiva CRD IV. Según se desprende de los apartados 71 y 72 de la sentencia recurrida, el Tribunal General admitió además que los recurrentes seguían estando en posesión de tal participación en la fecha de la decisión del Banco de Italia de 7 de octubre de 2014.
- 119 Pues bien, por una parte, del apartado 102 de la presente sentencia se desprende que, contrariamente a lo que declaró el Tribunal General, esta última decisión no modificó el *quantum* de la participación de los recurrentes en Banca Mediolanum.
- 120 Por otra parte, de los apartados 108 y 110 de la presente sentencia se desprende que la modificación de la estructura jurídica de esta participación como consecuencia de la absorción de Mediolanum por Banca Mediolanum no tuvo ninguna influencia en la posesión, por parte de los recurrentes, de una participación cualificada en Banca Mediolanum.
- 121 De ello resulta que los recurrentes no adquirieron una participación cualificada en Banca Mediolanum después de la fecha de entrada en vigor de las disposiciones de transposición de la Directiva CRD IV, sino que únicamente mantuvieron tal participación adquirida anteriormente.
- 122 Pues bien, del apartado 117 de la presente sentencia se desprende que los artículos 22 y 23 de esta Directiva, que carecen de alcance retroactivo, no son aplicables a las participaciones cualificadas adquiridas antes de esa fecha. Así pues, los recurrentes sostienen fundadamente que el BCE procedió ilegalmente a una aplicación retroactiva de dichos artículos al oponerse a la posesión de una participación cualificada en Banca Mediolanum por parte de los recurrentes.
- 123 En consecuencia, el Tribunal General incurrió en error de Derecho al declarar que el BCE no había procedido a una aplicación retroactiva de dichos artículos al oponerse, en la decisión controvertida, a la posesión de una participación cualificada en Banca Mediolanum por parte de los recurrentes.
- 124 De cuanto antecede resulta que procede estimar, además del primer motivo de los recursos de casación, el segundo motivo de dichos recursos.
- 125 Por consiguiente, procede anular la sentencia recurrida, sin que sea necesario examinar los demás motivos de los recursos de casación.

## **VII. Sobre el recurso interpuesto ante el Tribunal General**

- 126 De conformidad con el artículo 61, párrafo primero, del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, este podrá, en caso de anulación de la resolución del Tribunal General, bien devolver el asunto al Tribunal General para que resuelva el litigio, bien resolverlo él mismo definitivamente cuando su estado así lo permita.
- 127 En el caso de autos, procede que el Tribunal de Justicia resuelva definitivamente el litigio, por cuanto el estado de este así lo permite.

- 128 Mediante el primer motivo del recurso que interpusieron en primera instancia, los recurrentes negaban haber adquirido una participación cualificada en Banca Mediolanum en 2016.
- 129 Pues bien, del apartado 121 de la presente sentencia se desprende que los recurrentes no adquirieron tal participación en Banca Mediolanum en 2016.
- 130 Por tanto, el BCE no podía oponerse legalmente, mediante la decisión controvertida, a una supuesta adquisición de una participación cualificada en Banca Mediolanum por parte de los recurrentes en 2016.
- 131 Por consiguiente, procede estimar ese primer motivo invocado en primera instancia y anular la decisión controvertida, sin que sea necesario examinar los demás motivos del recurso interpuesto en primera instancia.

### VIII. Costas

- 132 Con arreglo al artículo 184, apartado 2, de su Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia decidirá sobre las costas cuando el recurso de casación sea fundado y él mismo resuelva definitivamente el litigio.
- 133 A tenor del artículo 138, apartado 1, del mismo Reglamento, aplicable al procedimiento de casación con arreglo a su artículo 184, apartado 1, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte.
- 134 Al haber solicitado los recurrentes la condena en costas del BCE y haber sido desestimadas las pretensiones de este, procede condenarlo a cargar, además de con sus propias costas, con las de los recurrentes, correspondientes tanto al procedimiento sustanciado en primera instancia como al de casación.
- 135 En virtud del artículo 184, apartado 4, del mismo Reglamento de Procedimiento, cuando no sea ella misma la parte recurrente en casación, una parte coadyuvante en primera instancia solo podrá ser condenada en costas en casación si hubiera participado en la fase escrita o en la fase oral del procedimiento seguido ante el Tribunal de Justicia. Cuando dicha parte participe en el procedimiento, el Tribunal de Justicia podrá decidir que cargue con sus propias costas.
- 136 En el caso de autos, al haber participado la Comisión, parte coadyuvante en primera instancia, en el procedimiento ante el Tribunal de Justicia en apoyo de las pretensiones del BCE, sin ser la autora del recurso de casación, procede resolver que cargue con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) decide:

- 1) **Anular la sentencia del Tribunal General de 11 de mayo de 2022, Fininvest y Berlusconi/BCE (T-913/16, EU:T:2022:279).**
- 2) **Anular la decisión ECB/SSM/2016 — 7LVZJ6XRIE7VNZ4UBX81/4 del Banco Central Europeo (BCE), de 25 de octubre de 2016.**
- 3) **El Banco Central Europeo (BCE) cargará, además de con sus propias costas, con las de Finanziaria d'investimento Fininvest SpA (Fininvest), con las del Sr. Silvio Berlusconi y con las de la Sra. Marina Elvira Berlusconi, el Sr. Pier Silvio Berlusconi, la Sra. Barbara Berlusconi, la Sra. Eleonora Berlusconi y el Sr. Luigi Berlusconi, en su condición de causahabientes del Sr. Silvio Berlusconi, correspondientes tanto al procedimiento sustanciado en primera instancia como al de casación.**
- 4) **La Comisión Europea cargará con sus propias costas.**

Firmas

---

\* Lengua de procedimiento: italiano.