

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA
27 de septiembre de 1988*

En el asunto 81/87,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, por la High Court of Justice, Queen's Bench Division, destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre

The Queen

y

H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust PLC,

una decisión prejudicial sobre la interpretación de los artículos 52 y 58 del Tratado CEE y de las disposiciones de la Directiva 73/148/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia (léase residencia), dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios (DO L 172, p. 14; EE 06/01, p. 132),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA,

integrado por los Sres. Mackenzie Stuart, Presidente; G. Bosco, O. Due y G. C. Rodríguez Iglesias, Presidentes de Sala; T. Koopmans, U. Everling, K. Bahlmann, Y. Galmot, R. Joliet, T. F. O'Higgins y F. A. Schockweiler, Jueces,

Abogado General: Sr. M. Darmon
Secretaria: Sra. D. Louterman, administradora

* Lengua de procedimiento: inglés.

considerando las observaciones presentadas:

- en nombre de la sociedad Daily Mail and General Trust PLC, parte demandante en el litigio principal, por los Sres. David Vaughan, QC, y Derrick Wyatt, Barrister, designados por el Sr. F. Sandison, Solicitor, de Freshfields, Londres,
- en nombre del Gobierno británico, por la Sra. S. J. Hay, Treasury Solicitor, Queen Anne's Chambers, en calidad de Agente, asistida por el Sr. R. Buxton, QC, de Gray's Inn Chambers, y por los Sres. A. Moses y N. Green, Barristers,
- en nombre de la Comisión, por su Consejero Jurídico, Sr. D. Gilmour, en calidad de Agente,

habiendo considerado el informe para la vista y celebrada ésta el 22 de marzo de 1988,

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 7 de junio de 1988,

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Mediante resolución de 6 de febrero de 1987, recibida en el Tribunal de Justicia el siguiente 19 de marzo, la High Court of Justice, Queen's Bench Division, planteó, con arreglo al artículo 177 del Tratado CEE, cuatro cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de los artículos 52 y 58 de dicho Tratado y de la Directiva 73/148/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia (léase residencia), dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios (DO L 172, p. 14; EE 06/01, p. 132).
- 2 Estas cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio entre la sociedad Daily Mail and General Trust PLC, parte demandante en el mismo (en lo sucesivo, «la demandante») y la Hacienda Pública británica, que tiene por objeto, en especial, el reconocimiento por esta última de que la demandante no está sometida a obligación alguna de obtener una autorización, en virtud de la legislación fiscal britá-

nica, a efectos de poder cesar de residir en el Reino Unido con vistas a establecerse en los Países Bajos.

- 3 Se desprende de las actuaciones que, con arreglo a la legislación británica en materia de Derecho de sociedades, una sociedad como la demandante, constituida de conformidad con dicha legislación y que tiene su domicilio social (registered office) en el Reino Unido, puede establecer su sede de dirección y su administración central fuera del Reino Unido sin perder por ello su personalidad jurídica ni su condición de sociedad británica.
- 4 Según la legislación fiscal del Reino Unido aplicable a los hechos del litigio principal, sólo las sociedades que tienen su residencia a efectos fiscales en el Reino Unido están sujetas, como regla general, a los Impuestos británicos de Sociedades. La residencia a efectos fiscales se define como el lugar en que está situada la sede de dirección.
- 5 La Ley británica de 1970 de Impuestos sobre la Renta y sobre las Sociedades prohíbe, en la letra a) del apartado 1 del artículo 482, que las sociedades con residencia a efectos fiscales en el Reino Unido cesen de residir en dicho país sin la autorización de la Hacienda Pública.
- 6 La demandante, que es una sociedad «holding» y de inversión, solicitó en 1984 la autorización prevista por la disposición nacional antes citada con miras a trasladar su sede de dirección a los Países Bajos, cuya legislación no impide que las sociedades extranjeras establezcan su administración central en dicho país, en el que la sociedad se proponía, especialmente, celebrar las reuniones de su Consejo de Administración así como arrendar locales para instalar su administración. Posteriormente, dicha sociedad decidió, sin esperar a obtener la autorización, proceder a la apertura de una oficina de gestión de inversiones en los Países Bajos con vistas a prestar servicios a terceros.
- 7 Está acreditado en autos que el fin principal del traslado proyectado de la sede de dirección era, para la demandante, hacer posible, una vez establecida su residencia a efectos fiscales en los Países Bajos, la venta de una parte importante de los títulos que integran su activo no permanente así como la recompra, gracias al producto

de dicha venta, de una parte de sus propias acciones, sin tener que pagar los impuestos que esas operaciones originarían en virtud de la legislación fiscal británica, en especial en lo que atañe a las importantes plusvalías en los títulos que la demandante se proponía vender. Una vez establecida su sede de dirección en los Países Bajos, la demandante estaría sujeta al Impuesto neerlandés de Sociedades, pero las operaciones proyectadas sólo darían lugar a tributación por las plusvalías eventualmente generadas después del traslado de su residencia a efectos fiscales.

- 8 Después de un largo período de negociaciones con la Hacienda Pública, que propuso a la sociedad vender al menos una parte de los títulos de que se trata antes de trasladar su residencia a efectos fiscales fuera del Reino Unido, la demandante promovió en 1986 una acción ante la High Court of Justice, Queen's Bench Division. La misma mantuvo ante dicho órgano jurisdiccional que los artículos 52 y 58 del Tratado CEE le conferían el derecho a trasladar su sede de dirección a otro Estado miembro sin ninguna autorización previa, o, con carácter subsidiario, el derecho a obtener dicha autorización sin sujetarla a condiciones.
- 9 Para resolver este litigio, el órgano jurisdiccional nacional suspendió el procedimiento y planteó al Tribunal de Justicia las cuestiones siguientes:
- «1) Los artículos 52 a 58 del Tratado CEE, ¿se oponen a que un Estado miembro prohíba a una persona jurídica, que tenga su sede de dirección en dicho Estado miembro, trasladar, sin autorización previa ni aprobación, dicha sede a otro Estado miembro, en uno y/u otro de los siguientes supuestos:
- » a) cuando dicha sociedad puede eludir el pago del impuesto sobre ganancias y beneficios ya obtenidos;
 - b) cuando dicha sociedad, al trasladar su sede de dirección, evitaría el pago de un impuesto al que estaría eventualmente sujeta si mantuviera su sede de dirección en el Estado miembro en cuestión?
- 2) La Directiva 73/148/CEE del Consejo, ¿confiere a una sociedad que tenga su sede de dirección en un Estado miembro el derecho a trasladar esa dirección central a otro Estado miembro sin autorización previa ni aprobación, en los supuestos enunciados en la cuestión 1)? Si la respuesta es afirmativa, ¿son directamente aplicables en el caso de que se trata las disposiciones previstas en la materia?

- 3) Si dicha autorización previa o aprobación puede ser lícitamente impuesta, ¿puede un Estado miembro denegarla por los motivos indicados en la cuestión 1)?
 - 4) ¿Tiene alguna consecuencia, y en su caso, cuál es, el hecho de que la legislación del Estado miembro de que se trata sobre dicha materia no impone una autorización en caso de traslado de residencia a otro Estado miembro de una persona física o de una empresa?»
- 10 Para una más amplia exposición de los hechos y antecedentes del litigio principal, de las disposiciones en cuestión de la legislación nacional así como de las observaciones presentadas, el Tribunal se remite al informe para la vista. En lo sucesivo sólo se hará referencia a estos elementos en la medida exigida por el razonamiento del Tribunal.

Primera cuestión

- 11 La primera cuestión versa en sustancia sobre si los artículos 52 y 58 del Tratado confieren a una sociedad constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro y que tenga en él su domicilio social, el derecho a trasladar su sede de dirección a otro Estado miembro. Si así es, el órgano jurisdiccional pregunta, además, si el Estado miembro de origen puede someter ese derecho a una autorización nacional previa cuya concesión esté ligada a la situación fiscal de la sociedad.
- 12 En lo que atañe a la primera parte de la cuestión, la demandante alega, sustancialmente, que el artículo 58 del Tratado confiere expresamente a las sociedades en él contempladas el mismo derecho de establecimiento con carácter principal en otro Estado miembro que el reconocido a las personas físicas en virtud del artículo 52. El traslado de la sede de dirección de una sociedad a otro Estado miembro constituye el establecimiento de dicha sociedad en ese Estado miembro, dado que la sociedad asienta en él su centro de decisión, lo que corresponde a una actividad económica real y efectiva.
- 13 El Gobierno del Reino Unido mantiene, sustancialmente, que las disposiciones del Tratado no confieren a las sociedades un derecho general a desplazar su sede de dirección de un Estado miembro a otro. La fijación de la sede de dirección en un

Estado miembro no supone necesariamente en sí una actividad económica real y efectiva en el territorio de dicho Estado miembro y no puede por tanto ser considerado establecimiento en el sentido del artículo 52 del Tratado.

- 14 La Comisión destaca en primer lugar que, en el estado actual del Derecho comunitario, los requisitos para que una sociedad pueda trasladar su sede de dirección de un Estado miembro a otro siguen estando regidos por el Derecho nacional del Estado en el que aquélla fue constituida y por el Derecho del Estado de acogida. A este respecto, la Comisión observa la disparidad de las legislaciones nacionales en materia de Derecho de sociedades. Algunas de ellas reconocen el concepto de traslado de sede de dirección, y entre éstas, algunas no le atribuyen consecuencia jurídica alguna, ni siquiera en el plano fiscal. Según otras legislaciones, el traslado de la administración o del centro de decisión de la sociedad fuera del territorio del Estado miembro en el que ésta se constituyó, acarrea la pérdida de la personalidad jurídica. No obstante, todas las legislaciones admiten la posibilidad de disolución de una sociedad en un Estado miembro y de constitución de nuevo en otro. La Comisión considera que, en los casos en que el traslado de la sede de dirección es posible según la legislación nacional, el derecho a trasladar esa sede a otro Estado miembro está protegido por el artículo 52 del Tratado.
- 15 Ante estas opiniones divergentes, debe recordarse ante todo que, como el Tribunal de Justicia ha declarado en múltiples ocasiones, la libertad de establecimiento constituye uno de los principios fundamentales de la Comunidad, y que las disposiciones del Tratado que garantizan dicha libertad tienen efecto directo desde la finalización del período transitorio. Esas disposiciones aseguran el derecho de establecimiento en otro Estado miembro no sólo a los nacionales comunitarios sino asimismo a las sociedades contempladas en el artículo 58.
- 16 Si bien dichas disposiciones, según su texto literal, se proponen en especial asegurar el disfrute del trato nacional en el Estado miembro de acogida, las mismas se oponen, asimismo, a que el Estado de origen obstaculice el establecimiento en otro Estado miembro de uno de sus nacionales o de una sociedad constituida de conformidad con su legislación, y que responda por lo demás a la definición del artículo 58. Como la Comisión ha observado con razón, los derechos garantizados por el artículo 52 y los siguientes quedarían vacíos de contenido si el Estado de origen pudiera prohibir que las empresas dejen el país con miras a establecerse en otro Estado miembro. Respecto a las personas físicas, el derecho a abandonar su territorio con tal fin está expresamente previsto por la Directiva 73/148/CEE, que es objeto de la segunda cuestión prejudicial.

- 17 En el caso de una sociedad, el derecho de establecimiento se ejerce, por regla general, mediante la creación de agencias, de sucursales o de filiales, que prevé expresamente el segundo inciso del párrafo 1 del artículo 52. Por otra parte, la demandante procedió en el caso presente a esa modalidad de establecimiento al abrir una oficina de gestión de inversiones en los Países Bajos. Una sociedad puede igualmente hacer uso de su derecho de establecimiento participando en la constitución de una sociedad en otro Estado miembro, y a este respecto, el artículo 221 del Tratado le garantiza el trato nacional en lo que respecta a su participación financiera en el capital de esta nueva sociedad.

- 18 Debe observarse que la disposición legislativa británica antes citada, que es la controvertida en el litigio principal, no contiene restricción alguna a operaciones como las antes descritas. La misma tampoco obstaculiza el traslado parcial o incluso total de las actividades de una sociedad británica a una sociedad de nueva constitución en otro Estado miembro, en su caso después de disolución, y por ende de liquidación de la situación fiscal de la sociedad británica. Dicha disposición sólo exige la autorización de la Hacienda Pública en el supuesto de que esa sociedad, a la vez que conserva su personalidad jurídica y su condición de sociedad británica, desee trasladar su sede de dirección fuera del Reino Unido.

- 19 Al respecto, ha de recordarse que, al contrario que las personas físicas, las sociedades son entidades creadas en virtud de un ordenamiento jurídico, y, en el estado actual del Derecho comunitario, en virtud de un ordenamiento jurídico nacional. Sólo tienen existencia a través de las diferentes legislaciones nacionales que regulan su constitución y su funcionamiento.

- 20 Como la Comisión ha resaltado, las legislaciones de los Estados miembros difieren ampliamente en lo que atañe tanto al vínculo de conexión con el territorio nacional exigido con vistas a la constitución de una sociedad, como a la posibilidad de que una sociedad constituida de conformidad con tal legislación modifique posteriormente ese vínculo de conexión. Algunas legislaciones exigen que esté situado en su territorio no sólo el domicilio social, sino también la sede real, es decir, la administración central de la sociedad, y en consecuencia, el desplazamiento de la administración central fuera de ese territorio supone la disolución de la sociedad, con todas las consecuencias que dicha disolución origina en el plano del Derecho de sociedades y del Derecho fiscal. Otras legislaciones reconocen a las sociedades el derecho a trasladar su administración central al extranjero, pero algunas de éstas, como la del Reino Unido, someten ese derecho a determinadas restricciones, y las consecuencias jurídicas del traslado, en un plano fiscal especialmente, varían de un Estado miembro a otro.

- 21 El Tratado ha tenido en cuenta esta disparidad de las legislaciones nacionales. Al definir en el artículo 58 las sociedades que pueden disfrutar del derecho de establecimiento, el Tratado hizo equivalentes la sede social, la administración central y el centro de actividad principal como vínculo de conexión. Además, en su artículo 220 el Tratado ha previsto la celebración, en la medida en que sea preciso, de convenios entre los Estados miembros a fin de asegurar, en especial, el mantenimiento de la personalidad jurídica en caso de traslado de su sede de un país a otro. Pues bien, ha de observarse que hasta la fecha no ha entrado en vigor convenio alguno celebrado sobre esta materia.
- 22 Debe añadirse que ninguna de las Directivas de coordinación de las legislaciones sobre las sociedades, adoptadas en virtud de la letra g) del apartado 3 del artículo 54, tiene por objeto las disparidades de que se trata en este asunto.
- 23 Procede pues concluir que el Tratado considera la disparidad de las legislaciones nacionales relativas al vínculo de conexión exigido a sus sociedades, así como a la posibilidad, y en su caso las modalidades de traslado de la sede, formal o real, de una sociedad, constituida conforme a la legislación nacional, de un Estado miembro a otro, como problemas que no están resueltos por las normas sobre el derecho de establecimiento, sino que deben serlo mediante actuaciones legislativas o convencionales, que sin embargo no han llegado a término.
- 24 En estas circunstancias, no se pueden interpretar los artículos 52 y 58 del Tratado como atributivos, en favor de las sociedades constituidas de conformidad con una legislación nacional, de un derecho a trasladar su sede de dirección y su administración central a otro Estado miembro y a conservar al mismo tiempo su condición de sociedades del Estado miembro con arreglo a cuya legislación fueron constituidas.
- 25 Procede pues responder a la primera parte de la primera cuestión que los artículos 52 y 58 del Tratado deben ser interpretados en el sentido de que, en el estado actual del Derecho comunitario, no confieren a una sociedad constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro y que tiene en éste su domicilio social, derecho alguno a trasladar su sede de dirección a otro Estado miembro.
- 26 Habida cuenta de esta respuesta, no ha lugar a responder a la segunda parte de la primera cuestión.

Segunda cuestión

- 27 Mediante su segunda cuestión, el órgano jurisdiccional nacional pregunta si las disposiciones de la Directiva 73/148/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la residencia, dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios, confieren a una sociedad el derecho a trasladar su sede de dirección a otro Estado miembro.
- 28 A este respecto, basta observar que la Directiva antes citada, según su denominación y su texto, sólo tiene por objeto el desplazamiento y la residencia de las personas físicas, y que, por su contenido, las disposiciones de la Directiva no son aptas para ser aplicadas por analogía a las personas jurídicas.
- 29 Procede pues responder a la segunda cuestión que la Directiva 73/148/CEE debe ser interpretada en el sentido de que sus disposiciones no confieren a una sociedad el derecho a trasladar su sede de dirección a otro Estado miembro.

Cuestiones tercera y cuarta

- 30 Habida cuenta de las respuestas dadas a las dos primeras cuestiones del órgano jurisdiccional nacional, no ha lugar a responder a las cuestiones tercera y cuarta.

Costas

- 31 Los gastos efectuados por el Gobierno del Reino Unido y por la Comisión de las Comunidades Europeas, que han presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA,

pronunciándose sobre las cuestiones planteadas por la High Court of Justice, Queen's Bench Division, mediante resolución de 6 de febrero de 1987, decide declarar que:

- 1) Los artículos 52 y 58 del Tratado deben ser interpretados en el sentido de que, en el estado actual del Derecho comunitario, no confieren a una sociedad, constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro y que tiene en éste su domicilio social, derecho alguno a trasladar su sede de dirección a otro Estado miembro.
- 2) La Directiva 73/148/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1973, relativa a la supresión de las restricciones al desplazamiento y a la estancia, dentro de la Comunidad, de los nacionales de los Estados miembros en materia de establecimiento y de prestación de servicios, debe ser interpretada en el sentido de que sus disposiciones no confieren a una sociedad el derecho a trasladar su sede de dirección a otro Estado miembro.

Mackenzie Stuart Bosco Due Rodríguez Iglesias Koopmans

Everling Bahlmann Galmot Joliet O'Higgins Schockweiler

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 27 de septiembre de 1988.

El Secretario

El Presidente

J.-G. Giraud

A. J. Mackenzie Stuart