

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NFJ092878

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia de 25 de abril de 2024

Sala 3.^a

Asunto n.º C-276/22

SUMARIO:

Libertad de establecimiento. *Normativa nacional que prevé la aplicación de la ley del Estado miembro en el que una sociedad ejerce sus actividades.* STE es una sociedad luxemburguesa con domicilio social en Luxemburgo que ejerce la parte principal de sus actividades en otro Estado miembro, a saber, la República italiana. STE podría estar sujeta, de manera acumulativa, tanto al Derecho luxemburgués como al Derecho italiano. Sin embargo, esta aplicación acumulativa del Derecho de dos Estados miembros puede dificultar la gestión de dicha sociedad. Según el órgano jurisdiccional remitente, se plantea la cuestión de si la constitución de STE como sociedad luxemburguesa implica someter al Derecho luxemburgués los actos de gestión de dicha sociedad, que, sin embargo, ha conservado el centro de sus actividades en Italia. El órgano jurisdiccional remitente pregunta al Tribunal de Justicia si los artículos 49 y 54 TFUE se oponen a que los actos de gestión de una sociedad que se encuentre en la situación de STE se rijan por el Derecho italiano, refiriéndose a la circunstancia de que dicha sociedad se constituyó como sociedad de un Estado miembro, a saber, la República Italiana, y posteriormente trasladó su domicilio social y se constituyó con arreglo al Derecho de otro Estado miembro, a saber, el Gran Ducado de Luxemburgo, manteniendo el centro de sus actividades en el primer Estado miembro. Una normativa de un Estado miembro que preceptúa que las sociedades establecidas en otro Estado miembro que ejercen la parte principal de sus actividades en el primer Estado miembro deben respetar, en el marco de la realización de sus actos de gestión, el Derecho del primer Estado miembro además de las obligaciones derivadas, en su caso, del Derecho de su Estado miembro de establecimiento podría dificultar la gestión de tales sociedades, ya que podría obligarlas a cumplir las exigencias impuestas por esos dos conjuntos de normas. Tal normativa puede hacer menos interesante el ejercicio de la libertad de establecimiento y constituye, por consiguiente, un obstáculo al ejercicio de la libertad de establecimiento. De los escritos del Gobierno italiano se desprende, en primer término, que la restricción a la libertad de establecimiento controvertida se justifica por el objetivo de la protección de los accionistas, acreedores, trabajadores y terceros. Los artículos 49 y 54 TFUE no se oponen, en principio, a que un Estado miembro adopte medidas con el fin de que no se vean indebidamente afectados los intereses de los acreedores, de los socios minoritarios y de los trabajadores de una sociedad que ha sido constituida de conformidad con el Derecho de otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en el territorio nacional, sin embargo la restricción controvertida en el litigio principal debe ser adecuada para garantizar la realización del objetivo de protección de los acreedores, de los accionistas minoritarios y de los trabajadores y no debe ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo y en este caso esta normativa va más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo de protección de esos intereses. El Gobierno italiano alega que la normativa nacional controvertida en el litigio principal tiene por objeto luchar contra las prácticas abusivas, impidiendo comportamientos consistentes en crear montajes puramente artificiales, carentes de realidad económica. La lucha contra la evasión fiscal y el fraude puede justificar una restricción a la libertad de establecimiento prevista en el art. 49 TFUE siempre que el objetivo específico de tal restricción sea evitar comportamientos consistentes en crear montajes puramente artificiales, carentes de realidad económica, con el objetivo de eludir el impuesto normalmente adeudado sobre los beneficios generados por actividades llevadas a cabo en el territorio nacional. Sin embargo, no constituye un abuso en sí mismo el hecho de establecer el domicilio, social o real, de una sociedad de conformidad con la legislación de un Estado miembro con el fin de disfrutar de una legislación más ventajosa y la mera circunstancia de que una sociedad, aun teniendo su domicilio social en un Estado miembro, ejerza la parte principal de sus actividades en otro Estado miembro 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. [Vid., STJUE de 25 de octubre de 2017, asunto C-106/16 (NSJ057677)]. Si la normativa controvertida en el litigio principal debiera interpretarse en el sentido de que impone la aplicación sistemática de la ley italiana a todo acto de gestión de una sociedad establecida en otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en Italia, ello equivaldría a establecer una presunción según la cual los comportamientos de tal sociedad serían abusivos y sería desproporcionada. Por tanto, el Tribunal concluye que los arts. 49 y 54 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa de un Estado miembro que prevé, con carácter general, la aplicación de su Derecho nacional a los actos de gestión de una sociedad establecida en otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en el primer Estado miembro.

PRECEPTOS:

Tratado de 25 de marzo de 1957 (TFUE), arts. 49 y 54.

PONENTE:

Doña K. Jürimäe.

En el asunto C-276/22,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia), mediante resolución de 11 de abril de 2022, recibida en el Tribunal de Justicia el 22 de abril de 2022, en el procedimiento entre

Edil Work 2 Srl,

S.T. Srl

y

STE Sàrl,

con intervención de:

CM,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Tercera),

integrado por la Sra. K. Jürimäe (Ponente), Presidenta de Sala, el Sr. L. Bay Larsen, Vicepresidente del Tribunal de Justicia, en funciones de Juez de la Sala Tercera, y los Sres. N. Piçarra, N. Jääskinen y M. Gavalec, Jueces;

Abogada General: Sra. L. Medina;

Secretaria: Sra. M. Krausenböck, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 11 de julio de 2023;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Edil Work 2 Srl y S.T. Srl, por el Sr. R. Vaccarella, avvocato;
- en nombre de STE Sàrl, por los Sres. A. Pontecorvo y P. Sammarco, avvocati;
- en nombre del Gobierno italiano, por la Sra. G. Palmieri, en calidad de agente, asistida por el Sr. F. Meloncelli, avvocato dello Stato;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. G. Braun, L. Malferrari y M. Mataija, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogada General, presentadas en audiencia pública el 19 de octubre de 2023;

dicta la siguiente

Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 49 TFUE y 54 TFUE.

2. Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre Edil Work 2 Srl y S.T. Srl, por un lado, y STE Sàrl, por otro, en relación con la legalidad de la transmisión de la propiedad del complejo inmobiliario denominado Castello di Tor Crescenza (en lo sucesivo, «castillo») a las dos primeras sociedades.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3. El considerando 2 de la Directiva (UE) 2019/2121 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de noviembre de 2019, por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que atañe a las transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas (DO 2019, L 321, p. 1), enuncia lo siguiente:

«La libertad de establecimiento constituye uno de los principios fundamentales del Derecho de la Unión. Con arreglo al artículo 49 [TFUE], párrafo segundo, en relación con el artículo 54 [TFUE], la libertad de establecimiento para las sociedades o empresas comprende, en particular, la constitución y la gestión de tales sociedades o empresas en las condiciones fijadas por la legislación del Estado miembro de establecimiento. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha interpretado que comprende también el derecho de una sociedad o empresa constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro a transformarse en una sociedad o empresa sometida a la legislación de otro Estado miembro, siempre que cumpla los requisitos establecidos por la legislación de ese otro Estado miembro y, en particular, el criterio adoptado por este para establecer los puntos de conexión de una sociedad o empresa con su ordenamiento jurídico nacional.»

Derecho italiano

4. Con arreglo al artículo 25 de la legge n. 218 - Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato (Ley n.º 218, de Reforma del Sistema Italiano de Derecho Internacional Privado), de 31 de mayo de 1995 (GURI n.º 128, de 3 de junio de 1995, p. 1; en lo sucesivo, «Ley n.º 218/1995»), establece lo siguiente:

«1. Las sociedades, las asociaciones, las fundaciones y cualquier otra entidad pública o privada, tenga o no carácter asociativo, se registrarán por la ley del Estado en cuyo territorio se haya perfeccionado el procedimiento de constitución. No obstante, se aplicará la ley italiana si la sede de la administración está situada en Italia o si se encuentra en Italia el objeto principal de tales entidades.

2. En particular, se registrarán por la ley aplicable a la entidad:

- a) la naturaleza jurídica;
- b) el nombre o la razón social;
- c) la constitución, transformación y disolución;
- d) la capacidad;
- e) la formación, las competencias y las modalidades de funcionamiento de los órganos;
- f) la representación de la entidad;
- g) las modalidades de adquisición y pérdida de la condición de socio o miembro y los derechos y obligaciones inherentes a dicha condición;
- h) la responsabilidad derivada de las obligaciones de la entidad;
- i) las consecuencias de las infracciones de la ley o de la escritura de constitución.

3. El traslado del domicilio social a otro Estado y la fusión con entidades domiciliadas en Estados distintos solo surtirán efecto si se realizan de conformidad con las leyes de los Estados afectados.»

5. El artículo 2381, párrafo segundo, del Codice civile (Código Civil) tiene el siguiente tenor:

«Si los estatutos o la junta general lo permiten, el consejo de administración podrá delegar sus competencias en un comité ejecutivo compuesto por algunos de sus miembros o en uno o varios de sus miembros.»

Litigio principal y cuestión prejudicial

6. El castillo, situado en las proximidades de Roma (Italia), constituía el único bien del patrimonio de Agricola Torrescena Srl, sociedad cuya actividad consistía en la gestión de dicho bien inmueble. Durante el año 2004, dicha sociedad cambió su denominación, convirtiéndose en STA Srl, y, a continuación, trasladó su domicilio social a Luxemburgo, donde se transformó en una sociedad luxemburguesa, denominada STE, y continuó explotando el castillo.

7. En 2010, en una junta general extraordinaria de STE celebrada en Luxemburgo, S. B. fue nombrada administradora única. En esa ocasión, S. B. nombró apoderado general a F. F., que no era ni accionista ni miembro

del Consejo de Administración de STE, atribuyéndole la facultad de realizar «todos los actos y operaciones necesarios, sin excepción ni exclusión, dentro del respeto de los límites del objeto social» (en lo sucesivo, «atribución de competencias controvertida»).

8. En 2012, F. F., actuando en nombre y por cuenta de STE, transmitió la propiedad del castillo a S.T., que posteriormente la transmitió a Edil Work 2. En 2013, STE interpuso una demanda ante el Tribunale di Roma (Tribunal Ordinario de Roma, Italia) contra S.T. y Edil Work 2 solicitando la anulación de las dos transmisiones de propiedad del castillo, por considerar que la atribución de competencias controvertida era ilegal con arreglo a la legislación italiana.

9. El Tribunale di Roma (Tribunal Ordinario de Roma) consideró que esta atribución era conforme a Derecho y desestimó la demanda. Al haber sido revocada la sentencia de dicho órgano jurisdiccional por la Corte d'appello di Roma (Tribunal de Apelación de Roma, Italia), Edil Work 2 y S.T. han interpuesto recurso de casación ante la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación, Italia), que es el órgano jurisdiccional remitente.

10. La Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación) observa que del artículo 25, apartado 3, de la Ley n.º 218/1995 se desprende que el Derecho italiano autoriza la transformación de las sociedades italianas en sociedades extranjeras llevada a cabo mediante el traslado del domicilio social a otro Estado miembro, siempre que el traslado sea válido tanto en el Estado miembro de origen como en el Estado miembro de destino.

11. No obstante, según el órgano jurisdiccional remitente, se plantea la cuestión de si la constitución de STE como sociedad luxemburguesa implica someter al Derecho luxemburgués los actos de gestión de dicha sociedad, que, sin embargo, ha conservado el centro de sus actividades en Italia.

12. A este respecto, dicho órgano jurisdiccional señala, por una parte, que el criterio general que permite determinar la ley aplicable a la atribución de competencias controvertida es, a tenor del artículo 25, apartado 1, de la Ley n.º 218/1995, el del lugar en el que se constituyó la sociedad.

13. Según el órgano jurisdiccional remitente, con arreglo a la segunda frase de esta disposición, la ley italiana se aplica a las sociedades cuyo «objeto principal» se encuentre en Italia. A su juicio, en la medida en que el centro de actividad de STE, a saber, el castillo, que es su único activo, se encuentra en Italia, la ley aplicable a la atribución de competencias controvertida es la ley italiana.

14. El órgano jurisdiccional remitente señala que a tenor del artículo 2381, párrafo segundo, del Código Civil, el consejo de administración de una sociedad de responsabilidad limitada solo puede delegar sus competencias a los miembros de dicho consejo. Así pues, considera que la atribución de estas competencias a un sujeto ajeno a la sociedad es ilegal.

15. El órgano jurisdiccional remitente observa, por otra parte, que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la libertad de establecimiento comprende el derecho de una sociedad constituida de conformidad con el Derecho de un Estado miembro a transformarse en una sociedad de otro Estado miembro, siempre que se cumplan los requisitos establecidos por el Derecho de ese otro Estado miembro y, en particular, que se cumpla el criterio de conexión previsto por este último. Según dicho órgano jurisdiccional, de ello se deduce que el hecho de que solo se traslade el domicilio social, y no la administración central o el centro de actividad principal, no excluye por sí solo la aplicabilidad de la libertad de establecimiento con arreglo al artículo 49 TFUE.

16. Además, el órgano jurisdiccional remitente considera que, según dicha disposición, la libertad de establecimiento implica no solo la constitución, sino también la «gestión de empresas». A su juicio, las actividades de gestión deben llevarse a cabo, de conformidad con el considerando 2 de la Directiva 2019/2121, en las condiciones fijadas por la legislación del Estado miembro de establecimiento, que en este caso es el Gran Ducado de Luxemburgo.

17. En estas circunstancias, la Corte suprema di cassazione (Tribunal Supremo de Casación) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Se oponen los artículos 49 TFUE y 54 TFUE a que un Estado miembro en el que se ha constituido originariamente una sociedad (sociedad de responsabilidad limitada) aplique a esta las disposiciones de Derecho nacional relativas al funcionamiento y a la gestión de la sociedad cuando esta, tras trasladar su domicilio social y proceder a una nueva constitución conforme al Derecho del Estado miembro de destino, mantiene el centro de su

actividad en el Estado miembro de origen y el acto de gestión de que se trata incide de forma decisiva en la actividad de la sociedad?»

Sobre la cuestión prejudicial

18. Con carácter preliminar, debe recordarse que, según reiterada jurisprudencia, en el marco del procedimiento de cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia establecido en el artículo 267 TFUE, corresponde a este proporcionar al órgano jurisdiccional nacional una respuesta útil que le permita dirimir el litigio del que conoce. Desde este punto de vista, incumbe, en su caso, al Tribunal de Justicia reformular la cuestión prejudicial que se le ha planteado. Para ello, el Tribunal de Justicia puede extraer del conjunto de elementos aportados por el órgano jurisdiccional nacional, especialmente de la fundamentación de la resolución de remisión, los elementos del Derecho de la Unión que requieren una interpretación, teniendo en cuenta el objeto del litigio principal [sentencia de 16 de febrero de 2023, Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Hijo no nacido en el momento de la solicitud de asilo), C-745/21, EU:C:2023:113, apartado 43].

19. En el presente asunto, el órgano jurisdiccional remitente pregunta al Tribunal de Justicia si los artículos 49 TFUE y 54 TFUE se oponen a que los actos de gestión de una sociedad que se encuentre en la situación de STE se rijan por el Derecho italiano, refiriéndose a la circunstancia de que dicha sociedad se constituyó como sociedad de un Estado miembro, a saber, la República Italiana, y posteriormente trasladó su domicilio social y se constituyó con arreglo al Derecho de otro Estado miembro, a saber, el Gran Ducado de Luxemburgo, manteniendo el centro de sus actividades en el primer Estado miembro.

20. Pues bien, de la información de que dispone el Tribunal de Justicia, que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional remitente, se desprende que no se impuso ninguna restricción con ocasión de dicho traslado y transformación societaria.

21. Dado que el traslado del domicilio social y la transformación de la sociedad italiana STA en la sociedad luxemburguesa STE no figuran entre las circunstancias pertinentes para responder a la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional remitente, procede reformular la cuestión prejudicial en el sentido de que dicho órgano jurisdiccional pregunta, en esencia, si los artículos 49 TFUE y 54 TFUE se oponen a una normativa de un Estado miembro que prevé, con carácter general, la aplicación de su Derecho nacional a los actos de gestión de una sociedad establecida en otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en el primer Estado miembro.

22. A este respecto, procede determinar, en primer lugar, si la situación controvertida en el litigio principal está comprendida en el ámbito de aplicación de la libertad de establecimiento.

23. El artículo 49 TFUE, en relación con el artículo 54 TFUE, reconoce la libertad de establecimiento a las sociedades constituidas conforme a la legislación de un Estado miembro y cuya sede social, administración central o centro de actividad principal se encuentre dentro de la Unión Europea (sentencia de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 32).

24. Con arreglo al artículo 49 TFUE, párrafo segundo, en relación con el artículo 54 TFUE, la libertad de establecimiento para las sociedades mencionadas en este último artículo comprende, en particular, la constitución y la gestión de dichas sociedades en las condiciones fijadas por la legislación del Estado miembro de establecimiento para sus propias sociedades (sentencia de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 33).

25. Asimismo, las mencionadas sociedades tienen derecho a ejercer su actividad en otro Estado miembro, sirviendo la localización de su domicilio social estatutario, su administración central o su centro de actividad principal para determinar, a semejanza de la nacionalidad de las personas físicas, su sujeción al ordenamiento jurídico de un Estado miembro (véase, en este sentido, la sentencia de 5 de noviembre de 2002, Überseering, C-208/00, EU:C:2002:632, apartado 57).

26. A falta de uniformización en el Derecho de la Unión, la definición del criterio de conexión que determina el Derecho nacional aplicable a una sociedad es, conforme al artículo 54 TFUE, competencia de cada Estado miembro, ya que el citado artículo hizo equivalentes el domicilio social, la administración central y el centro de actividad principal de una sociedad como vínculo de esa conexión (sentencia de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 34).

27. En el caso de autos, de la resolución de remisión se desprende, en primer término, que STE se constituyó en 2004 como sociedad luxemburguesa, en segundo término, que dicha sociedad tiene su domicilio social en Luxemburgo y, en tercer término, que ejerce la parte principal de sus actividades en otro Estado miembro, a saber, la República italiana.

28. Habida cuenta de la jurisprudencia expuesta en los apartados 23 a 26 de la presente sentencia, procede considerar que la situación de dicha sociedad y, en particular, los actos de gestión que adopta en relación con las actividades que lleva a cabo en Italia están comprendidos en el ámbito de la libertad de establecimiento.

29. En estas circunstancias, es preciso determinar, en segundo lugar, si la normativa de un Estado miembro que prevé la aplicación de su Derecho nacional a los actos de gestión de una sociedad establecida en otro Estado miembro, debido a que dicha sociedad ejerce la parte principal de sus actividades en el primer Estado miembro, constituye una restricción a la libertad de establecimiento.

30. Deben considerarse restricciones a la libertad de establecimiento, en el sentido del artículo 49 TFUE, todas las medidas que prohíban, obstaculicen o hagan menos interesante el ejercicio de dicha libertad (sentencias de 5 de octubre de 2004, CaixaBank France, C-442/02, EU:C:2004:586, apartado 11, y de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 46).

31. Pues bien, es preciso señalar que una normativa de un Estado miembro que preceptúa que las sociedades establecidas en otro Estado miembro que ejercen la parte principal de sus actividades en el primer Estado miembro deben respetar, en el marco de la realización de sus actos de gestión, el Derecho del primer Estado miembro además de las obligaciones derivadas, en su caso, del Derecho de su Estado miembro de establecimiento podría dificultar la gestión de tales sociedades, ya que podría obligarlas a cumplir las exigencias impuestas por esos dos conjuntos de normas.

32. De ello se deduce que tal normativa puede hacer menos interesante el ejercicio de la libertad de establecimiento y constituye, por consiguiente, un obstáculo al ejercicio de la libertad de establecimiento.

33. En el presente asunto, de la resolución de remisión se desprende que STE es una sociedad de Derecho luxemburgués con domicilio social en Luxemburgo. No obstante, de la resolución de remisión también se desprende que, por lo que respecta a sus actos de gestión, la aplicación del artículo 25, apartado 1, segunda frase, de la Ley n.º 218/1995 somete a dicha sociedad al Derecho italiano únicamente por el hecho de que ejerce la parte principal de sus actividades en Italia.

34. En estas circunstancias, una sociedad que se encuentre en la situación de STE podría estar sujeta, de manera acumulativa, tanto al Derecho luxemburgués como al Derecho italiano. Sin embargo, esta aplicación acumulativa del Derecho de dos Estados miembros puede dificultar la gestión de dicha sociedad.

35. Por consiguiente, procede analizar, en tercer lugar, si una restricción a la libertad de establecimiento resultante de una normativa como la controvertida en el litigio principal podría, no obstante, estar justificada.

36. De reiterada jurisprudencia se desprende que solo cabe admitir una restricción de la libertad de establecimiento si se justifica por razones imperiosas de interés general. Es preciso además que su aplicación sea adecuada para garantizar la realización del objetivo que persigue y no vaya más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de diciembre de 2005, Marks & Spencer, C-446/03, EU:C:2005:763, apartado 35, y de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 52).

37. A este respecto, procede señalar, de entrada, que el órgano jurisdiccional remitente no indica las razones que justificarían la restricción a la libertad de establecimiento que implica la aplicación del artículo 25, apartado 1, segunda frase, de la Ley n.º 218/1995 a los actos de gestión de una sociedad válidamente constituida con arreglo al Derecho de otro Estado miembro y que ejerce la parte principal de sus actividades en el territorio italiano. Tales indicaciones tampoco se desprenden del tenor literal de esta disposición ni del artículo 2381 del Código Civil.

38. En cambio, de los escritos del Gobierno italiano se desprende, en primer término, que la restricción a la libertad de establecimiento controvertida se justifica por el objetivo de la protección de los accionistas, acreedores, trabajadores y terceros.

39. A este respecto, procede recordar que la protección de los intereses de los acreedores, de los trabajadores y de los socios minoritarios figura entre las razones imperiosas de interés general reconocidas por el Tribunal de Justicia (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 54 y jurisprudencia citada).

40. Así pues, los artículos 49 TFUE y 54 TFUE no se oponen, en principio, a que un Estado miembro adopte medidas con el fin de que no se vean indebidamente afectados los intereses de los acreedores, de los socios minoritarios y de los trabajadores de una sociedad que ha sido constituida de conformidad con el Derecho de otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en el territorio nacional.

41. No obstante, de conformidad con la jurisprudencia citada en el apartado 36 de la presente sentencia, la restricción controvertida en el litigio principal debe ser adecuada para garantizar la realización del objetivo de protección de los acreedores, de los accionistas minoritarios y de los trabajadores y no debe ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.

42. Pues bien, si el artículo 25, apartado 1, segunda frase, de la Ley n.º 218/1995 debiera interpretarse en el sentido de que implica que todo acto de gestión de una sociedad válidamente constituida con arreglo al Derecho de otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en Italia debiera estar sujeto a la legislación italiana, no sería posible verificar la existencia, en un caso concreto, de un riesgo de perjuicio para los intereses de los acreedores, de los accionistas minoritarios o de los trabajadores. En efecto, debe precisarse que tal riesgo puede depender, en particular, del tipo de acto adoptado y variar en función de la composición del accionariado de la sociedad de que se trate. Además, la legislación del Estado miembro en el que se constituyó la sociedad en cuestión puede haber tomado en consideración los intereses antes mencionados, circunstancia que la aplicación automática de la legislación italiana no permite tener en cuenta.

43. En estas circunstancias, una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal va más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo de protección de los intereses mencionados en el apartado 39 de la presente sentencia.

44. En segundo término, el Gobierno italiano alega que la normativa nacional controvertida en el litigio principal tiene por objeto luchar contra las prácticas abusivas, impidiendo comportamientos consistentes en crear montajes puramente artificiales, carentes de realidad económica.

45. A este respecto, procede recordar que, ciertamente, los Estados miembros tienen la posibilidad de adoptar cualquier medida apropiada para prevenir o sancionar fraudes (véanse, en este sentido, las sentencias de 9 de marzo de 1999, Centros, C-212/97, EU:C:1999:126, apartado 38, y de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 61).

46. Por otro lado, la lucha contra la evasión fiscal y el fraude puede justificar una restricción a la libertad de establecimiento prevista en el artículo 49 TFUE siempre que el objetivo específico de tal restricción sea evitar comportamientos consistentes en crear montajes puramente artificiales, carentes de realidad económica, con el objetivo de eludir el impuesto normalmente adeudado sobre los beneficios generados por actividades llevadas a cabo en el territorio nacional (véanse, en este sentido, las sentencias de 12 de septiembre de 2006, Cadbury Schweppes y Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, EU:C:2006:544, apartado 55, y de 20 de enero de 2021, Lexel, C-484/19, EU:C:2021:34, apartado 49).

47. No obstante, el Tribunal de Justicia ha declarado que, por una parte, no constituye un abuso en sí mismo el hecho de establecer el domicilio, social o real, de una sociedad de conformidad con la legislación de un Estado miembro con el fin de disfrutar de una legislación más ventajosa (véanse, en este sentido, las sentencias de 9 de marzo de 1999, Centros, C-212/97, EU:C:1999:126, apartado 27, y de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 40).

48. Por otra parte, la mera circunstancia de que una sociedad, aun teniendo su domicilio social en un Estado miembro, ejerza la parte principal de sus actividades en otro Estado miembro 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 (véase, por analogía, la sentencia de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 63).

49. Pues bien, en el caso de autos, si la normativa controvertida en el litigio principal debiera interpretarse en el sentido de que impone la aplicación sistemática de la ley italiana a todo acto de gestión de una sociedad

establecida en otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en Italia, ello equivaldría a establecer una presunción según la cual los comportamientos de tal sociedad serían abusivos. Tal normativa, habida cuenta de las consideraciones expuestas en los apartados 47 y 48 de la presente sentencia, sería desproporcionada (véase, por analogía, la sentencia de 25 de octubre de 2017, Polbud - Wykonawstwo, C-106/16, EU:C:2017:804, apartado 64).

50. En estas circunstancias, procede responder a la cuestión prejudicial planteada que los artículos 49 TFUE y 54 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa de un Estado miembro que prevé, con carácter general, la aplicación de su Derecho nacional a los actos de gestión de una sociedad establecida en otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en el primer Estado miembro.

Costas

51. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Tercera) declara:

Los artículos 49 TFUE y 54 TFUE

deben interpretarse en el sentido de que

se oponen a una normativa de un Estado miembro que prevé, con carácter general, la aplicación de su Derecho nacional a los actos de gestión de una sociedad establecida en otro Estado miembro pero que ejerce la parte principal de sus actividades en el primer Estado miembro.

Firmas

* Lengua de procedimiento: italiano.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.