

## CONGRESO INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DEL INVERSOR Y LA GESTIÓN DE CRISIS BANCARIAS

La Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid acogió el día 15 de junio de 2023 el Congreso Internacional sobre «*Protección del Inversor y Gestión de Crisis Bancarias. Tutela degli Investitori e Gestione delle Crisi Bancarie*». Dicho Congreso fue organizado por el Proyecto de Investigación PID2021-123618NB-I00, financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación, «*La liquidación de entidades de crédito en un procedimiento de insolvencia como alternativa a la resolución: propuestas interpretativas y de política jurídica*», y promovido por el Departamento de Derecho Mercantil, Financiero y Tributario de la Universidad Complutense de Madrid (UCM). La dirección del Congreso fue efectuada por el profesor titular de Derecho mercantil de la UCM D. José Luis Colino Mediavilla, actuando como coordinadora y secretaria la profesora de Derecho mercantil de la Universidad Rey Juan Carlos D.<sup>a</sup> Rita M.<sup>a</sup> Freire Costas.

La presentación del Congreso se llevó a cabo por la Vicedecana de estudios de postgrado y títulos propios de la UCM, D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> José Roca Fernández y por la Directora del Departamento de Derecho mercantil, financiero y tributario de la UCM, D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Teresa Martínez Martínez. La introducción al Congreso corrió por cuenta del catedrático de Derecho mercantil de la UCM D. Alberto J. Tapia Hermida, quien realizó el rol de presidente de la sesión y moderador de la mesa, enunciando los temas que se iban a tratar.

La primera conferencia corrió a cargo del profesor de la Università di Siena D. Vittorio Santoro, que disertó sobre «*La tutela degli investitori nella gestione delle crisi bancarie*». En el marco de los fines de la Directiva sobre Resolución y Recuperación, el profesor se refirió a la posición de los depositantes cuando han depositado fondos por debajo de 100.000 euros, así como a la posición de los demás acreedores y accionistas en caso de resolución. Dicha Directiva enumera una serie de objetivos para asegurar la continuidad de los servicios esenciales y la estabilidad financiera salvaguardando los fondos públicos. La posible discordancia entre dichos obje-

tivos se trata de equilibrar mediante el principio de proporcionalidad, para dar soluciones eficientes. La propuesta de reforma del régimen europeo de gestión de crisis bancarias y garantía de depósitos publicada en abril de 2023 consolida la persecución de dichos objetivos y reafirma su consecución en el marco del respeto de los Derechos Fundamentales.

El sistema comporta una amplia discrecionalidad de las autoridades, que ha propiciado un gran número de impugnaciones con distintas interpretaciones y resoluciones, no solamente por parte los Tribunales nacionales de cada Estado, sino también por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que se ha pronunciado sobre la prevalencia del objetivo de la preservación de la estabilidad del sistema financiero. Concluyó el profesor Santoro destacando que la referida propuesta de reforma pretende mejorar las soluciones anticipatorias de la gestión de la crisis, lo que le parece positivo por ser necesario encontrar soluciones preventivas, pero señalando la insuficiencia de las actuales normas para la resolución de crisis bancarias.

La segunda ponencia fue realizada por la profesora de la Università di Siena D.<sup>a</sup> Irene Mecatti, que trató la «*Cessione dell'azienda bancaria, burden sharing e tutela degli investitori: il caso delle banche venete*», centrándose en la experiencia italiana en los casos de Veneto Banca S.p.A. y Banca Popolare di Vicenza S.p.A. Comenzó con la diferenciación entre créditos propia de la *par conditio creditorum*, reflexionando sobre si tal diferenciación puede ser controlada mediante contrato, y no solo por ley. Con la Directiva sobre rescates y resoluciones Bancarias (BRRD), se establecen clases de créditos, diferenciándoles según el riesgo que se les atribuye para la consecución de los objetivos que se persiguen. El derecho de propiedad es el gran problema. Se puede ser expropiado cuando hay un interés público que lo justifica y conforme al principio de proporcionalidad. En este sentido, un acreedor no debe recibir en la resolución un trato peor que el que habría recibido en un procedimiento de liquidación. El equilibrio se ha de poder discutir en los tribunales, porque la protección judicial no es negociable.

Sin embargo, el funcionamiento del sistema ha presentado problemas porque los requisitos exigidos para acceder al fondo de resolución han llevado a solucionar la crisis de los bancos medianos y pequeños mediante la aplicación de los procedimientos de liquidación nacionales. La solución pasaría por ampliar los límites de la resolución, ampliando el concepto de interés público y modificando dichas reglas para que en el futuro el tratamiento de la crisis de los bancos pequeños y medianos se mantenga den-

tro del perímetro de la Unión Europea y de su derecho, y no de las actuaciones nacionales.

El profesor Colino Mediavilla abordó la «*Venta del negocio mediante la venta de la entidad propietaria, burden sharing y tutela de los inversores: el caso Banco Popular*», realizando reflexiones críticas sobre la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de mayo de 2022 (caso Banco Popular). Dicha sentencia declara que una vez hecha la resolución, los accionistas que han sido sacrificados en la absorción de pérdidas ya no tienen acción para reclamar, ni con la acción resarcitoria ni con la acción de nulidad, pues tales acciones son incompatibles con el procedimiento de resolución y con la consecución de sus objetivos.

A juicio del profesor Colino la interpretación que realiza el TJUE no se ajusta al Derecho vigente, que permite una interpretación conforme a la que la protección establecida por las normas reguladoras del mercado de valores es compatible con el procedimiento de resolución, con la consecución de objetivos del mismo y con la satisfacción del interés general en el mantenimiento de la estabilidad financiera.

Para fundamentar su postura lo primero que señala es que los potenciales derechos restitutorios o indemnizatorios derivados de la comercialización defectuosa de instrumentos financieros en el mercado de valores se tienen en cuenta en la elaboración del informe de valoración 2, que es el que informa el diseño de la solución de la crisis mediante la aplicación del instrumento de resolución más conveniente y la absorción de pérdidas necesaria. La propuesta de reforma de abril de 2023 distingue entre créditos provisionados contablemente y créditos contingentes que no han sido provisionados contablemente, pudiéndose asignar pérdidas en la resolución a los primeros, pero no a los segundos, que son créditos no afectados por la resolución.

La interpretación sostenida en la referida sentencia del TJUE se debe a la confusión de dos relaciones jurídicas que son diferentes: una cosa es el instrumento financiero y otra cosa es el potencial derecho que derive de un incumplimiento de las normas sobre su comercialización para proteger a los inversores.

Cuando se vende la persona jurídica objeto de resolución, los créditos no afectados por la resolución seguirán en ella, sin que se puedan hacer desaparecer invocando genéricamente el interés público en la aplicación del procedimiento de resolución y en el cumplimiento del objetivo de preservar la estabilidad financiera. La negación de la subsistencia de tales derechos se puede considerar una expropiación injustificada y una viola-

ción de la tutela judicial efectiva. Si dichos derechos no han sido alcanzados por la imputación de pérdidas, no se pueden eliminar. Si el derecho existe no se puede negar la posibilidad de acudir a un Tribunal para su reclamación.

Para concluir, se contó con la participación de la profesora de la Università degli Studi di Napoli Federico II D.<sup>a</sup> Marilena Rispoli que trató «*La tutela degli investitori nelle recenti crisi bancarie del mese di marzo. USA e Svizzera in confronto con l'Europa*».

En el marco de los principios fundamentales del sistema de gestión de crisis bancarias, la profesora Rispoli expuso el carácter idiosincrático de las crisis de Silicon Valley Bank y Credit Suisse, que se han ocasionado por una diversidad de factores, derivados de defectos en la regulación, en la gestión y en la supervisión. Respecto a la solución de estas crisis, la profesora subrayó su carácter especial, poniendo de manifiesto sus particularidades en comparación con el régimen general y la probable litigiosidad a que darán lugar.

Una vez finalizadas las conferencias, los asistentes participaron mediante preguntas y observaciones sobre los temas tratados, que dieron lugar a un estimulante e interesante debate. La clausura del Congreso llegó de la mano del profesor Tapia Hermida, quien dio su agradecimiento a todos los participantes por las disertaciones realizadas y a los asistentes por su interés.

Luis Fernando JUEZ HERVÁS  
Abogado.  
Doctorando en Derecho Mercantil  
Facultad de Derecho.  
Universidad Complutense de Madrid