

Desarrollo del Derecho de Sociedades en la UE

Altres llocs Blogs.uab.cat

Polbud: nueva sentencia sobre libertad de establecimiento y sociedades

Posted on 18 de noviembre de 2017 por [Carles Górriz López](#)

1. Si les suenan los nombres *Daily Mail*, *Centros*, *Überseering*, *Inspire Art*, *Sevic*, *Cartesio*, *National Grid* o *Vale*, acostúmbrense a *Polbud*: es la última sentencia del Tribunal de Justicia sobre libertad de establecimiento en materia de sociedades. Tiene su origen en la decisión de Polbud, sociedad de responsabilidad limitada polaca, de trasladar su domicilio social –pero no su centro de administración ni el principal establecimiento– a Luxemburgo, conservando su personalidad jurídica. La operación se ejecutó el 28 de mayo de 2013. Al presentar la solicitud de cancelación de su inscripción en el Registro Mercantil polaco, éste le exigió que aportara el acuerdo de la junta que identificaba el depositario de los libros y documentos de la empresa, los estados financieros relativos a los años 2011, 2012 y mitad del 2013, firmados por el liquidador y por el responsable de llevar la contabilidad, así como el acuerdo de la junta que aprobaba el informe de liquidación. Polbud se negó, argumentando que la sociedad no se había disuelto ni liquidado, sino que simplemente había trasladado su domicilio. El Registro Mercantil denegó la solicitud referida y los Tribunales de Distrito y Regional de Bydgoszcz confirmaron su decisión. Interpuesto un nuevo recurso, el Tribunal Supremo formuló las cuestiones prejudiciales que dieron lugar a la [STJUE de 25 de octubre de 2017 \(C-106/16\), Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o., en liquidación](#).

2. Tras desestimar la reapertura de la fase oral, el Tribunal de Justicia analiza si la libertad de establecimiento permite a una sociedad, constituida con arreglo al Derecho de un Estado miembro, trasladar su domicilio social a otro Estado miembro, a los efectos de su transformación en un tipo societario del último, sin transferir la sede real. La corte europea responde afirmativamente, si bien exige que la sociedad cumpla los requisitos establecidos por la legislación del Estado miembro de destino para otorgar su nacionalidad. Niega expresamente que el traslado del domicilio social para beneficiarse de una legislación más ventajosa constituya un abuso de Derecho, ni que sea necesario transferir la sede real cuando se cambia el domicilio estatutario.

“...el mero hecho de que una sociedad traslade su domicilio de un Estado miembro a otro no puede fundamentar una presunción general de fraude ni servir de justificación a una medida contraria al ejercicio de una libertad fundamental garantizada por el Tratado (...)”

Y si el Estado miembro de origen dificulta esa operación, está menoscabando la libertad de establecimiento de la compañía.

“En el supuesto de que una sociedad que se rige por el Derecho de un Estado miembro se transforme en una sociedad sometida al Derecho de otro Estado miembro cumpliendo los requisitos impuestos por la legislación de éste para existir en su ordenamiento jurídico, dicha facultad, lejos de implicar ningún tipo de inmunidad de la legislación del Estado miembro de origen en materia de constitución o de disolución de sociedades a la luz de las normas relativas a la libertad de establecimiento, no puede justificar que el Estado miembro de constitución, en particular, imponiendo a dicha transformación transfronteriza requisitos más restrictivos que los que rigen la transformación de una sociedad en el interior de dicho Estado miembro, impida o disuada a la sociedad afectada de llevar a cabo esa transformación transfronteriza”.

3. A continuación el TJUE se pronuncia sobre si la exigencia de liquidación para permitir el traslado internacional de domicilio y posterior transformación supone una restricción a la libertad de establecimiento. Y es que los arts. 270.2 y 272 del Código polaco de Sociedades Mercantiles exigen que una sociedad que traslade su domicilio a un Estado miembro diferente se disuelva y liquide. Sin liquidación no puede cancelarse la inscripción registral. La curia europea considera que esos condicionantes constituyen una restricción a la libertad de establecimiento. Aunque cita su sentencia de 16.12.2008 (C-210/06), *Cartesio*, no aporta mayor fundamento.

Igualmente, mantiene que esa restricción no está justificada. La razón es que la normativa polaca impone la disolución y liquidación sin tener en cuenta el riesgo real de que se perjudique los intereses de los acreedores, de los socios minoritarios y de los trabajadores. Además, existe medidas menos restrictivas, como la constitución de garantías bancarias para proteger los intereses referidos.

4. En resumen, la libertad de establecimiento permite trasladar el domicilio social sin necesidad de transferir la sede real, siempre que la compañía, originalmente constituida conforme al Derecho de un Estado miembro, cumpla los requisitos exigidos por el Estado miembro de acogida para otorgar su nacionalidad a las sociedades. Y, en segundo lugar, la obligación de disolver y liquidar una sociedad constituida conforme al Derecho de un Estado miembro para permitir el traslado de su domicilio a otro país comunitario constituye una restricción de la libertad de establecimiento. Podría ser válida si estuviera justificada por razones de interés general, fuera adecuada para su realización y no fuera más allá de lo necesario. La normativa polaca no cumple esas exigencias.



Esta entrada fue publicada en **Disolución, traslado de domicilio** por **Carles Górriz López**. Guarda el **enlace permanente** [<https://blogs.uab.cat/sociedadesue/2017/11/18/polbud-nueva-sentencia-sobre-libertad-de-establecimiento-y-sociedades/>]



Acerca de Carles Górriz López

Professor Titular de Dret Mercantil. Aficionat al cine, a la literatura i a fer esport.

[Ver todas las entradas por Carles Górriz López →](#)