

**Máster en Abogacía por la Universidad de León**

**Facultad de Derecho**

**Universidad de León**

**Curso 2016/2017**



**BREX-SOCIETATIS: IMPACTO DEL *BREXIT* EN  
EL DERECHO EUROPEO DE SOCIEDADES CON  
SEDE EN REINO UNIDO**

***BREX-SOCIETATIS: IMPACT OF BREXIT ON EUROPEAN LAW FOR  
COMPANIES WITH SEAT IN THE UNITED KINGDOM***

**Realizado por el alumno D. Adrián Farto Garea**

**Tutorizado por el Profesor Dr. David Carrizo Aguado**

# ÍNDICE

RESUMEN.....	4
PALABRAS CLAVE.....	4
OBJETO DEL TRABAJO .....	5
METODOLOGÍA.....	7
I. INTRODUCCIÓN.....	8
II. EL FUTURO EN LAS RELACIONES ENTRE REINO UNIDO Y LA UNIÓN EUROPEA.....	11
1. Marco jurídico de la retirada. ....	11
2. Eventuales arquetipos a seguir en las negociaciones hacia una nueva Europa. ..	15
A. El modelo noruego: pertenencia al Espacio Económico Europeo. ....	17
B. El modelo suizo: la celebración de Tratados bilaterales. ....	19
C. El modelo turco: la Unión Aduanera.....	21
D. El modelo canadiense: el Tratado de Libre Comercio. ....	22
E. Relaciones comerciales sometidas a los principios de la OMC.....	23
III. RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE SOCIEDADES EN LA UNIÓN EUROPEA: AFECTACIÓN DEL BREXIT EN LAS SOCIEDADES CON SEDE EN REINO UNIDO.....	26
1. La situación actual del derecho de sociedades en la Unión Europea. ....	26
A. La libertad de establecimiento.....	26
B. La libertad de establecimiento y el Derecho Internacional Privado: La determinación de la Ley aplicable a las sociedades de capital en los Estados miembros. ....	31
C. Evolución del derecho de sociedades a través de la jurisprudencia del TJUE.....	38
2. Las consecuencias del Brexit para las empresas y para el derecho de sociedades.....	50

A.	Brexit, Lex societatis y reconocimiento de sociedades británicas. ....	50
B.	Efectos del Brexit sobre los procedimientos de resolución de conflictos transnacionales en materia societaria. ....	54
IV.	CONCLUSIONES.....	63
	ANEXOS.....	79
-	LEGISLATIVO.....	79
-	JURISPRUDENCIAL.....	80

## **RESUMEN**

Con la activación del proceso de salida de Reino Unido de la Unión Europea se presenta la incertidumbre de determinar cuáles serán sus efectos e impactos directos sobre las sociedades británicas. Este trabajo pretende hacer un estudio sobre el marco jurídico de la retirada, así como los potenciales futuros modelos de relación entre ambos actores internacionales, haciendo especial referencia a las implicaciones del *Brexit* en los problemas que las sociedades británicas podrían afrontar en un futuro post *Brexit*.

## **ABSTRAC**

The direct effects and impacts on companies due to the activation of the withdrawal process of the United Kingdom from the European Union is uncertain. This essay attempts to focus on the study of the framework of the withdrawal as well as the potential future models of relationship between the international actors. Additionally, this paper will make special emphasis on the implications of Brexit on the problems that the British societies may face in the future.

## **PALABRAS CLAVE**

Brexit, Derecho Corporativo, acuerdo de retirada, ciudadanía corporativa, libertad de establecimiento, Derecho Transnacional de los Negocios.

## **KEY WORDS**

*Brexit, Corporate law, withdrawal agreement, corporate citizenship, freedom of establishment, Transnational Business Law.*

## OBJETO DEL TRABAJO

La jurisprudencia europea aboga por considerar que la libertad de establecimiento reconocida en el artículo 54 TFUE protege el derecho de las sociedades constituidas en un Estado miembro a ejercer su actividad en otro Estado miembro de la Unión Europea. Habida cuenta de ello, muchas sociedades de Estados miembros han optado por constituirse en el Reino Unido, ejerciendo total o casi de forma total su actividad en otro Estado de la Unión Europea. Se estima que existen unas 330.000 sociedades británicas constituidas y gestionadas por empresarios nacionales y establecidos en otros Estados miembros. Por lo que surge la cuestión sobre cuáles serán las consecuencias jurídicas de la salida del Reino Unido de la Unión Europea para las empresas, y en especial los problemas que se plantean en cuanto a la determinación de la *Lex societatis* y el reconocimiento de las sociedades británicas en un futuro post *Brexit*.

En la primera parte del trabajo se estudia el fenómeno del *Brexit* desde el punto de vista del marco jurídico en que ha de procederse a realizar la salida de Reino Unido de la Unión Europea, así como los diferentes modelos de relación entre ambos actores una vez que el proceso secesionista europeo concluya definitivamente. Estos modelos de relación se han procedido a analizar de forma decreciente en relación con la mayor o menor colaboración de ambos actores entre sí; desde el *soft-Brexit* que supone un modelo similar al que la Unión Europea tiene que Noruega, hasta el *hard-Brexit* que supondría que las relaciones se sometieran a los principios de la OMC. Por tanto, se analiza cada uno de ellos junto con las posibles connotaciones que presentan estos cinco modelos tanto para Reino Unido como para la Unión Europea.

Por otra parte, no resulta posible entender en la actualidad el Derecho Internacional Privado de las sociedades dentro de cada Estado miembro, sin considerar la forma en que en él inician las exigencias que se derivan del derecho a la libertad de establecimiento de las personas jurídicas que se recoge en el TFUE. Y, de modo particular, sobre las sociedades británicas a la luz del papel central que juegan en el objeto del presente trabajo. En este sentido, la segunda parte de este trabajo realiza un análisis del régimen jurídico de las sociedades en la Unión Europea, marcado por el derecho a la libertad de establecimiento de las mismas y por la existencia de dos formas totalmente diferenciadas de determinar la *Lex societatis* a las mismas por los diferentes Estados de la Unión Europea. Y para ello, se ha precisado el análisis de la evolución, que desde la Sentencia *Daily Mail* de 1988, ha realizado el Tribunal de Luxemburgo hasta la

actualidad. Sin embargo, estos pronunciamientos no siempre han ido en la misma dirección, y en alguna medida han contribuido al surgimiento de diversos problemas como son la escasez de seguridad jurídica y el desconocimiento en la determinación del derecho aplicable a los litigios societarios transnacionales.

No cabe duda alguna de que el *Brexit* tendrá un gran impacto en cualquier ámbito del derecho, y especialmente, en la Ley aplicable a ambos lados del canal de la Mancha. Así, una vez que Reino Unido abandone la Unión Europea y se convierta en un “tercer Estado”, se plantea cuáles serán las consecuencias para las sociedades británicas que operan en la Unión Europea y para las empresas de otros Estados miembros que ejerzan sus actividades en Reino Unido. Por ello, el último apartado del presente trabajo realiza un análisis de aquello, además de un examen sobre los problemas relativos a la competencia judicial internacional, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales, y cómo será el mecanismo para determinar la ley aplicable a los conflictos que surjan en el marco de los contratos internacionales en un futuro post *Brexit*.

En definitiva, se presenta el fruto de una investigación sobre temas de latente actualidad y de interés general que pueden revolucionar el panorama en el ejercicio de la abogacía de los negocios internacionales en un futuro próximo, siendo de tal magnitud la importancia del *Brexit* para la abogacía que la *Council of Bars and Law Societies of Europe*, en sus siglas CCBE, ha creado un grupo de trabajo para analizar cómo el *Brexit* puede afectar a los abogados europeos y a sus clientes.

## **METODOLOGÍA**

La metodología de investigación utilizada para la realización de este estudio se puede estructurar de la siguiente manera:

En primer lugar, se ha procedido a la elección del asunto objeto del presente trabajo dentro de todas las ramas del Derecho estudiadas a lo largo del Máster en Abogacía. En concreto, se ha optado por la disciplina del Derecho Internacional Privado al comprender temas diversos e interesantes y con una relevancia práctica en el ejercicio de la abogacía. Es por ello que se ha seleccionado un tema de estudio que relacione el régimen jurídico de las sociedades en la Unión Europea y el Brexit, ambos de gran actualidad.

A continuación, a fin de dar una correcta estructura al trabajo y de facilitar el entendimiento del mismo se procedió a su división en dos bloques: un primero que aborda el marco jurídico de la retirada de Reino Unido de la Unión Europea y los posibles modelos en la futura relación entre ambos actores internacionales, y un segundo en el que se analiza el régimen actual del derecho de sociedades dentro la Unión Europea, la influencia del Brexit sobre el estatuto jurídico de las sociedades británicas, así como el nuevo marco de resolución de conflictos y reconocimiento de decisiones judiciales extranjeras y la ley aplicable a tales conflictos.

A fin de dar una visión más profunda y detallada de todo lo anterior se ha acudido a las fuentes normativas internacionales en relación con la materia que nos ocupa, así como a la búsqueda y recogida de información tanto en lengua castellana como inglesa de manuales, monografías, tratados, artículos publicados en revistas especializadas en la materia y publicaciones realizadas en website.

Además, y atendiendo al carácter jurisprudencial que se requiere del Trabajo de fin de Máster en Abogacía, y con el objetivo de servir de apoyo al contenido teórico del presente estudio, se han analizado diversos pronunciamientos jurisprudenciales sobre la materia dictadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Todo ello ha permitido llevar a cabo una amplia investigación, y ha facilitado el análisis, la interpretación y la evaluación de la información obtenida de las diversas fuentes pudiendo así desarrollar de forma clara los temas tratados de una manera más concisa.

## I. INTRODUCCIÓN.

No es la primera vez que en el Reino Unido se plantea la cuestión sobre la permanencia del Estado junto al resto de Europa. Hace cuarenta y dos años que se celebró, el 5 de junio de 1975, el primer referéndum sobre la permanencia del Reino Unido en las Comunidades Europeas promovido por el primer ministro laborista Wilson, cuyo resultado aplacó el debate político en torno a la permanencia en las Comunidades por un tiempo.

El 5 de junio de 1975 el electorado decidió decir sí a Europa, mostrando un resultado del 67,5% a favor, lo que suponía un número de 17.378.581 de votantes. En ese momento Roy Jenkins, diputado laborista que apoyó la campaña por la permanencia, pensó que los resultados solucionarían la situación, y que dejarían la incertidumbre en el pasado, comprometiendo enteramente a Reino Unido con Europa<sup>1</sup>. Pero nada más lejos de la realidad, la historia se repetiría nuevamente.

Fue así como el 23 de junio de 2016, otro primer ministro, el conservador David Cameron, volvía a someter al electorado británico a una pregunta similar, «*Should the United Kingdom remain a member of the European Union or leave the European Union?*»<sup>2</sup>, con la esperanza de apaciguar las divisiones internas del Partido Conservador, y repetir lo que había sucedido en el anterior referéndum de 1975, es decir, la consulta al pueblo como agente unificador de la fragmentación que en ese momento sufría el partido laborista<sup>3</sup>.

No obstante, el resultado fue totalmente diferente, la participación en el referéndum fue del 72,2% de los votantes registrados, votando a favor de la salida de la Unión Europea el 51,9% de los votantes y por la permanencia el 48,1%, una diferencia del 3,8%, y como consecuencia, la salida voluntaria de la Unión Europea por parte del Reino Unido, comúnmente conocido como *Brexit*.

---

<sup>1</sup> Así fue el otro referendo en Reino Unido: el día que los británicos decidieron quedarse en Europa. <http://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-36538735> (fecha de consulta: 20-04-2017).

<sup>2</sup> El 1 de septiembre 2016 la Comisión Electoral emitió una declaración proponiendo dicha formulación. <http://www.electoralcommission.org.uk/i-am-a/journalist/electoral-commission-media-centre/news-releases-referendums/electoral-commission-recommends-change-to-eu-referendum-question> (fecha de consulta 20-04-2017).

<sup>3</sup> CASTELLÀ, J. M.: “El referéndum sobre el *brexit*: una historia inacabada”, *Revista de Derecho Político*, núm. 97, 2016, p. 322.



Esto supone que por primera vez en la historia se va a producir la activación del procedimiento del artículo 50<sup>4</sup> del Tratado de la Unión Europea (TUE)<sup>5</sup>, lo que nos coloca en una situación de enorme inquietud que no podemos resolver fácilmente<sup>6</sup>.

El Reino Unido deberá negociar con la Unión Europea un acuerdo sobre la forma en que se producirá la retirada. Asimismo, deberán negociar el estatus de sus futuras relaciones, cuestión controvertida puesto que no existe una posición determinante por ninguna de las partes implicadas, ni siquiera de los propios partidarios del *Brexit*<sup>7</sup>.

También toma especial relevancia determinar cuáles serán las consecuencias para la actividad empresarial transfronteriza entre Reino Unido y la Unión Europea, y en este sentido, cabe destacar que la economía británica está vinculada en gran medida a su comercio internacional y de inversión, es así como el valor total de las exportaciones e importaciones de bienes y servicios del Reino Unido supusieron en 2015 el 56,7% del PIB británico, superando a Estado Unidos y Japón<sup>8</sup>. Con el anuncio del *Brexit* se ha provocado un gran debate acerca de las implicaciones que el mismo tendrá para los ciudadanos de la Unión Europea que viven en Reino Unido y para los ciudadanos británicos que viven en el resto de la Unión Europea, sin embargo, hasta ahora se ha escrito poco sobre el impacto que el *Brexit* supondrá para las personas jurídicas, las

---

<sup>4</sup> El artículo 50 TUE establece que: “1. Todo Estado miembro podrá decidir, de conformidad con sus normas constitucionales, retirarse de la Unión. 2. El Estado miembro que decida retirarse notificará su intención al Consejo Europeo. A la luz de las orientaciones del Consejo Europeo, la Unión negociará y celebrará con ese Estado un acuerdo que establecerá la forma de su retirada, teniendo en cuenta el marco de sus relaciones futuras con la Unión. Este acuerdo se negociará con arreglo al apartado 3 del artículo 218 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. El Consejo lo celebrará en nombre de la Unión por mayoría cualificada, previa aprobación del Parlamento Europeo. 3. Los Tratados dejarán de aplicarse al Estado de que se trate a partir de la fecha de entrada en vigor del acuerdo de retirada o, en su defecto, a los dos años de la notificación a que se refiere el apartado 2, salvo si el Consejo Europeo, de acuerdo con dicho Estado, decide por unanimidad prorrogar dicho plazo. 4. A los efectos de los apartados 2 y 3, el miembro del Consejo Europeo y del Consejo que represente al Estado miembro que se retire no participará ni en las deliberaciones ni en las decisiones del Consejo Europeo o del Consejo que le afecten. La mayoría cualificada se definirá de conformidad con la letra b) del apartado 3 de del artículo 238 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. 5. Si el Estado miembro que se ha retirado de la Unión solicita de nuevo la adhesión, su solicitud se someterá al procedimiento establecido en el artículo 49.”

<sup>5</sup> DOUE C 83/13, 30-III-2010.

<sup>6</sup> RAITIO, J. / RAULUS, H.: “The UK EU referéndum and the move towards Brexit”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 24, 2017, pp. 25-42.

<sup>7</sup> BUIL ALDANA, I.: “El Brexit y sus consecuencias jurídicas en el ámbito de las reestructuraciones e insolvencias: una primera aproximación”, *Diario La Ley*, núm. 8821/2013, 2016, versión *on line*.

<sup>8</sup> Datos obtenidos de Office for National Statistics, UK Trade: June 2016 <http://www.ons.gov.uk/economy/nationalaccounts/balanceofpayments/bulletins/uktrade/june2016> (fecha de consulta 25-09-2017).

cuales, podrán verse afectadas de gran forma por los cambios que en un futuro se van a suceder.

Amparados por la jurisprudencia europea analizada a lo largo del presente trabajo, que ha aclarado que la libertad de establecimiento del Tratado protege el derecho de las sociedades constituidas en un Estado miembro a ejercer su actividad en otro Estado miembro de la Unión Europea, muchas sociedades de Estados miembros han optado por constituirse en el Reino Unido, ejerciendo total o casi de forma total su actividad en otro Estado de la Unión Europea. Se estima así, que existen unas 330.000 sociedades británicas constituidas y gestionadas por empresarios nacionales y establecidos en otros Estados miembros<sup>9</sup> por lo que el presente trabajo pretende hacer un análisis acerca de las consecuencias jurídicas de la salida del Reino Unido de la Unión Europea para las empresas, con especial referencia a los problemas en cuanto a la determinación de la *Lex societatis* y reconocimiento de las sociedades británicas en un futuro *post-Brexit*.

---

<sup>9</sup> Brexit and Corporate Citizenship: <https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2017/01/brexit-and-corporate-citizenship> (fecha de consulta 25-09-2017).

## II. EL FUTURO EN LAS RELACIONES ENTRE REINO UNIDO Y LA UNIÓN EUROPEA.

### 1. Marco jurídico de la retirada.

El Tratado de Lisboa<sup>10</sup>, el cual entró en vigor el 1 de diciembre de 2009, y que modificó el TUE y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea<sup>11</sup>, introdujo una cláusula específica relativa a la retirada voluntaria de un Estado miembro de la Unión Europea. Puesto que, con anterioridad al Tratado de Lisboa, la posibilidad de una retirada unilateral de un Estado miembro de la Unión Europea estaba lejos de ser clara, siendo la mejor vía para ello la de la revisión de los Tratados ya que los mismos requieren el consentimiento de todos los Estados miembros.

La cláusula específica que introdujo el Tratado de Lisboa fue la del artículo 50 TUE, el cual establece en la actualidad el procedimiento que ha de seguirse para una retirada unilateral por parte de un Estado Miembro de la Unión Europea. No obstante, contiene numerosos silencios en su redacción que no pueden ser salvados por otras disposiciones de carácter internacional, ya que el procedimiento se rige íntegramente por la legislación europea.

Este procedimiento difiere sustancialmente de lo regulado en el artículo 62<sup>12</sup> del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados<sup>13</sup> ya que únicamente regula los requisitos de procedimiento más básicos. La doctrina ha sido especialmente crítica con el carácter meramente procesal de la cláusula, la cual, ni siquiera obliga al Estado que pretende retirarse a argumentar formalmente la razón en que basa su decisión. Dicho procedimiento constituye un acto voluntario, que no requiere la aprobación o

---

<sup>10</sup> DOUE C 306/3, 17-XII-2007.

<sup>11</sup> DOUE C 325/33, 24-XII-2002.

<sup>12</sup> Artículo 62 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados: Cambio fundamental en las circunstancias: “1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él, a menos que: a) La existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado, y b) Ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado. 2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él: a) Si el tratado establece una frontera; o b) Si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado. 3. Cuando con arreglo a los dispuesto en los párrafos precedentes, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él, podrá alegar ese cambio como causa para suspender la aplicación del tratado.”

<sup>13</sup> BOE núm. 142, 13-VI-1980.

consentimiento de los demás Estados miembros, solamente que se realice de conformidad con los requisitos constitucionales del Estado en cuestión<sup>14</sup>.

Con la finalidad de proteger los requisitos constitucionales, el Tribunal Supremo del Reino Unido dispuso que no podía realizarse la retirada por una notificación dirigida directamente por el gobierno británico al Consejo Europeo sin que existiere una ley previa del Parlamento, puesto que ello afectaría a disposiciones constitucionales del Reino Unido y a los derechos de los británicos. No obstante, el Tribunal Supremo también aclaró que Irlanda del Norte, Escocia y Gales no necesitaban ser consultadas ya que las relaciones con la Unión Europea y otros asuntos de relaciones internacionales son materias reservadas para el Gobierno británico y su Parlamento, no existiendo posibilidad de veto por las anteriores sobre la decisión que se adopte<sup>15</sup>.

A la luz de lo dispuesto en el citado artículo 50 del TUE, será a partir de la notificación de la salida por parte de Reino Unido al Consejo Europeo cuando se abra un periodo de negociación entre dicho Estado y la Unión. Dicha notificación, que se produjo el 29 de marzo de 2017<sup>16</sup>, supuso un punto de oscuridad puesto que gracias al silencio en esta materia por parte del art. 50 TUE carecía de marco formal alguno que dispusiere cómo debía de realizarse<sup>17</sup>. Finalmente, fue en forma de carta dirigida por la primera ministra del Reino Unido al presidente del Consejo Europeo la manera de proceder a la notificación<sup>18</sup>.

Trasladada dicha notificación al Consejo Europeo, se abre otra nueva etapa en el proceso de salida del Reino Unido de la Unión Europea, la celebración de un acuerdo que deberá regular tanto el estatuto de la retirada, como la estructura de las relaciones entre ambos actores una vez que ésta se produzca. Dejándose de aplicar los Tratados respecto al Reino Unido desde que entre en vigor el acuerdo de retirada, o bien, a más no tardar, a

---

<sup>14</sup> CARMONA, J./ CÍRLING, C. C./ SGUEO, G.: *UK withdrawal from the European Union, legal and procedural issues*, European Parliamentary Research Service, Brussels, 2017, p. 5.

<sup>15</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de Reino Unido de 24 de enero de 2017: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2016-0196-judgment.pdf> (fecha de consulta 22-04-2017).

<sup>16</sup> Cronología del Brexit: [http://www.elconfidencial.com/mundo/2017-03-28/cronologia-brexite-salida-reino-unido-union-europea\\_1356578/](http://www.elconfidencial.com/mundo/2017-03-28/cronologia-brexite-salida-reino-unido-union-europea_1356578/) (fecha de consulta 21-04-2017).

<sup>17</sup> FREIXES, T.: “El Brexit y sus implicaciones”, *Diario La Ley*, núm. 8791, 2016, versión *on line*.

<sup>18</sup> Texto íntegro de la carta [http://internacional.elpais.com/internacional/2017/03/29/actualidad/1490790252\\_833297.html](http://internacional.elpais.com/internacional/2017/03/29/actualidad/1490790252_833297.html) (fecha de consulta 22-04-2017).

los dos años desde la notificación de la salida, plazo prorrogable por unanimidad por el Consejo Europeo de acuerdo con el Estado saliente<sup>19</sup>.

El acuerdo de salida deberá ser negociado conforme a las previsiones recogidas en el art. 218.3 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)<sup>20</sup>, relativo a la celebración de acuerdos internacionales. El Consejo, adoptará la decisión relativa a la designación del negociador del acuerdo, siendo también por los expertos el órgano que debe firmarlo<sup>21</sup> ante el silencio del artículo 218.3 TFUE al respecto. Y ante este silencio, debería aplicarse el artículo 218.5 TFUE, el cual dispone que, el Consejo, a propuesta del negociador, adoptará una decisión por la que se autorice la firma del acuerdo, tomando la decisión en nombre de la Unión previa aprobación del Parlamento Europeo.

Así, antes de concluir el acuerdo, el Consejo necesitará lograr mayoría cualificada conforme a lo dispuesto en el artículo 238.3 del TFUE, definiendo esta mayoría cualificada como un mínimo del 72% de los miembros del Consejo que represente a Estados miembros participantes que reúnan como mínimo el 65% de la población de dichos Estados. Posteriormente, el Consejo necesitará obtener la aprobación del Parlamento Europeo, conforme dispone el artículo 50.2 del TUE, celebrando en nombre de la Unión dicho acuerdo.

Los miembros británicos tanto del Consejo Europeo como del Consejo no pueden participar en los debates que se produzcan en el seno de ambas instituciones. Sin embargo, ninguna disposición se encuentra, en todo el texto del tratado en relación con una posible retirada, respecto de los diputados británicos del Parlamento Europeo, lo que ha llevado a posiciones enfrentadas con relación a si el Tratado impide o no, a los diputados británicos, participar en los debates del Parlamento y en sus comisiones, o que voten cuando se haya de decidir el acuerdo de retirada. Sin embargo, una posición favorable a su participación en el Parlamento puede ser fundamentada en el papel que los diputados

---

<sup>19</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, J.C.: “Brexit 1: Activación del mecanismo de retirada voluntaria del Reino Unido de la Unión Europea y preparación de las negociaciones”, *La Ley Unión Europea*, núm. 48, 2017, versión *on line*.

<sup>20</sup> Artículo 218.3 TFUE: “*La Comisión, o el Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad cuando el acuerdo previsto se refiera exclusiva o principalmente a la política exterior y de seguridad común, presentará recomendaciones al Consejo, que adoptará una decisión por la que se autorice la apertura de negociaciones y se designe, en función de la materia del acuerdo previsto, al negociador o al jefe del equipo de negociación de la Unión*”.

<sup>21</sup> WYROZUMSKA A. / MANGIAMELI S. / BLANKE H. J.: “*Article 50 (Voluntary withdrawal from the Union), The Treaty on European Union (TEU)*”, Springer, Berlin/Heidelberg, 2013, p. 4.

desempeñan como representantes de los ciudadanos de la Unión en su conjunto, y no sólo de los del Estado Miembro en el que fueron elegidos<sup>22</sup>.

Este acuerdo de salida no necesitará ratificación del resto de Estados miembros. Sin embargo, cualquier acuerdo internacional entre la Unión Europea y el Reino Unido que diseñe las futuras relaciones entre ambos sí deberá ser ratificado por el resto de Estados, salvo en aquellas materias que sean competencia exclusiva de la Unión<sup>23</sup>, además de aquellas modificaciones de los Tratados que resulten necesarias como consecuencia de la retirada de conformidad con el artículo 48 del TUE<sup>24</sup>.

No obstante, y de conformidad con el artículo 50.3 TUE, desde el día de la entrada en vigor del acuerdo de retirada del Reino Unido de la Unión Europea, o en su defecto, en el plazo de dos años tras la notificación de la retirada, a menos que se produzca la prórroga anteriormente mencionada, los Tratados europeos dejarán de aplicarse al Reino Unido<sup>25</sup> de forma automática.

Si bien la legislación europea deja de aplicarse desde ese momento, los actos que se hayan producido dentro del territorio de Reino Unido en aplicación de la legislación de la Unión seguirán siendo válidos hasta que sean enmendados o derogados por los legisladores británicos. En relación con lo cual, la actual primera ministra Theresa May manifestó en un discurso pronunciado el 2 de octubre de 2016, que la legislación europea pasaría a convertirse casi en su totalidad en Ley británica, dejando al Parlamento de Reino Unido - “*libre para enmendar, derogar y mejorar cualquier ley que elija*”<sup>26</sup>-. Lo que permitirá que las negociaciones y posteriores relaciones con la Unión Europea resulten mucho más fáciles y, de otro lado, permitirá al Reino Unido modificar o no incorporar aquella legislación europea que no quede ajustada a sus objetivos<sup>27</sup>. Tampoco le serán de

---

<sup>22</sup> RIEDER, C. M.: “The withdrawal cause of the Lisbon Treaty in the light of EU citizenship: between disintegration and integration”, *Fordham international law journal*, núm. 147, 2013, pp. 147-158. En diferente opinión encontramos: LAZOWSKI, A.: “Withdrawal from the European Union and alternatives to membership”, *European Law Review*, núm. 37, 2012, pp. 523-528.

<sup>23</sup> WYROZUMSKA, A./ MANGIAMELI, S./ BLANKE, H. J.: “Article 50...”, p. 7.

<sup>24</sup> POTCHEVA, E.V.: *Retirada del Reino Unido de la Unión, próximos pasos*, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo, Bruselas, 2016, p. 2.

<sup>25</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, J.C.: “Brexit 2: Comienzo de las negociaciones e inicio de los debates conducente a la Gran Ley Derogatoria británica (Great Repeal Bill)” *La Ley Unión Europea*, núm. 51, 2017, versión *on line*.

<sup>26</sup> Noticia del discurso: <https://www.politicshome.com/news/uk/political-parties/conservative-party/news/79517/read-full-theresa-mays-conservative> (fecha de consulta 21-04-2017).

<sup>27</sup> ALBA SORIANO, A.: “Brexit: alternativas e intereses en el proceso de negociación”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 64, 2016, p. 48.

aplicación al Reino Unido los acuerdos internacionales entre la Unión Europea y terceros países u organizaciones internacionales, por lo que se verán obligados a negociar acuerdos alternativos.

Por todo lo anteriormente advertido, para el Reino Unido seguirá siéndole de aplicación el Derecho de la Unión Europea hasta que el *Brexit* sea totalmente firme con la aprobación y entrada en vigor del Tratado que suponga la definitiva salida de la Unión. Esto tiene como consecuencia para las empresas, que durante el periodo que dure la negociación el derecho aplicable para todos aquellos negocios jurídicos que realicen será el mismo que se venía aplicando antes del 23 de junio de 2016. No obstante, en un periodo no superior a dos años, salvo que se decrete la prórroga, dejarán de ser de aplicación para el Reino Unido todos los Reglamentos y Directivas comunitarias, a menos que procedan a incorporarlas a su ordenamiento jurídico desde una perspectiva autónoma, lo que nos puede llevar en caso contrario a una división jurídica entre el Reino Unido y la Unión Europea que deberá ser estudiada en relación con cada área de práctica corporativa en concreto<sup>28</sup>, situación que no beneficiará en absoluto ni a la economía del Reino Unido, ni a sus ciudadanos<sup>29</sup>.

## **2. Eventuales arquetipos a seguir en las negociaciones hacia una nueva Europa.**

Ante la necesidad de enfocar la mirada hacia el futuro debido a los interrogantes que plantea, supone especial incógnita determinar qué relaciones va a entablar el Reino Unido con el resto de Europa. Suscribiendo acuerdos bilaterales en relación con aquellas materias cuya competencia no recaiga de manera exclusiva en la Unión Europea con cada uno de los Estados miembros, opción poco probable, u optando por firmar acuerdos multilaterales con la propia Unión, alternativa que parece ser la más beneficiosa.

Para determinar qué posición ostenta el Reino Unido en la negociación hay que evaluar la importancia que la Unión Europea tiene sobre su economía. Si bien los acuerdos comerciales preferenciales facilitan las relaciones entre Estados miembros, también pueden suponer una disminución del volumen comercial con terceros Estados, obstaculizando el desarrollo de relaciones comerciales más beneficiosas para Reino

---

<sup>28</sup> BUIL ALDANA, I.: “El *Brexit* y sus consecuencias jurídicas...”, p. 3

<sup>29</sup> MARRERO GONZÁLEZ, G.: “Brexit: Consequences for Citizenship of the Union and Residence Rights”, *Maastricht journal of European and comparative law*, Vol. 23, núm. 5, 2016, pp. 796-811.

Unido de las que se han podido desarrollar hasta ahora<sup>30</sup>, sobre todo con los mercados emergentes<sup>31</sup>, lo que ocasiona una posible distorsión comercial<sup>32</sup>.

Reino Unido, sin embargo, depende en gran medida de la Unión Europea, éste último es todavía su mayor socio en el ámbito comercial, ya que gracias a las políticas comunitarias es posible el abaratamiento de los costes, lo que se traduce en la ejecución de numerosas transacciones comerciales<sup>33</sup>. Incluso si observamos las relaciones comerciales existentes entre Estados Unidos y Reino Unido<sup>34</sup>, podemos percatarnos que las mismas no son de tal magnitud como las mantenidas con la Unión Europea a consecuencia de una mayor distancia geográfica, costes de transporte derivados de lo anterior, y a un mayor gravamen arancelario. Por lo que esta relación de dependencia del Reino Unido frente a la Unión Europea le sitúa en una posición de poder inferior en las futuras negociaciones para el *Brexit*. En conjunto con que, desde 1973, todos los acuerdos de comercio internacional en los que ha participado Reino Unido han sido negociados y celebrados por la Unión Europea<sup>35</sup>.

En relación con las posibilidades que son barajadas<sup>36</sup> con respecto al modelo de relación entre Reino Unido y Unión Europea en un futuro, cabe examinar los ejemplos que a día de hoy existen entre la Unión Europea y otros actores internacionales, analizándolos descendientemente en relación a la mayor colaboración entre sí. Algunos de los modelos descritos, como un amplio acuerdo bilateral y de cooperación entre el Reino Unido y la Unión Europea, podrían requerir la aprobación unánime de los Estados miembros, lo que haría más difícil las negociaciones debido al derecho de veto de los mismos. Por ejemplo, si el Reino Unido quiere permanecer en el Espacio Económico

---

<sup>30</sup> SPRINGFORD, J. / TILFORD, S. / WHYTE, P.: *The economic consequences of leaving the EU The final report of the CER commission on the UK and the EU single market*, Centre for European Reform, London, 2014, pp. 20-35.

<sup>31</sup> PRIETO GOBERNA, M. / GONZÁLEZ VAQUÉ, L.: “The slow brexit...”, *Unión Europea Aranzadi*, núm. 11, 2016, p. 104.

<sup>32</sup> MANGER, M. S.: “Preferential Agreements and Multilateralism”, HEYDON, K. / WOOLCOK, S. (Dirs.), *The Ashgate Research Companion to International Trade Policy*. Routledge, New York, 2016, pp. 405-422.

<sup>33</sup> DHINGRA, S. / OTTAVIANO, G. / SAMPSON, T. / VAN REENEN, J.: *The consequences of Brexit for UK trade and Living Standards*, Centre for Economic Performance, London, 2016, pp. 12-23.

<sup>34</sup> Extraído de: Department for Business, Innovation & Skills [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/32475/12-579-uk-trade-performance-markets-and-sectors.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/32475/12-579-uk-trade-performance-markets-and-sectors.pdf) (fecha de consulta: 22-04-2017).

<sup>35</sup> ALBA SORIANO, A.: “Brexit: alternativas e intereses...”, p. 50.

<sup>36</sup> DE YTURRIAGA BARBERÁN, J. A.: “La larga marcha de Gran Bretaña hacia ninguna parte”, *La Ley Unión Europea*, núm. 47, 2017, versión *on line*.



Europeo, el cual está formado también por países que se encuentran fuera de la Unión Europea, deberían de estar todos de acuerdo.

#### **A. El modelo noruego: pertenencia al Espacio Económico Europeo.**

Una de las opciones a tener en cuenta en relación a la definición de las futuras relaciones que el proceso de negociación entre Reino Unido y Unión Europea derive es un modelo semejante al que la Unión sostiene con Noruega, Liechtenstein e Islandia, tres de los cuatro miembros que conforman la Asociación Europea de Libre Comercio. No obstante, se toma como ejemplo a Noruega porque su economía guarda más semejanzas con la británica que los restantes países. Noruega es miembro del Espacio Económico Europeo, pero no miembro de la Unión, lo que le brinda un menor acceso al mercado de la Unión Europea de lo que Reino Unido disfruta en la actualidad.

Esta opción incorporaría al Reino Unido dentro del Espacio Económico Europeo, lo que supondría un considerable pero no completo acceso al mercado único europeo, quedando fuera de la política agraria común, de la política pesquera, de la unión aduanera, y de la política comercial común<sup>37</sup>. También perdería el acceso a los acuerdos comerciales que la Unión Europea tiene con otros cincuenta y tres mercados alrededor del mundo<sup>38</sup>, y una nueva renegociación de los mismos por el Reino Unido se alargaría durante años y no garantizaría los mismos términos que disfruta a día de hoy.

No pertenecer a la Unión Aduanera significa que todo el comercio entre Reino Unido y la Unión Europea debe estar sujeto a procedimientos aduaneros, teniéndose que probar por los exportadores que los productos han sido obtenidos o suficientemente trabajados o procesados dentro del Espacio Económico Europeo<sup>39</sup> con el fin de poder beneficiarse de tarifas preferenciales, lo que supondría elevados costes administrativos y del producto afectando así a la competencia, pues podría elevar el coste del mismo entre

---

<sup>37</sup> El Parlamento Europeo, fichas técnicas sobre la UE: El Espacio Económico Europeo, Suiza y el Norte. [http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuId=FTU\\_6.5.3.html](http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/es/displayFtu.html?ftuId=FTU_6.5.3.html) (fecha de consulta 23-04-2017).

<sup>38</sup> HM Government. Alternatives to membership: posible models for the United Kingdom outside the European Union. [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/504661/Alternatives\\_to\\_membership\\_possible\\_models\\_for\\_the\\_UK\\_outside\\_the\\_EU\\_Accessible.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/504661/Alternatives_to_membership_possible_models_for_the_UK_outside_the_EU_Accessible.pdf) (fecha de consulta 23-04-2017).

<sup>39</sup> Artículos 4 y 5 de: “Decision of the EEA Joint Committee No 136/2005 of 21 October 2005 amending Protocol 4 to the Agreement on rules of origin”.

un cuatro a un quinto por ciento<sup>40</sup>. No obstante, Reino Unido tendría la posibilidad de negociar nuevos aranceles más beneficiosos que en la actualidad con terceros Estados extracomunitarios, reduciendo así la anteriormente comentada posible distorsión comercial. Así mismo, que Reino Unido adquiriese el modelo de relación que tiene Noruega entrando en el mercado único significaría que debería seguir haciendo pagos a la Unión, y permitir el libre movimiento de personas<sup>41</sup> tanto por los Estados que integran la Unión Europea, como por los países del Espacio Económico Europeo.

Por otra parte, el valor de la opinión del Reino Unido tras el *Brexit* en la regulación de nueva normativa europea se vería considerablemente disminuido. Si bien podría opinar en las primeras fases legislativas de preparación, poco podría hacer en las fases de desarrollo, y al igual que Noruega, no poseería representación en el Consejo, por lo que no tendría voto para su aprobación. Ello podría suponer un grave perjuicio para su economía, que se vería obligada a incorporar a su ordenamiento jurídico toda aquella normativa relativa a materias amparadas en el Tratado del Espacio Económico Europeo.

Por tanto, la opción de optar por un modelo semejante al de Noruega no solucionaría el problema que los partidarios del *Brexit* veían en la desmesurada normativa impuesta desde Europa. Como anteriormente señalamos, por parte del gobierno británico se pretende la asunción de gran parte de la normativa comunitaria como propia, no obstante, conforme a lo que decida su parlamento, no conforme a lo obligado desde Europa, donde no tendrían un papel importante. Esto se agravaría con que, si Reino Unido accede al Espacio Económico Europeo, su entrada estaría probablemente condicionada a su adhesión a la Asociación Europea de Libre Comercio<sup>42</sup>, lo que supondría que la defensa de sus intereses se vería mermada al tener que ser defendidos a través de un Comité mixto conformado por los países de la Asociación Europea de Libre Comercio, excepto Suiza, que toma las decisiones sobre la incorporación de legislación Europea al Espacio Económico Europeo por consenso.

---

<sup>40</sup> Trade and Investment Balance of Competence Review, *Centre for Economic Policy Research*, London. [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/271784/bis-14-512-trade-and-investment-balance-of-competence-review-project-report.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/271784/bis-14-512-trade-and-investment-balance-of-competence-review-project-report.pdf) (fecha de consulta 23-04-2017).

<sup>41</sup> Los 27 dicen a Londres que sólo accederá a mercado único si acepta libertades, entre ellas la libre circulación de personas, <http://www.lavanguardia.com/internacional/20160629/402846403526/27-londres-no-mercado-unico-sin-libertades.html> (fecha de consulta 23-04-2017).

<sup>42</sup> PIRIS, J. C.: *If the UK votes to leave: The seven alternatives to EU membership*, Centre for European Reform, Londres, 2016, versión *on line*.

## **B. El modelo suizo: la celebración de Tratados bilaterales.**

La relación que Suiza mantiene con la Unión Europea es diferente de la que tienen los demás Estados miembros de la Asociación Europea de Libre Comercio, ya que, aun perteneciendo a dicha Asociación, no es miembro del Espacio Económico Europeo, y sus relaciones con la Unión Europea se basan en la celebración de una pluralidad de tratados bilaterales sectoriales, no quedando todos estos cubiertos<sup>43</sup>. No obstante, en este caso Reino Unido perdería el acceso a los beneficios que suponen los tratados de libre comercio que la Unión tiene con otras partes del mundo, y su voz y voto en relación con la creación de nueva legislación europea.

Suiza solo ostenta un acceso parcial al mercado único centrado sobre todo en el comercio de bienes, pero que le proporciona un intercambio limitado en el sector de los servicios profesionales como auditorías o asesoría legal<sup>44</sup>, incluso en el sector financiero, donde los bancos suizos se ven obligados a establecer filiales en países de la Unión o del Espacio Económico Europeo para que les sea reconocido los derechos de pasaporte financiero, cosa que deberá hacer Reino Unido si opta por esta opción. No obstante, esta carencia de acuerdos en el sector financiero entre Suiza y la Unión Europea sería gravemente perjudicial si lo extrapolásemos al caso británico debido al papel de la *City* como el mayor centro financiero internacional.

Como aspecto positivo de este modelo para Reino Unido, en contraposición con el modelo del Espacio Económico Europeo en el que se obliga a garantizar que la legislación nacional se ajuste a lo estipulado por Europa en relación al acuerdo del Espacio Económico Europeo, se encuentra la no existencia de mecanismos automáticos de asunción de normativa europea en la legislación suiza<sup>45</sup>. Sin embargo, esto hay que observarlo con cautela, debido a que en muchas ocasiones los tratados que Suiza ha suscrito con la Unión son adaptaciones de la propia legislación de la Unión Europea, pues de lo contrario se podría no permitir a Suiza el acceso al mercado único, lo que al fin y al cabo, la coloca en una situación similar a la que se encuentran Noruega, Liechtenstein e

---

<sup>43</sup> SPRINGFORD, J. / TILFORD, S. / WHYTE, P.: *The economic consequences of...* p. 41.

<sup>44</sup> HM Government. Alternatives to membership: posible models for the United Kingdom outside the European Union. [https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/504661/Alternatives\\_to\\_membership\\_possible\\_models\\_for\\_the\\_UK\\_outside\\_the\\_EU\\_Accessible.pdf](https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/504661/Alternatives_to_membership_possible_models_for_the_UK_outside_the_EU_Accessible.pdf) (fecha de consulta 23-04-2017).

<sup>45</sup> ACHINI, A.: "L'accord sur la libre circulation des personnes entre la Suisse et l'Union européenne: un accord encore négociable?", *Revue du Droit de l'Union Européenne*, núm. 1, 2015, pp. 87-122.

Islandia, pero con el inconveniente de no tener un total acceso al mercado único. Esto supondría un perjudicial impacto para la economía británica pues tendría poco poder en la creación de nuevas normas que afectasen a las empresas allí asentadas, lo que derivaría en una desventaja competitiva para las mismas. No ostentando además representación alguna en las instituciones comunitarias, ni ningún papel en el desarrollo legislativo, ni siquiera en las fases de preparación donde no sería ni consultado.

Tampoco supondría que Reino Unido dejase de contribuir a la economía de la Unión Europea. Suiza, como parte de estos tratados bilaterales realiza contribuciones en el ámbito de la investigación, educación, medioambiente, competencia y navegación por satélite entre otros<sup>46</sup>.

Por otra parte, las relaciones entre Suiza y Unión Europea en la actualidad están en tensión debido a la crisis migratoria. La Unión Europea ha dejado su posición claramente fijada, el no cumplimiento de la libre circulación de personas, que por otra parte es innegociable, supone una violación de los acuerdos entre ambos actores, por lo que la Unión Europea podría dejar fuera del mercado único a Suiza si infringe tal acuerdo. Por tanto, no quedaría resuelto el problema migratorio que aducían los partidarios del *Brexit*.

Por todo lo dicho, parece que este modelo no es el más aconsejable para Reino Unido, donde el sector servicios, que supone el 80% de la economía británica<sup>47</sup>, se vería muy perjudicado por todas las restricciones que debería asumir. Además, Reino Unido encontraría reducida su influencia geopolítica. Por su parte, la Unión Europea también se ve reticente a repetir un modelo parecido al suizo con Reino Unido, ya que el Consejo de la Unión lo definió como –“*complejo y difícil de gestionar, el cual ha alcanzado claramente sus límites*”<sup>48</sup>”-.

---

<sup>46</sup> Confédération suisse: *Switzerland and the European Union*, Federal Department of Foreign Affairs. [https://www.bundespublikationen.admin.ch/cshop\\_mimes\\_bbl/2C/2C59E545D7371ED496BD738AE6FC37C1.pdf](https://www.bundespublikationen.admin.ch/cshop_mimes_bbl/2C/2C59E545D7371ED496BD738AE6FC37C1.pdf) (fecha de consulta 24-04-2017).

<sup>47</sup> El sector servicios es el responsable del 80% del PIB de Reino Unido <http://www.expansion.com/economia/2016/08/03/57a1b805e5fdeaa43c8b4585.html> (fecha de consulta 24-04-2017).

<sup>48</sup> Council conclusions on EU relations with EFTA countries, Council of the European Union, [https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/council\\_iceland.pdf](https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/council_iceland.pdf) (fecha de consulta 24-04-2017).

### C. El modelo turco: la Unión Aduanera.

La relación que Turquía mantiene con la Unión Europea está basada en un acuerdo económico, la Unión Aduanera, el cual engloba todos los productos industriales, los productos agrarios transformados, y los productos de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero<sup>49</sup>.

Como requisitos de esta unión aduanera encontramos, la necesidad de eliminar todos los derechos de aduana, las restricciones cuantitativas en unidades físicas o valor del producto y las exacciones de efecto equivalente, puesto que las mismas, dificultarían la libre circulación de mercancías entre los Estados miembros del mercado único<sup>50</sup>. Además, Turquía ha de respetar y cumplir con todos aquellos acuerdos preferenciales que la Unión Europea celebre con terceros países, sin tener acceso a su negociación, y sin poder disfrutar de los mismos<sup>51</sup>, ya que la obligación que el tercer país adquiere con la Unión no se extiende a Turquía, lo que limita en gran medida los acuerdos que Turquía pueda concertar posteriormente con dicho Estado, al estar situada en una posición de poder inferior en una futura negociación al disfrutar aquél tercer Estado ya de un acuerdo preferencial que le posibilita la entrada al mercado turco.

Tampoco existe la posibilidad por parte de Turquía de participar en la creación de normativa aduanera que posteriormente ha de respetar, por lo que, en definitiva, este modelo no resolvería ni la posible distorsión comercial existente, ni la pérdida de autonomía legislativa que argumentaban los partidarios del *Brexit*.

Esta relación que Turquía mantiene con Europa solo es entendible por la aspiración que dicho Estado tiene en convertirse en un Estado miembro de la Unión Europea, pues aun siendo parte de la Unión Aduanera, ostenta un acceso muy limitado al mercado único, por lo que se hace difícil comprender todas las concesiones que Turquía realiza si no es por el motivo de contentar al gigante europeo con la esperanza de entrar algún día en la Unión.

---

<sup>49</sup> European Commission, Trade policy, Countries and regions: Turkey <http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/turkey/> (fecha de consulta 25-04-2017).

<sup>50</sup> CARMONA, J./CÍRLING, C. C./SGUEO, G.: *UK withdrawal...*, p. 28.

<sup>51</sup> LAFUENTE SÁNCHEZ, R.: *Breve introducción a la Unión Europea: el nuevo modelo de relaciones en la era post-Brexit*. Editorial Club Universitario, Alicante, 2016, pp. 208-209.

Por todo lo anterior, parece imposible que Reino Unido pueda decantarse por esta opción, ya que, aun dando acceso al mercado único, privaría al Reino Unido de su soberanía sobre la política comercial<sup>52</sup>.

#### **D. El modelo canadiense: el Tratado de Libre Comercio.**

Quizás la opción preferida a priori por los partidarios del *Brexit* sea la firma de un tratado de libre comercio, lo que implicaría una relación más lejana con la Unión Europea. Pudiéndose concertar entre ambos un acuerdo de libre comercio sin que Reino Unido se viese obligado a asumir legislación europea como contrapartida.

Aunque la Unión Europea ha firmado acuerdos comerciales con cincuenta y tres mercados<sup>53</sup>, ninguno de ellos puede servir como ejemplo para el complejo entramado de negociaciones que debería existir en un futuro tratado entre el Reino Unido y la Unión Europea. Así bien, observaremos como modelo el acuerdo existente entre Unión Europea y Canadá<sup>54</sup>, pues aun no habiendo conciliado todas las posibles relaciones entre ambos actores, es el más complejo celebrado hasta la fecha, abordando cuestiones como la eliminación de aranceles a productos industriales, así como a la mayoría de los productos agrícolas, lo que ha abierto un gran número de posibilidades para las empresas europeas y canadienses haciéndolas más competitivas en los respectivos mercados.

Sin embargo, esto también ofrecería un menor acceso al mercado único del que disfrutaría a día de hoy, y la imposición de diferentes obligaciones para las empresas que quieren beneficiarse del acuerdo. En este sentido, las empresas canadienses se ven sometidas a reglas de origen del producto, debiendo probar que una suficiente proporción del mismo ha sido creada en dicho Estado, lo que incrementaría el gasto que deberían realizar las empresas británicas que actualmente no tienen que afrontar. Tampoco estaría a salvo el mercado financiero, pues al igual que ocurriría con el modelo suizo, las empresas financieras, bancos y aseguradoras de Reino Unido, en el caso de que se optase por esta opción, deberían abrir filiales dentro de la Unión Europea para poder operar y acceder al pasaporte financiero. Así, una pérdida por parte de Reino Unido del acceso sin

---

<sup>52</sup> PIRIS, J. C.: *If the UK votes to leave...*

<sup>53</sup> Acuerdos comerciales que la Unión Europea ha firmado con cincuenta y tres mercados: <http://www.comercio.gob.es/es-ES/comercio-exterior/politica-comercial/relaciones-bilaterales-union-europea/Paginas/pa%C3%ADses-y-regiones.aspx> (fecha de consulta 25-04-2017).

<sup>54</sup> Denominado Acuerdo Integral de Economía y Comercio, más conocido por sus siglas en inglés CETA. [http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/index\\_es.htm](http://ec.europa.eu/trade/policy/in-focus/ceta/index_es.htm) (fecha de consulta 25-04-2017).

limitaciones al mercado de los servicios, podría tener importantes connotaciones, como incluso, la pérdida de su condición de centro financiero y empresarial principal europeo<sup>55</sup>.

Reino Unido tampoco tendría opinión sobre la legislación europea, por lo que no tendría ninguna influencia para vetar aquellas medidas comunitarias que no le fueren beneficiosas. Incluso de existir una divergencia legislativa entre Reino Unido y la Unión Europea con el paso del tiempo, ésta influiría en gran medida sobre la competitividad de sus empresas, ya que se verían avocadas a que sus productos cumplieren con las especificaciones normativas que exigiere tanto Reino Unido como la Unión Europea, lo que podría, por una parte, incrementar exponencialmente el desembolso económico que las empresas británicas tuvieren que hacer para conseguir cumplir ambas legislaciones y poder introducir sus productos en el mercado único. O bien, por otro lado, que el Reino Unido se viese en la obligación de armonizar su normativa de acuerdo con la comunitaria a tal fin.

Como puntos positivos de este tipo de acuerdo entre ambos actores, radicaría la no necesidad de contribuir a las arcas de la Unión Europea, así como la no obligación de aceptar la libre circulación de personas salvo en lo regulado en el *modo 4*, relativo al desplazamiento temporal de profesionales del sector servicios, conforme a las reglas de suministro internacional para aquellos países miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC)<sup>56</sup>, aunque parece difícil pensar que el Consejo y el Parlamento Europeo aceptasen un acuerdo en el que la libertad de circulación de personas se viera tan limitada<sup>57</sup>.

### **E. Relaciones comerciales sometidas a los principios de la OMC.**

En la medida en que las negociaciones fueren produciéndose y derivasen en que ninguna de las anteriores opciones es la querida por ambas partes, podríamos encontrarnos con que las relaciones entre Reino Unido y la Unión Europea estuvieren simplemente sometidas a las normas de la OMC. Esto supondría un total divorcio de Reino Unido con respecto a la Unión Europea, perdiendo los beneficios aportados por los

---

<sup>55</sup> SPRINGFORD, J. / TILFORD, S. / WHYTE, P.: *The economic consequences of...*, p. 42.

<sup>56</sup> Movimiento de personas, *modo 4*. [https://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/serv\\_s/mouvement\\_persons\\_s/mouvement\\_persons\\_s.htm](https://www.wto.org/spanish/tratop_s/serv_s/mouvement_persons_s/mouvement_persons_s.htm) (fecha de consulta 25-04-2017).

<sup>57</sup> PIRIS, J. C.: *If the UK votes to leave...*

Tratados de Libre Comercio negociados por la Unión Europea con el resto de mercados del mundo.

El Reino Unido no estaría obligado a hacer contribuciones a los presupuestos comunitarios, pero tampoco tendría la posibilidad de acceder al mercado único, ni a la libre circulación de personas<sup>58</sup>, ni ostentaría influencia alguna en la formación de legislación europea, salvando las negociaciones diplomáticas y las que se pudiesen producir en el seno de organismos internacionales, donde Estados Unidos, China y la Unión Europea, como los tres grandes mercados, llevan la batuta negociadora, y donde Reino Unido vería en gran medida mermada su autoridad. Y trayendo también como consecuencia inmediata, que Reino Unido y los Estados miembros de la Unión Europea pasasen a tratarse como terceros Estados, por lo que deberían levantarse nuevamente las fronteras respecto del uno con los otros<sup>59</sup> y viceversa.

Cierto es que Reino Unido no se encontraría obligado a sostener la libre circulación de personas, pero esto podría suponer que se podría requerir el visado para las personas que desearan ir a territorio británico, y al revés, para los británicos que pretendan viajar a algún país de la Unión Europea. Quedando únicamente ambos actores atados por las obligaciones que impone la OMC para el desplazamiento temporal de profesionales en el sector servicios.

En relación con el comercio, los productos británicos accederían al mercado de la Unión Europea en las mismas condiciones que acceden, por ejemplo, los productos provenientes de China. No siendo así, objeto de ningún acuerdo comercial preferencial, por lo que la Unión Europea solo se vería obligada a aplicar un arancel externo común en aplicación del principio de *Nación más favorecida*, lo que dañaría las exportaciones británicas debido al incremento en los precios que esto supondría, puesto que este principio, que rige las relaciones basadas en el modelo de la OMC, no es extensible a aquellos acuerdos que la Unión Europea haya realizado con otros Estados, por lo que Reino Unido no podría exigir que se le aplicasen las condiciones arancelarias más beneficiosas que disfrutaban los miembros de los Tratados de Libre Comercio, de la Unión

---

<sup>58</sup> LÓPEZ GARRIDO, D. / FERNÁNDEZ TOMÁS, A.: *The impact and consequences of Brexit on acquired rights of EU citizens living in the EU-27*, Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Bruselas, 2017, pp. 43-50.

<sup>59</sup> HOUSE OF COMMONS LIBRARY. *Leaving the EU. Research Paper 13/42*. The Library, London, p. 67.



Aduanera y mucho menos la Unión Europea, ya que el propósito de la OMC es la reducción de las barreras al comercio, y no fomentar la cooperación entre Estados<sup>60</sup>.

Reino Unido podría adoptar dos posiciones a este respecto. En primer lugar, la reducción de los aranceles para las importaciones con el fin de abaratar costes, aunque esto no suponga que los terceros Estados, tanto comunitarios como extracomunitarios, hagan lo propio con respecto a Reino Unido, lo que le colocaría en una posición inferior en las futuras posibles negociaciones con estos terceros Estados que partirían desde una posición de ventaja. O, en segundo lugar, el encarecimiento de los mismos con respecto a los países miembros de la Unión Europea, a fin de forzar un futuro mejor acuerdo arancelario, pero que traería primeramente un gran desembolso para sus corporaciones.

Al igual que en el modelo basado en un Tratado de Libre Comercio, la no obligatoriedad por parte de Reino Unido en la normativa europea no obsta para que al final tuviere que acabar de armonizar su legislación con el fin de beneficiar que las empresas nacionales cumplieren con los estándares europeos y pudieran comerciar en el mercado único.

---

<sup>60</sup> TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, S. / GARCÍA FUENTE, P.: “¿Qué es el Brexit? Origen y posibles consecuencias”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, núm. 17, 2017, pp. 25-30.

### III. RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE SOCIEDADES EN LA UNIÓN EUROPEA: AFECTACIÓN DEL *BREXIT* EN LAS SOCIEDADES CON SEDE EN REINO UNIDO.

#### 1. La situación actual del derecho de sociedades en la Unión Europea.

##### A. La libertad de establecimiento.

Dentro de las libertades que protege el derecho comunitario la libertad de establecimiento se establece en un lugar preponderante<sup>61</sup>. Esta libertad, que se encuentra regulada en los artículos 49 y 54<sup>62</sup> del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea<sup>63</sup>(TFUE), es definida por la doctrina como aquel «*derecho subjetivo reconocido a los nacionales en los Estados miembros que consiste en el acceso a actividades económicas independientes en el territorio de otros Estados miembros, mediante la fijación de una instalación o sede física-económica en otro Estado miembro*» (GAVALDA, CH. / PARLEANI, G.).

Los artículos 49 y 54 del TFUE prohíben las restricciones a la libertad de establecimiento de los nacionales de un Estado miembro en el territorio de otro Estado miembro, extendiéndose dicha prohibición a la restricción en la apertura de agencias, sucursales o filiales, y equiparando a las sociedades constituidas de conformidad con la legislación de un Estado miembro y cuya sede social se encuentre dentro de la Unión Europea a las personas física nacionales de los Estados miembros<sup>64</sup>. Y como consecuencia, toda empresa válidamente constituida con arreglo a la legislación de un Estado miembro debe ser equiparada a una persona física para ejercer la libertad de establecimiento<sup>65</sup>.

Al definir el concepto de establecimiento debemos acudir al artículo 49.2 TFUE el cual, lo configura como el *acceso a las actividades no asalariadas y su ejercicio, así como la constitución y gestión de empresas y, especialmente, de sociedades*. La forma en

---

<sup>61</sup>ESPLUGUES MOTA, C. / PALAO MORENO, G. / ESPINOSA CALABUIG, R. / FERNÁNDEZ MASIÁ, E. / GARÍN ALEMANY, F.: *Derecho del Comercio Internacional*, Tirant lo Blach, Valencia, 2016, pp. 163-182.

<sup>62</sup> Antiguos artículo 43 y 48 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (TCE).

<sup>63</sup> DOUE C 326/47, 26-X-2012.

<sup>64</sup> ARENAS GARCÍA, R.: “Libertad de establecimiento de personas físicas y jurídicas en la UE: razones para una diferencia”, GÓRRIZ LÓPEZ, C. (Coord.) / ARENAS GARCÍA, R. (Coord.), *Libertad de establecimiento y Derecho europeo de sociedades. Cuestiones fiscales, mercantiles e internacionales*, Atelier, Barcelona, 2017, pp. 28-32.

<sup>65</sup> STJUE de 6 de noviembre de 1984, asunto C-182/83, *Fearon / Irish Land Commission*.

la cual el legislador europeo estructura dicha libertad podría afectar a las potestades de cada Estado miembro<sup>66</sup> y de las instituciones de la Unión Europea, al disponer que dicho establecimiento se habrá de realizar *en las mismas condiciones fijadas por la legislación del país de establecimiento para sus propios nacionales*. Del mismo modo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) a lo largo de su jurisprudencia ha ido definiendo el concepto de establecimiento de manera muy amplia, permitiendo que los nacionales comunitarios participen de forma sistemática y constante en el desarrollo de la vida económica de un Estado miembro diferente al de su Estado de origen<sup>67</sup>, reconociendo dicho derecho tanto a personas físicas como a personas jurídicas, y permitiéndoles el acceso al ejercicio de actividades por cuenta propia, la apertura de agencias, sucursales o filiales, así como la constitución de sociedades.

No obstante, el derecho a la libertad de establecimiento no es infinito y el TJUE se ha ido encargando de limitar aquellos obstáculos que los legisladores nacionales pueden imponer en propio interés del Estado. Así bien, las medidas nacionales que puedan obstaculizar o impedir el ejercicio de las libertades garantizadas por el Tratado deben reunir cuatro requisitos<sup>68</sup>:

- En primer lugar, la medida adoptada por el Estado miembro no ha de suponer discriminación, aplicándose la misma de forma indiferente a cualquier persona, ya sea física o jurídica, que se encuentre en dicho Estado, ya sea nacional de dicho Estado o un nacional de otro Estado miembro<sup>69</sup>.
- En segundo lugar, ha de estar justificada en razones imperiosas de interés general<sup>70</sup>.
- Además, han de ser adecuadas a la realización del objetivo que persiguen<sup>71</sup>.

---

<sup>66</sup> PRATS JANÉ, S.: *Obstáculos jurídicos a la internacionalización y movilidad transnacional de empresas en la Unión Europea. Análisis desde la perspectiva del derecho de la Unión Europea y del derecho internacional privado*, Bosh, Barcelona, 2015, p. 76.

<sup>67</sup> STJUE de 12 de diciembre de 1996, asunto C-3/95, *Resebyro Broede*.

<sup>68</sup> STJUE de 9 de marzo de 1999, asunto C-212/97, *Centros*, apartado 34.

<sup>69</sup> Véase entre otras las STJCE de 23 noviembre 1999, asunto C-369/96, *Arblade & Leloup*; STJCE de 25 julio 1991, asunto C-353/89, *Comisión vs. Países Bajos*; STJCE de 26 febrero 1991, C-180/89, *Comisión vs. Italia*.

<sup>70</sup> STJCE de 26 febrero 1991, asunto C-198/89, *Comisión vs. Grecia*; STJCE de 20 mayo 1992, asunto C-106/91, *Claus Ramrath*.

<sup>71</sup> STJCE de 23 noviembre 1999, asunto C-369/96, *Arblade & Leloup*; STJCE de 15 mayo 1997, asunto C-250/95, *Futura Participations y Singer*.

- Y, por último, no pueden ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo, es decir, han de ser proporcionales<sup>72</sup>. Empleado como escala para medir dicha proporcionalidad la naturaleza del servicio, las consecuencias derivadas del servicio general y la existencia o no de recursos jurisdiccionales mediante los cuales los interesados puedan recurrir las medidas restrictivas de su derecho<sup>73</sup>.

Esta cláusula de “interés general” que no se encuentra definida por el TFUE, ha ido siendo perfilada por la jurisprudencia del TJUE que, en numerosas sentencias, siguiendo el modelo del *Common Law* donde no existe una norma a priori delimitada, se ha referido al concepto de interés general de manera particular para cada caso concreto<sup>74</sup>. No obstante, de las diferentes resoluciones adoptadas por el TJUE se puede concluir que la libertad en el ejercicio del derecho de establecimiento conlleva la no discriminación de las sociedades extranjeras de un Estado miembro sin importar donde se encuentre su domicilio social, así como todas aquellas otras conductas que tengan el mismo efecto<sup>75</sup>.

Los requisitos para que una persona jurídica pueda beneficiarse de la libertad de establecimiento reconocida en el Tratado se encuentran regulados en el 54 TFUE. Estos requisitos, que han de darse de forma conjunta, obligan a que la sociedad haya sido *constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro*, y, además, a que su *sede social, administración central o centro de actividad principal* se encuentre en un Estado miembro de la Unión Europea. Este artículo no supone en absoluto un señalamiento de la *lex societatis* aplicable a las personas jurídicas, reservando dicha cuestión a las normas de conflicto de los Estados<sup>76</sup> como veremos más adelante. Por ello, de la lectura del referido artículo se puede observar un requisito *sine qua non*, el cual ha de confluir con otro requisito, que si bien obligatorio, puede alternar entre que la persona jurídica tenga dentro de un Estado miembro el lugar en el cual se van a desarrollar de

---

<sup>72</sup> Véanse la STJUE de 31 de marzo de 1993, asunto C-19/1992, *Kraus*, apartado 32; y la STJUE de 30 de noviembre de 1995, asunto C-55/94, *Gebhard*, apartado 37.

<sup>73</sup> CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “Sociedades mercantiles: libertad de establecimiento y conflicto de leyes en la unión europea”, *Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto*, Vol. 55, núm. 1, 2007, pp. 54-55.

<sup>74</sup> STJUE de 21 de noviembre de 2002, asunto C-436/00, *W e Y*, apartado 49; STJUE de 11 de marzo de 2004, asunto 9/02, *De Lasteyrie du Sillant*, apartado 49; y STJUE de 13 de diciembre de 2005, asunto C-411803, *SEVIC Systems*, apartado 23.

<sup>75</sup> STJUE de 13 de julio de 1993, asunto C-330/31, *Kraus*.

<sup>76</sup> MUIR WATT, H.: “Nota a STJCE 30 de septiembre 2003, *Inspire Art*”, *Revue critique de droit international privé*, 2004, p. 176.

forma principal sus actividades económicas, el lugar donde los estatutos de la misma coloquen su sede social, o el lugar en que la referida posea su centro de dirección efectivo.

*Modalidades en el ejercicio de la libertad de establecimiento.*

Del estudio realizado en relación con la libertad de establecimiento podemos determinar que ésta, a su vez, se divide en otras dos libertades: el *derecho de establecimiento primario*, y el *derecho de establecimiento secundario*<sup>77</sup>.

- a) La primera de estas libertades podemos disponerla a su vez en otras dos modalidades. En primer lugar, encontramos la *libertad en la constitución de nuevas sociedades*, lo que supone en sí, el derecho por parte de cualquiera nacional de un Estado miembro ya sea persona física o jurídica, de crear una sociedad *ex novo* en otro Estado miembro (Estado de destino) con los mismos requisitos, con las mismas estipulaciones y con las mismas limitaciones que si de un nacional de dicho Estado se tratase<sup>78</sup>.

Y, en segundo lugar, como segunda modalidad encontramos el ejercicio de establecimiento primario a través del *traslado de sede social de un Estado miembro a otro*<sup>79</sup>, sin que exista la creación *ex novo* de dicha sociedad pues la misma ya existía con anterioridad<sup>80</sup>. La transferencia de la sede social resulta al trasladar de un Estado (Estado de origen) a otro (Estado de destino) el elemento de la persona jurídica determinado que se identifica con su sede real. Esto no acarrea consecuencias importantes desde la perspectiva del Derecho Internacional Privado en aquellos supuestos en que la sociedad que trasfiere su sede se haya constituido de conformidad al Derecho de un Estado miembro de la Unión Europea, puesto que la libertad de establecimiento llega a evitar que no se reconozca la personalidad jurídica de una

---

<sup>77</sup> RODAS PAREDES, P.N.: *Libertad de establecimiento y movilidad internacional de las sociedades mercantiles*, Comares, Granada, 2011, pp. 26 y ss.

<sup>78</sup> BARNARD, C.: *The substantive law of the EU, the four freedoms*. 2nd Edition, Oxford University Press, Oxford, 2007, p. 332.

<sup>79</sup> CALVO VIDAL, I. A.: “El traslado de sede social en la Unión Europea”, *Diario La Ley*, núm. 9054, 2017, versión *on line*.

<sup>80</sup> LOOIJESTIJN-CLEARIE, A.: “Centros Ltd. A complete u-turn in the right of establishment for companies?”, *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 49, núm. 3, 2000, p. 625.

sociedad en un Estado miembro, al cual se quiere desplazar su sede, cuando dicha sociedad ostenta personalidad jurídica propia en el Estado de su constitución<sup>81</sup>.

Si bien ambas se encuentran contenidas dentro de la libertad de establecimiento primario, nos encontramos ante conceptos jurídicos totalmente diferentes que se han regulado y han tenido un tratamiento distinto por el legislador europeo. El TFUE no regula de la misma manera ambas libertades. Así, se puede observar que el artículo 49 del Tratado regula, como hemos dicho con anterioridad, la libertad de constituir y gestionar empresas en las mismas condiciones fijadas por la legislación del país de establecimiento para sus propios nacionales. Es decir, reconoce el derecho de todos los nacionales de la Unión Europea a ejercer su libertad de creación *ex novo* de un establecimiento primario<sup>82</sup>, y sin embargo, en lo que se refiere al derecho a trasladar dicho establecimiento primario, únicamente quedaba aludido en el ya derogado artículo 293 TCE<sup>83</sup>, el cual no lo regulaba de forma exhaustiva en tanto que simplemente exhortaba a los Estados miembros para que alcanzasen acuerdos con el fin de mantener la personalidad jurídica de las sociedades<sup>84</sup>, ateniéndose a las posibles limitaciones que pudiesen hallarse en el Derecho interno de cada Estado Miembro, como el fin de alcanzar acuerdos entre los mismos<sup>85</sup>.

- b) En cuanto a la segunda de las libertades, *la libertad de establecimiento secundario a través de la creación de filiales, sucursales o agencias de la propia sociedad en otro Estado miembro*, se define por la doctrina como la circunstancia en que «*las sociedades ejercen el derecho de establecimiento secundario, a través de la transferencia de parte de sus actividades, o extendiendo sus actividades de un Estado*

---

<sup>81</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, J.C. / ARENAS GARCÍA, R. / DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: *Derecho de los negocios internacionales*, Iustel, Madrid, 2016, p. 235. Véase también la STJUE de 5 de noviembre de 2002, asunto C-208/00, *Überseering*.

<sup>82</sup> Véase al respecto SÁNCHEZ LORENZO, S.: “El derecho de establecimiento secundario de las sociedades ficticias en el ámbito comunitario”, A.A.V.V., *Derecho de sociedades: libro homenaje al Prof. Fernando Sánchez Calero*, McGraw-Hill, Madrid, 2002, p. 454; en el mismo sentido SCHÖN, W.: “The mobility of companies in Europe”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 3, núm. 2, 2006, p. 133.

<sup>83</sup> *DOUE* C 325/33, 11-XII-2002. Con la reforma del TCE por el Tratado de Lisboa de 2007 se derogó el artículo 293, el cual disponía que, los Estados miembros debían de comprometerse a entablar negociaciones entre sí a fin de asegurar en favor de sus nacionales el reconocimiento recíproco de las sociedades definidas en el segundo párrafo del artículo 48 (actual artículo 54 TFUE), el mantenimiento de las personalidad jurídica en caso de traslado de su sede de un país a otro, y la posibilidad de fusión de sociedades sujetas a legislaciones nacionales diferentes.

<sup>84</sup> ESTEBAN VELASCO, G.: “El compromiso de Niza: por fin, la Sociedad Europea”, *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 17, 2001, p. 142.

<sup>85</sup> GRUNDMANN, S.: *European Company Law, organization, finance and capital markets*, Intersentia, Oxford, 2012, p. 120.

*miembro a otro, manteniendo el establecimiento principal en el Estado de constitución»* (PRATS JANÉ, S.). Se tratan de establecimientos secundarios de la sociedad provistos de autonomía de gestión pero no de personalidad jurídica propia, - en el caso de las sucursales y agencias -, distinta a la de la sociedad matriz<sup>86</sup>, y aunque sometidos a la legislación del Estado de destino, obliga a dichos Estados a reconocer de forma instantánea la personalidad jurídica de todas aquellas *sociedades de Derecho civil o mercantil, incluso las sociedades cooperativas, y las demás personas jurídicas de Derecho público o privado*<sup>87</sup>, siempre que persigan un fin lucrativo y que sean válidamente constituidas conforme a la legislación de un Estado miembro, que decidan implantar un establecimiento secundario en ellos<sup>88</sup>.

### **B. La libertad de establecimiento y el Derecho Internacional Privado: La determinación de la Ley aplicable a las sociedades de capital en los Estados miembros.**

La determinación de la Ley aplicable<sup>89</sup> en los conflictos que se ocasionan en el ámbito del Derecho Internacional Privado se produce a través de las denominadas *normas de conflicto de leyes*<sup>90</sup>. Sin embargo, el artículo 54 TFUE no constituye una norma de conflicto de leyes, y por ello, no indica cual va a ser la Ley aplicable a las sociedades<sup>91</sup>, dejando para su determinación las normas de derecho nacional de cada Estado miembro.

Sin embargo, cada Estado tiene su propia historia, su propia tradición jurídica, política y legislativa, y lleva a que en muchas ocasiones las normas de conflicto que hayan de aplicarse en materia societaria sean diferentes según nos encontremos en uno u otro Estado<sup>92</sup>. En este sentido, definimos la *Lex societatis* como aquella ley de un Estado que regula el tráfico jurídico de la sociedad desde su constitución hasta su extinción<sup>93</sup>. Así

---

<sup>86</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, J.C. / ARENAS GARCÍA, R. / DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: *Derecho de los negocios...*, p. 214.

<sup>87</sup> Artículo 54 TFUE.

<sup>88</sup> ESTEBAN DE LA ROSA, F.: “El derecho Europeo de sociedades después de Inspire Art y Golden shares”, *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 23, 2004, pp. 75 y ss.

<sup>89</sup> CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “Internacionalización de la empresa social”, A.A.V.V., *La empresa social y su organización jurídica*, Marcial Pons, Madrid, 2015, pp. 143-146.

<sup>90</sup> CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “Sociedades mercantiles...”, p. 67.

<sup>91</sup> GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: *Derecho Internacional Privado*, Civitas, Navarra, 2015, pp. 340-346.

<sup>92</sup> BORG-BARTHET, J.: *The governing law of companies in EU law*, Hart, Oxford, 2012, pp. 10-20.

<sup>93</sup> ARENAS GARCÍA, R.: “La lex societatis en el Derecho de las sociedades internacionales”, *Derecho de los Negocios*, núm. 70-71, 1996, p. 13.

bien, el problema es claro, y se produce cuando los Estados siguen criterios diferentes a la hora de determinar cuál es la ley de gobierno de la sociedad en concreto.

Varios han sido los criterios que se han utilizado por los legisladores europeos a la hora de definir la ley aplicable a las sociedades, pudiéndose diferenciar básicamente entre dos modelos: el modelo de constitución/incorporación o *incorporation theory* y el modelo de sede real o *real seat theory*<sup>94</sup>.

**a) Modelo de constitución/incorporación o incorporation theory.**

Este modelo es el que aplican Estados como Reino Unido, Los Países Bajos, Dinamarca, Irlanda, Finlandia o Suecia<sup>95</sup>, y conforme al mismo las sociedades ostentarán la *Lex societatis* del Estado acorde a las leyes del cual se hayan constituido, ya tengan la obligación de inscribirse en el Registro de dicho Estado – en cuyo caso nos hallamos ante el submodelo de *incorporación* - o no tengan dicha obligación – ante lo cual estaríamos simplemente ante el submodelo de *constitución* -<sup>96</sup>. En este sentido, conforme a este modelo no importará el lugar en que dicha sociedad se haya constituido o el lugar donde se encuentre localizada su sede estatutaria, su sede real, o el lugar de explotación principal<sup>97</sup>, por lo que otorga importantes ventajas a los socios que se benefician de la posibilidad de elegir el Derecho que mejor les convenga para regir dicha sociedad, y potencia así su actividad internacional<sup>98</sup>, garantizando también la seguridad jurídica al facilitar la determinación de la *Lex societatis* aplicable.

El modelo de constitución y el modelo de incorporación suelen ser referenciados de forma conjunta, al no exigirse a este último que coincida en el espacio el lugar de incorporación, es decir, el lugar donde dicha sociedad se encuentre inscrita, con el lugar

---

<sup>94</sup> ARENAS GARCÍA, R.: “El Derecho Internacional privado de sociedades como reflejo del derecho material de sociedades”, A.A.V.V., *Entre Bruselas y la Haya: Estudios sobre la unificación internacional y regional del Derecho internacional privado. Liber amicorum Alegría Borrás*, Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 138-146.

<sup>95</sup> FERNANDEZ ROZAS, J.C.: “Balance y perspectivas de los sistemas de determinación de la Lex Societatis”, A.A.V.V., *Derecho de sociedades, Libro homenaje al profesor Fernando Sánchez Calero*, McGraw-Hill, Madrid, 2002, p. 205.

<sup>96</sup> RODAS PAREDES, P.N.: *Libertad de establecimiento...*, p. 58.

<sup>97</sup> CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “Sociedades mercantiles...”, p. 68. Los autores explican que este modelo surgió en Gran Bretaña en la época del colonialismo británico a fin de permitir que las sociedades constituidas por los colonos británicos pudieran regirse por la Ley inglesa aun teniendo su sede estatutaria, dirección o explotación principal un territorio colonial.

<sup>98</sup> MUIR WATT, H.: “Nota a STJCE...”, pp. 173-184.



donde se encuentre su sede real<sup>99</sup>. Ambos modelos presentan también una importante ventaja a la hora del reconocimiento de sociedades extranjeras, ya que si la ley que los socios han escogido para regir la sociedad ha sido cumplida tendrá un reconocimiento cuasiautomático, por lo que este modelo fomentaría el *favor recognitionis* ayudando a la movilidad internacional de las sociedades y su actividad internacional<sup>100</sup>.

No obstante, este modelo también encuentra sus detractores en aquellos autores que consideran que la utilización de este modelo, en ocasiones, supone la evitación del derecho nacional más restrictivo en pro del más liberal<sup>101</sup>, incentivando el llamado *síndrome Delaware*<sup>102</sup> y la creación de *pseudoforeign corporations*<sup>103</sup> con el fin de evitar un régimen fiscal riguroso, o beneficiarse de una legislación en materia de responsabilidad de administradores más laxa, la demanda menos exigente en cuanto a las condiciones iniciales al momento de la constitución de la sociedad, una menor cantidad de capital social inicial que deban aportar los socios, o un régimen legal que beneficie a la sociedad en contraposición de terceros.

---

<sup>99</sup> GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: *Derecho de sociedades y conflictos de leyes: una aproximación contractual*. Editoriales de Derecho Reunidas, colección Cuadernos mercantiles, 2002, p. 49.

<sup>100</sup> FERNANDEZ ROZAS, J.C.: “Balance y perspectivas...”, pp. 207-208.

<sup>101</sup> A favor de esta afirmación encontramos entre otros a CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “Movilidad transfronteriza de sociedades y libertades europeas de circulación”, V.V.A.A., *Estudios sobre Derecho de Sociedades. “Liber Amicorum” Profesor Luis Fernández de la Gándara*, Aranzadi, 2016, p.683; y a PRATS JANÉ, S.: *Obstáculos jurídicos...*, p. 110. En contra encontramos a MUIR WATT, H.: “Nota a STJCE...”, pp. 173-184. El cual afirma que *no siempre se elegirá el «Derecho menos exigente»: en ocasiones, los socios pueden estimar conveniente elegir un Derecho estatal que sea «exigente» en materia societaria, de modo que dicha elección cumple con una «función de marca».*

<sup>102</sup> El síndrome *Delaware* toma su nombre del Estado norteamericano Delaware. Delaware tiene una legislación muy permisiva en materia societaria y fiscal, y Estados Unidos al seguir el modelo de constitución permite que cualquier sociedad que fuese constituida de conformidad a la legislación de un Estado del país sea reconocida en el resto de Estados. A principios del siglo XX. se produjo un endurecimiento del régimen legal en materia societaria en New Jersey, Estado que se competía con Delaware el primer puesto para atraer a los inversores por el motivo anunciado, por lo que Delaware se puso en cabeza en cuando a las preferencias de las más importantes empresas norteamericanas, constituyéndose miles de sociedades de conformidad a la Ley del estado de Delaware aun no teniendo la más mínima conexión real con dicho Estado. Estas empresas son las llamadas falsas sociedades extranjeras o *pseudoforeign corporations*.

<sup>103</sup> CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: *Derecho Internacional Privado*, Vol. II, 16 ed., Comares, Granada, 2016, pp. 790-792.

**b) Modelo de sede real o real seat theory.**

El modelo de sede real<sup>104</sup> es el que siguen Estados como España, Alemania, Francia, Italia, Grecia, Bélgica, Luxemburgo, Portugal o Austria<sup>105</sup>, y entiende que la sociedad no es el mero resultado de un contrato, sino que dispone de vida propia, no depende de la voluntad de los socios, sino que el punto de conexión viene dado por el lugar en el que de verdad se sitúe la sede real<sup>106</sup>. Esto otorga una mayor protección a terceros que actúen con la empresa, ya que su centro de interés radica en el mismo lugar en que realmente se sitúa la sede real de la sociedad<sup>107</sup>, aplicándose realmente el ordenamiento del Estado que más se encuentra afectado por la sociedad y actuando éste como defensor del interés general<sup>108</sup>.

La *Lex societatis* se encontrará determinada, de este modo, por el lugar material en que se encuentre la sede real de la sociedad, y en este sentido y al contrario de lo que pasaba con el modelo de constitución/incorporación, si la sede real de la sociedad se encontrase en un Estado A se aplicaría la ley de dicho Estado A aun habiéndose constituido o incorporado en otro Estado B. Este modelo no parte de la voluntad de las partes sino del presupuesto objetivo y fáctico de que la *Lex societatis* debe coincidir con el lugar en que realmente se encuentre localizada la sede social realmente.

Este modelo presenta problemas teóricos en cuando al reconocimiento de las sociedades en aquellos Estados que aplican el modelo de sede real, ya que implicará que este reconocimiento únicamente se llegará a producir cuando haya una coincidencia entre el Estado donde se sitúe la sede real y el Estado que conforme a su ley se constituyó. Ya que en caso contrario, sería difícil que dicha sociedad fuere reconocida, puesto que de existir un conflicto, la norma de conflicto nos llevará a aplicar la ley del lugar donde se encuentre su sede real, y si ésta no coincide con la ley de su constitución la sociedad no

---

<sup>104</sup> HANSEN, J.L.: “A new look at Centros – From a danish point of view”, *European Business Law Review*, Vol. 13, núm. 1, 2002, p. 86. En él explica que el origen de dicho modelo se produce a mediados del siglo XIX. con razón de la proliferación de numerosas sociedades británicas que actuaban como sociedades de tal Estado en territorio francés. Este modelo intentaba luchar contra el fraude que tales compañías pudieren realizar al operar en el tránsito jurídico como una sociedad británica, cuando en realidad no tenían ningún punto de conexión material con dicho Estado.

<sup>105</sup> SÁNCHEZ LORENZO, S.: “El derecho de establecimiento secundario...”, p. 120.

<sup>106</sup> FERNÁNDEZ DEL POZO, L.: “El traslado internacional de domicilio de la sociedad europea (societas europea)”, *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 250, 2003, pp. 1492-1493.

<sup>107</sup> WERNER F. EBKE.: “The European Conflict of Corporate Laws Revolution: Überseering, Inspier Art and Beyond”, *European Business Law Review*, Vol. 12, 2001, p. 79.

<sup>108</sup> PRATS JANÉ, S.: *Obstáculos jurídicos...*, p. 113.

será reconocida<sup>109</sup>, por lo que obstaculiza en gran medida el tráfico transnacional de dichas sociedades, pues además de no permitir que las sociedades se constituyan de conformidad al ordenamiento que más les interese a sus socios respecto a sus fines, dificulta el traslado de su sede real de un Estado a otro, al suponer ello de forma obligada, un cambio en la *Lex societatis* que rija la sociedad, pues al establecer como punto de conexión su sede real, un cambio en la misma implica ineludiblemente un cambio en el Derecho que haya de aplicar la sociedad, e incluso, podría suponer la necesidad de liquidar la sociedad preexistente en el Estado de origen para su posterior reconstitución en el Estado de destino<sup>110</sup>

Sin embargo, otro problema surge cuando intentamos definir qué es lo que entendemos por sede real<sup>111</sup>, puesto que podemos definirla como el lugar donde se encuentra la administración central de la sociedad, o bien el lugar donde se encuentra su explotación principal. No obstante, si salvamos esta disyuntiva y elegimos uno u otro lugar como sede real, surge otro dilema en su determinación cuando nos situamos enfrente de grandes corporaciones las cuales tienen un entramado societario complejo, y en el que dentro del cual puede resultar una tarea difícil determinar cuál es el lugar físico donde se encuentra efectivamente. Por ello, en muchas ocasiones se toma como referencia el lugar donde se reúne la asamblea general, o donde se sitúan los órganos sociales que se encargan del gobierno de la sociedad<sup>112</sup>, o simplemente el lugar de su sede estatutaria<sup>113</sup>.

Otra causa de debate ha sido la compatibilidad de este modelo con los artículos 49 y 54 TFUE. Es decir, la pregunta surge al preguntarnos si el modelo de sede real es armonizable con el ejercicio de la libertad de establecimiento. En este sentido, cabe recordar, así, que la libertad de establecimiento es un derecho amparado por el Derecho Europeo, y éste es de aplicación directa por encima del Derecho nacional como diferentes

---

<sup>109</sup> SANCHO VILLA, D.: “La teoría de la sede y el Derecho comunitario: a propósito de la sentencia Centros”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 2, 2002, pp. 2-3.

<sup>110</sup> WOUTERS, J.: “Private International Law and Companies’ freedom of establishment”, *European Business Organization*, núm. 2, 2001, p. 107.

<sup>111</sup> ZIMMER, D.: “Private International Law of Business Organizations”, *European Business Organization Law Review*, núm. 1, 2000, p. 590.

<sup>112</sup> WOUTERS, J.: “Private International Law...”, p. 107.

<sup>113</sup> En este sentido RODAS PAREDES, P.N.: *Libertad de...*, p. 76, señala que *la dificultad en la determinación de la sede real de las sociedades dificulta la protección del tráfico, lo que hace dudar de que el principal objetivo pretendido por el modelo de sede real, consistente en la protección del tráfico jurídico vinculado con mayor intensidad a la sociedad, sea realmente alcanzado.*

sentencias del TJUE han desarrollado<sup>114</sup>. La premisa en este sentido es si en los países que aplican este modelo se limita el ejercicio del derecho a la libertad de establecimiento al dificultar el reconocimiento de sociedades extranjeras, y dejándolas como única opción, a aquellas sociedades que quieren establecerse en otro Estado miembro que no reconoce su personalidad jurídica, su disolución y posterior reconstitución.

Esto último ha llevado a un acalorado debate entre los detractores y defensores de dicho modelo, ya que los primeros, desde la visión de la libertad de establecimiento que reconoce el artículo 49 TFUE como una libertad fundamental comunitaria, entienden que todo tipo de conductas prohibitivas o discriminatorias que opongan los Estados miembros en la práctica de dichas libertades fundamentales comunitarias son contrarias al Derecho de la Unión, pero no solo aquellas que prohíban o discriminen en el ejercicio de tales derechos, sino todas aquellas conductas que si bien no son a priori discriminatorias supongan un obstáculo, estorbo u obstrucción en el ejercicio de tales libertades<sup>115</sup>. Por su parte los defensores del mismo partían de la base de que el artículo 49 TFUE en su redacción no prohíbe radicalmente las restricciones que no sean directamente discriminatorias, sometiendo dicho obstáculo a los previos acuerdos entre los legisladores de los Estados en cuestión, y basando su ejecución en el derogado artículo 293 TCE, es decir, abogando por las negociaciones entre los Estados interesados con el fin de llegar a acuerdos entre ellos, lo que a la larga haría que prevaleciese el derecho de los Estados sobre el derecho comunitario en aquellos aspectos que no se encuentren armonizados en el derecho de la Unión Europea<sup>116</sup>. Sin embargo, con la reforma llevada a cabo por el Tratado de Lisboa de 2007 el artículo 293 TCE no se introdujo en el TFUE, por lo que ya no se reconoce dicha posibilidad, y por ello, se necesita con urgencia una norma de derecho derivado que lo regule<sup>117</sup>.

---

<sup>114</sup> STJUE de 5 de febrero de 1963, asunto C-26/62, *Van Gend en Loos / Administratie der Belastingen*; STJUE de 15 de julio de 1964, asunto C-6/64, *Costa / E.N.E.L.*; STJUE de 9 de marzo de 1978, asunto C-106/77, *Amministrazione delle finanze dello Stato / Simmenthal*.

<sup>115</sup> STJUE de 28 de abril de 1977, asunto C-71/76, *Thieffry / Conseil de l'ordre des avocats de la Cour de Paris*; STJUE de 30 de marzo de 1993, asunto C-168/91, *Konstantinidis / Stadt Altensteig y Landratsamt Calw*; STJUE de 31 de marzo de 1993, asunto C-19/1992, *Kraus*; STJUE de 30 de noviembre de 1995, asunto C-55/94, *Gebhard*; STJUE de 15 de mayo de 1997, asunto C-250/95, *Futura Participations y Singer*; STJUE de 2 de diciembre de 1997, asunto C-336/94, *Dafeki*; STJUE de 23 de noviembre de 2000, asunto C-135/99, *Elsen*.

<sup>116</sup> STJUE de 27 de septiembre de 1988, asunto C-81/87, *The Queen / Trasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust PLC*, apartado 17.

<sup>117</sup> BALLESTER, B. / DEL MONTE, M.: “Directive on the cross-border transfer of a company’s registered office (14th Company Law Directive)”, *European Added Value Unit*, 2013, pp. 37-39.

**c) *El modelo de constitución/incorporación vs. el modelo de sede real.***

Ambos modelos son utilizados por diferentes Estados miembros a la hora de determinar la *Lex societatis*, y si bien cada uno tiene sus ventajas e inconvenientes partiendo de naturalezas diferentes, - empezando por el carácter eminentemente liberal del modelo de constitución/incorporación hasta llegar a una visión más conservadora del modelo de sede real -, la aplicación de los dos modelos dentro de la Unión Europea genera una serie de problemas innegables en la aplicación práctica del derecho a la libertad de establecimiento en general, y en particular, en la conexión para determinar la *Lex societatis*, el reconocimiento mutuo de sociedades y la transferencia transnacional de sede social de las corporaciones<sup>118</sup>. En este sentido, y colocándonos en el supuesto del traslado internacional dentro de la Unión Europea pueden darse cuatro diferentes circunstancias<sup>119</sup>:

- *De modelo de constitución/incorporación a modelo de constitución/incorporación y de modelo de sede real a modelo de constitución/incorporación.*

Tiene lugar cuando una empresa X situada en un Estado miembro que utiliza el modelo de constitución/incorporación para determinar la *Lex societatis* quiere trasladar su sede social a otro Estado que sigue el mismo modelo. En este caso, se produce una *transferencia de hecho*<sup>120</sup>, y por ello, no habría ningún tipo de problema en el reconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad constituida de conformidad a la legislación del Estado de origen en el Estado de destino, ya que para ellos la ley aplicable será aquella conforme a la cual la sociedad se haya constituido haciendo caso omiso a el lugar donde este situada su sede social. Esto otorga gran flexibilidad a estas sociedades que pueden establecerse en el lugar que mejor les beneficie sin tener que renunciar a su *nacionalidad*<sup>121</sup>.

---

<sup>118</sup> BLANCO-MORALES LIMONES, P.: *La transferencia internacional de sede social*. Aranzadi editorial, Navarra, 1997, p. 167.

<sup>119</sup> OLIVENCIA, M. / NUÑEZ LOZANO, P.: “Artículo 5. Nacionalidad”, URÍA, R. / MENÉNDEZ, A. / OLIVENCIA, M. (Dir.), *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Civitas, 2007, pp. 369-370.

<sup>120</sup> PRATS JANÉ, S.: *Obstáculos jurídicos...*, p. 135.

<sup>121</sup> SANCHO VILLA, D.: “La transferencia internacional de la sede social en el comercio internacional”, *Boletín económico de ICE, información Comercial Española*, núm. 2674, 2000, pp. 7-11.

Esta misma transferencia de hecho se produciría en el caso de que una sociedad situada en un Estado que utiliza el modelo de sede real para determinar la *Lex societatis* decidiera trasladarse a un Estado que aplica el modelo de constitución/incorporación, pues si bien en sentido inverso se produciría un problema de reconocimiento, los Estados que utilizan el modelo de constitución/incorporación son indiferentes al lugar en que la sociedad tenga localizada su sede real, y por tanto se producía una *transferencia de hecho* ya que no había cambio en su *Lex societatis*.

- *De modelo de constitución/incorporación a modelo de sede real y de modelo de sede real a modelo de sede real.*

Cuando una sociedad con una *Lex societatis* determinada según el modelo de constitución/incorporación pretende trasladarse a otro Estado, el cual determina la ley aplicable de conformidad al modelo de sede real, se produce un choque entre ambos modelos, lo que supondrá que la sociedad que pretendía trasladar su sede social vea no reconocida su personalidad jurídica teniéndose que producir un cambio de ley aplicable si quiere resultar efectivo dicho traslado, y por ende se producirá una *transferencia de derecho*<sup>122</sup>.

### **C. Evolución del derecho de sociedades a través de la jurisprudencia del TJUE.**

Como hemos ido viendo a lo largo de los apartados anteriores, dentro de la Unión Europea nos movemos dentro de un marco legal donde podemos observar diversos modos en la determinación de las normas de conflicto entre los Estados miembros, además de una gran heterogeneidad de la normativa material de cada Estado miembro relativa al derecho de sociedades. Lo que ocasiona, en definitiva, un innegable obstáculo cuando se pretende ejercer por las sociedades el derecho a la libertad de establecimiento.

Cabe recordar así, que el artículo 54 TFUE reconoce a las sociedades constituidas de conformidad con la legislación de un Estado miembro y cuya sede social, administración central o centro de actividad principal se encuentre dentro de la Unión, los mismos derechos en cuanto a la libertad de establecimiento que de si una persona física se tratase. Además, es importante destacar que la libertad de establecimiento es una libertad fundamental garantizada por el Derecho comunitario que en ningún caso puede

---

<sup>122</sup> SANCHO VILLA, D.: “La transferencia internacional...”, pp. 7-11.

ser dañada, perjudicada o disminuida por ninguna clase de norma interna de los Estados miembros.

Por ello, este apartado pretende ser un viaje a través de las sentencias del TJUE más importantes en la materia, ya que de la lectura literal de los artículos 49 y 54 TFUE no se puede llegar a establecer unos criterios lo suficientemente precisos para identificar el régimen jurídico de la libertad de establecimiento, y en este sentido, una visión contextualizada y práctica del mismo puede ayudarnos. Para ello, pasaremos a analizar cronológicamente las sentencias del TJUE que más importancia han tenido a lo largo del tiempo.

**a) Sentencia *Daily Mail*<sup>123</sup>.**

*Daily Mail and General Trust PLC*<sup>124</sup> era una sociedad anónima que se constituyó de conformidad con el Derecho inglés, cuyo domicilio social estaba sito en Londres y que actuaba en el mercado como una sociedad holding y de inversión.

Dicha sociedad solicitó, de conformidad al Derecho británico, autorización a la Hacienda pública para trasladar su domicilio a los Países Bajos viendo finalmente rechazada dicha solicitud. Es por ello por lo que *Daily Mail* interpuso un recurso ante la *High Court of Justice Queen's Bench Division* para que de conformidad al Derecho europeo se le permitiera trasladar su domicilio social a Países Bajos sin necesidad de obtener autorización de la Hacienda Británica, la cual, no quería autorizar dicho traslado porque al producirse éste, *Daily Mail* pasaría a tributar en Países Bajos y eludiría el pago de impuestos sobre ganancias y beneficios ya obtenidos. Así bien, la *High Court of Justice Queen's Bench Division* suspendió el procedimiento y planteó recurso prejudicial ante el TJUE.

Tras analizar la cuestión prejudicial el TJUE dictaminó que en el estado en que en dicho momento se encontraba el Derecho comunitario no se podía entender atributivo, en favor de las sociedades constituidas de conformidad con una legislación nacional, de un

---

<sup>123</sup> STJUE de 27 de septiembre de 1988, asunto C-81/87, *The Queen / Trasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust PLC*.

<sup>124</sup> Algunos artículos que han abordado la sentencia *Daily Mail* son: DOROTA, G.: "Did the ECJ show common sense in upholding *Daily Mail*?", *China-EU law journal*, Vol. 2, 2013, pp. 95-108; SCHMITTHOFF, C.M.: "Daily Mail Loses in the European Court", *The Journal of Business Law*, 1988, pp. 454-455; VARA DE PAZ, N.: "Traslado de la sede social (sede de dirección) en el ámbito de la Comunidad Económica Europea", *Revista de Instituciones Europeas*, 1989, pp. 871-882; WOUTERS, J.: "The Case-Law of the European Court of Justice on Direct Taxes: Variations upon a Theme", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1994, pp. 179-220; WYMEERSCH, E.: "Il trasferimento della sede della società nel diritto societario europeo", *Rivista delle società*, 2003, pp.723-764.

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<sup>125</sup>, lo que puede dar a entender que el Tribunal estimaba que los artículos 49 y 54 TFUE (en ese momento los artículos 43 y 48 TCE) no daban el derecho a trasladar la sede de la sociedad a otro Estado miembro conservando la personalidad jurídica otorgada por el Estado de origen que conforme a su Ley fue constituida<sup>126</sup>, quedando excluido el reconocimiento de las sociedades fuera de lo que amparaba el artículo 54 TFUE, lo que fue celebrado como un triunfo por aquellos autores que defendían el modelo de sede real<sup>127</sup>, y que entendían que la teoría de sede real no constituía una violación del Derecho comunitario.

Sin embargo, no hay mejor forma de entender las cosas que alejarse de ellas y observarlas con perspectiva, y en este sentido, la decisión adoptada por el TJUE no es otra que un intento de evitar que el ejercicio del derecho de establecimiento primario se hiciera a costa de la armonización fiscal en la Unión Europea que en ese momento se pretendía<sup>128</sup>.

#### **b) Sentencia Centros<sup>129</sup>.**

Esta sentencia fue de gran importancia para el devenir del derecho societario europeo<sup>130</sup>, pues supone un giro de ciento ochenta grados en la jurisprudencia iniciada por la sentencia *Daily Mail* en 1988.

---

<sup>125</sup> Argumento que supone la *ratio decidendi* de la sentencia y que lo podemos encontrar en su apartado 24.

<sup>126</sup> RODAS PAREDES, P.N.: *Libertad de establecimiento...*, p. 144.

<sup>127</sup> BLANCO FERNÁNDEZ, J.M.: “La nacionalidad de la sociedad en la Ley de Sociedades Anónimas”, *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 203/204, 1992, p. 257.

<sup>128</sup> SANCHO VILLA, D.: “La transferencia internacional...”, p. 177.

<sup>129</sup> STJUE de 9 de marzo de 1999, asunto C-212/97, *Centros*.

<sup>130</sup> BALLARINO, T.: “From Centros to Überseering. EC Right of Establishment and the Conflict of Laws”, *Yearbook of private international law*, 2002, pp.203-216; BEHRENS, P.: “International Company Law in View of the Centros Decision of the ECJ”, *European Business Organization Law Review*. Vol. I, 2000, pp.125-146; CABRAL, P. / CUNHA, P.: ““Presumed innocent”: companies and the exercise of the right of establishment under Community law”, *European Law Review*, 2000, pp.157-164; EDWARDS, V.: “Case-Law of the European Court of Justice on Freedom of Establishment after Centros”, *European Business Organization Law Review*, Vol. I, 2000, pp.147-155; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: “La sentencia “Centros”: el status quaestionis un año después”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 195, 2001, pp.79-95; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, FRANCISCO J.: “El Tratado CE y la sitztheorie: el TJCE considera - por fin - que son incompatibles”, *Revista española de Derecho Internacional*, 1999, pp. 295-298; KIRCHNER, C. / PAINTER, R.W. / KAAL, W.A.: “Regulatory Competition in EU Corporate Law after ‘Inspire Art’: Unbundling Delaware’s Product for Europe”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 2, 2005, pp.159-206; KLAUS, E.: “In the Centros Case the ECJ Delivered a Decision with Far-reaching Implications for Company Law and Tax Law”, *Intertax*, 1999, pp. 391-392; MARTIN, D.: “Comments on Terhoeve (Case C-18/95 of 26 January 1999), Centros (Case C-212/97 of 9 March 1999) and Meeusen (Case C-337/97 of



Ya hemos visto que en la sentencia *Daily Mail* se reconocía la libertad de establecimiento condicionada al previo reconocimiento de la sociedad que pretendía ejercer dicho derecho. Sin embargo, con *Centros* esto cambió, y supuso una luz al final del túnel para aquellas sociedades transnacionales que pretendían una movilidad internacional más fácil y efectiva, puesto que el Tribunal dictaminó finalmente que la libertad de establecimiento, reconocida en el Tratado, llevaba de forma implícita al reconocimiento directo de las sociedades, actuando el antiguo artículo 48 TCE y actual 54 TFUE, como una norma de conflicto, y ocasionando que las sociedades que dicho artículo amparaba no fueran obstaculizadas en el ejercicio del derecho de establecimiento tanto por ninguna norma del Estado miembro de origen, ni del Estado miembro de destino.

Los hechos que dieron lugar al planteamiento de la cuestión prejudicial fueron los siguientes: el matrimonio Bryde, nacionales daneses y con domicilio en Dinamarca, decidieron constituir una sociedad, *Centros Ltd. (private limited company)*, conforme a la normativa inglesa y con domicilio social en el mismo país, con la única finalidad de evitar las normas de capital mínimo que exigía el Derecho danés.

Una vez constituida, el matrimonio solicitó a la Dirección General de Comercio y Sociedades danesa (*Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*) la inscripción de una sucursal de esta sociedad en Dinamarca, obteniendo una respuesta negativa a este respecto, argumentando dicho organismo que dicha sociedad no ejercía actividad comercial alguna en Reino Unido, que la sociedad tenía su centro de actividades económicas en Dinamarca, que no pretendían establecer una sucursal sino un establecimiento primario, y que la única finalidad de haber constituido la sociedad conforme a la legislación británica era la de evitar el desembolso de capital mínimo antes referido.

Esta negativa fue recurrida posteriormente por *Centros* ante los tribunales daneses que en primera instancia dieron la razón a la Dirección General de Comercio y

---

8 June 1999)", *European Journal of Migration and Law*, Vol.1, 1999, pp.387-388; MUNARI, F. / TERRILE, P.: "The Centros Case and the Rise of and EC Market for Corporate Law", *Il diritto dell'Unione Europea*, 2001, pp.1-38; PELLISÉ, C.: "Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", *Revista Jurídica de Catalunya*, 1999, pp.1243-1246; SÁNCHEZ LORENZO, S.: "El Derecho europeo de sociedades y la sentencia "Centros": La relevancia de la "sede real" en el ámbito comunitario", *Anuario español de derecho internacional privado*, 2000, pp.115-157; SANCHO VILLA, D.: "La dudosa compatibilidad con el Derecho comunitario de la construcción del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea en la sentencia Centros Ltd", *La ley*, 1999, Vol. 6, pp.1851-1860; TRAVERS, N.: "The Right of Establishment of Companies which are Economically Inactive in their Member State of Registration", *Commercial Law Practitioner*, 1999, pp. 159-166; WERLAUFF, E.: "The Consequences of the Centros Decision: Ends and Means in the Protection of Public Interests", *European Taxation*, 2000, pp.542-545.

Sociedades, lo que siguió un posterior recurso en segunda instancia cuyo tribunal interpuso cuestión prejudicial ante el TJUE, que preguntaba si era compatible con el Derecho de la Unión Europea la denegación de una sucursal de una sociedad cuyo domicilio social se encuentra situado en otro Estado miembro, constituida legalmente conforme a la legislación británica, cuando dicha sociedad no ejerce actividades comerciales en su Estado de constitución y se crea la referida sucursal con el fin de actuar como centro en el cual la sociedad ejerza toda su actividad, por el único motivo de evitar la constitución en el Estado miembro donde se pretende ejercer su actividad para evitar desembolsar el capital social que exigía la legislación danesa<sup>131</sup>.

En este sentido, el TJUE en el apartado 30 de la sentencia, recoge que *la denegación por un Estado miembro de la inscripción de una sucursal de una sociedad constituida con arreglo al Derecho nacional de otro Estado miembro en el que tiene su domicilio social sobre la base de que la sucursal está destinada a permitirle el ejercicio de toda su actividad económica en el Estado de acogida, con la consecuencia de que el establecimiento secundario eludiría las normas nacionales relativas a la constitución y desembolso de un capital mínimo, es incompatible con los artículos 52 y 58 del Tratado, en la medida en que obstaculiza la aplicación del Derecho de establecimiento secundario cuya observancia pretenden asegurar precisamente los artículos 52 y 58.*

Y es por ello, que *Centros* para muchos autores supone el reconocimiento por parte del TJUE del modelo de constitución como el modelo que deben aplicar los Estados miembros, puesto que de seguir la decisión adoptada por el Tribunal se obligaría a los Estados miembros a reconocer de forma automática a las sociedades constituidas en otro Estado de la Unión Europea<sup>132</sup>.

---

<sup>131</sup> ARENAS GARCÍA, R.: “*Lex societatis* y derecho de establecimiento”, A.A.V.V., *Autonomía de la voluntad y exigencias imperativas en el Derecho Internacional de sociedades y otras personas jurídicas. II Jornada sobre movilidad internacional de sociedades y otras personas jurídicas*, Atelier, Barcelona, 2014, pp. 131-133.

<sup>132</sup> HANSEN, J.L.: “A new look at Centros...”, p. 93; ZIMMER, D.: “Private International Law...”, p. 595; VELASCO SANPEDRO, L.A. / SÁNCHEZ FELIPE, J.M.: “La libertad de establecimiento de las sociedades en la UE, el estado de la cuestión después de la SE”, *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 19, 2002, p. 29.

c) *Sentencia Überseering*<sup>133</sup>.

*Überseerin Bv*<sup>134</sup> era una sociedad constituida y con domicilio social en Países Bajos, que en 1990 adquirió un terreno situado en Düsseldorf (Alemania) que utilizó con fines empresariales. En 1992 *Überseerin* contrato a *Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)* para la renovación de un garaje y un motel construidos en el terreno que *Überseerin* había comprado años atrás, y cuando las obras habían finalizado alegó la existencia de vicios en la ejecución de las obras de pintura. Al mismo tiempo, dos nacionales alemanes adquirieron por compraventa todas las participaciones de *Überseerin*, y éstos, tras exigir a *NCC* que subsanara dichos vicios sin éxito, presentaron una demanda ante el *Landgericht Düsseldorf* que fue desestimada en virtud del artículo 50 del *Zivilprozessordnung* (Ley de Enjuiciamiento Civil alemana) por considerar que *Überseerin* carecía de capacidad procesal en Alemania ya que conforme a la Ley nacional alemana, que sigue el modelo de sede real, la capacidad jurídica de una sociedad se aprecia con arreglo al Derecho aplicable en el lugar en que se encuentra su domicilio social efectivo. Por lo que, al determinar la capacidad jurídica con arreglo al Derecho alemán, *Überseerin* no se le reconocería personalidad jurídica a no ser que se liquidase en Países Bajos y volviese a constituirse de conformidad con el Derecho alemán.

Esta resolución del *Landgericht* fue recurrida ante el *Oberlandesgericht Düsseldorf*, que confirmó la resolución dictada en primera instancia por entender de igual forma que como sociedad neerlandesa, no tenía capacidad jurídica en Alemania, y por tanto, tampoco capacidad procesal. Ante esto, *Überseerin* presentó un recurso de casación ante el *Bundesgerichtshof* el cual suspendió el procedimiento y elevó al TJUE cuestión

---

<sup>133</sup> STJUE de 5 de noviembre de 2002, asunto C-208/00, *Überseering*.

<sup>134</sup> Entre otros: ANDENAS, M.: "Free Movement of Companies", *The Law Quarterly Review*, núm. 119, 2003, pp. 221-226; BACHNER, T.: "Freedom of Establishment for Companies: a Great Leap Forward", *The Cambridge Law Journal*, 2003, pp. 47-50; BALLARINO, T.: "From Centros to Überseering. EC Right of Establishment and the Conflict of Laws", *Yearbook of private international law*, 2002, pp. 203-216; CERIONI, L.: "The "Überseering" Ruling: the Eve of a "Revolution" for the Possibilities of Companies' Migration throughout the European Community?", *The Columbia Journal of European Law*, Vol. 10, 2003, pp. 117-137; DYRBERG, P.: "Full free movement of companies in the European Community at last?", *European Law Review*, 2003, pp. 528-537; RAMMELOO, S.: "The Long and Winding Road towards Freedom of Establishment for Legal Persons in Europe", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2003, pp. 169-197; THOMA, I.: "ECJ, 5 November 2002, Case C-208/00 *Überseering BV v. NCC Nordic Construction Company Baumanagement GmbH*. The *Überseering* ruling: a take of serendipity", *European Review of Private Law*, 2003, pp. 545-554; VAQUERO LÓPEZ, C.: "Comentario a la STJCE de 5 de noviembre de 2002, *Überseering*, Asunto C-208/00", *Derecho de sociedades*, 2003, pp. 181-191; WOOLDRIDGE, F.: "Überseering: Freedom of Establishment of Companies Affirmed", *European Business Law Review*, 2003, pp. 227-235; WULF-HENNING, R.: "From Centros to Ueberseering: Free Movement of Companies, Private International law, and Community law", *International and Comparative Law Quarterly*, 2003, pp. 177-208.

prejudicial en la cual se presentaron los gobiernos, defensores del modelo de sede real, español<sup>135</sup>, alemán<sup>136</sup> e italiano<sup>137</sup>.

La importancia de esta sentencia radica en la confirmación de la línea jurisprudencial ya iniciada por *Centros*, que deja atrás los argumentos utilizados por la sentencia *Daily Mail*, y que supone que el modelo utilizado por el Estado alemán constituye un obstáculo al ejercicio de la libertad de establecimiento, y por ello, contrario al Derecho europeo. En este sentido, el TJUE dictaminó que Alemania debían reconocer que *Überseering* tenía personalidad jurídica y capacidad procesal aun no ajustándose a la Ley alemana, puesto que sí se ajustaba a la legislación de un Estado miembro, y negárselo sería negar el derecho de dicha sociedad a ejercer la libertad de establecimiento. Ya que una sociedad constituida conforme a los requisitos requeridos por el Tratado – es decir, constituirse de *conformidad con la legislación de un Estado miembro*, y encontrarse su *sede social, administración central o centro de actividad principal dentro de la Unión* – tiene derecho a trasladar su sede social de un Estado a otro sin perder su personalidad jurídica<sup>138</sup>.

**d) Sentencia Inspire Art<sup>139</sup>.**

*Inspire Art*<sup>140</sup> era una *private company limited by shares* (Sociedad de Responsabilidad Limitada) inglesa con domicilio social en Reino Unido, la cual disponía de un único administrador domiciliado en La Haya (Países Bajos).

---

<sup>135</sup> El argumento dado por el Gobierno español se encuentra en el apartado 32 de la sentencia, el cual dispone que, *para el Gobierno español no es incompatible con el artículo 48 CE exigir que una sociedad constituida con arreglo al Derecho de un Estado miembro tenga en él su domicilio social efectivo para poder ser considerada, en otro Estado miembro, como una sociedad que pueda disfrutar, eventualmente, de la libertad de establecimiento.*

<sup>136</sup> El Gobierno alemán afirma en el apartado 30 de la sentencia que, *cuando una sociedad válidamente constituida en un Estado miembro ha ejercido su derecho de establecimiento en otro Estado miembro, al transferir todas sus participaciones sociales a nacionales de dicho Estado que residen en él, la cuestión de si, en el Estado miembro de acogida, el Derecho aplicable con arreglo a las normas de conflicto permite o no que dicha sociedad siga existiendo no está comprendida en las disposiciones relativas a la libertad de establecimiento.*

<sup>137</sup> Para el Gobierno italiano y según se desprende del apartado 31 de la sentencia, *no pueden invocarse las normas relativas a la libertad de establecimiento para armonizar los puntos de conexión cuya determinación corresponde exclusivamente, en el estado actual del Derecho comunitario, a los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros. En la medida en que las sociedades pueden presentar elementos de conexión con varios Estados, es necesario que cada ordenamiento jurídico nacional determine en qué condiciones procede someter a las sociedades a sus normas.*

<sup>138</sup> MUIR WATT, H.: “Nota a STJCE...”, p. 172.

<sup>139</sup> STJUE de 30 de septiembre de 2003, asunto C-167/01, *Inspire Art*.

<sup>140</sup> DE KLUIVER, H.J.: “Inspiring a New European Company Law? Observations on the ECJ's Decision in *Inspire Art* from a Dutch Perspective and the Imminent Competition for Corporate Charters between EC

La cuestión se suscitó cuando *Inspire Art* se inscribió en el Registro Mercantil de Ámsterdam sin que constara como una “*sociedad formalmente extranjera*”, lo que era obligado a la luz del artículo 1 de la *Wet op formeel Buitenlandse Vennootschappen (WFBV)* o Ley sobre sociedades formalmente extranjeras, y lo que llevaría aparejadas numerosas obligaciones añadidas. La Cámara de Comercio, al estimar dicha mención obligatoria, solicitó al *Kantongerecht te Amsterdam* que ordenase a la sociedad su inscripción completa, a lo que *Inspire Art* se negó por considerar que no reunía los requisitos que el artículo 1<sup>141</sup> que la *WFBV* exigía y, además, que no era compatible dicha legislación nacional con el Derecho europeo.

Sin embargo, el *Kantongerecht te Amsterdam* declaró que *Inspire Art* era una sociedad formalmente extranjera, y en relación con la compatibilidad de la *WFBV* con el Derecho de la Unión Europea, planteo cuestión prejudicial sobre si los antiguos artículos 43 y 48 TCE (actuales 49 y 54 TFUE) prohíben que los Estados miembros sometan a requisitos adicionales la creación de un establecimiento secundario, y si estos requisitos podrían argumentarse como una de aquellas medidas que regulaba el antiguo artículo 46 TCE y actual 52 TFUE que permitía la aplicabilidad de disposiciones legales que prevean un régimen especial para los extranjeros, y que estén justificadas por razones de orden público, seguridad y salud públicas. En este caso, la legislación holandesa preveía para las sociedades extranjeras la necesidad de tener un capital mínimo y tenían disposiciones severas sobre la responsabilidad solidaria de los administradores de las estas sociedades<sup>142</sup>.

A este respecto, el TJUE señaló que tales disposiciones suponían una vulneración de la libertad de establecimiento, e *Inspire Art* podía establecer las sucursales que quisiese

---

Member States”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 1, núm. 1, 2004, pp. 121-134; DEININGER, R.: “Impact of the ECJ *Inspire Art* Decision”, *The European Legal Forum*, 2004, pp. 17-19; LOOIJESTIJN-CLEARIE, A.: “Have the dikes collapsed? *Inspire Act* a further break through in the freedom of establishment of companies?”, *European Business Organization Law Review*, 2004, pp. 389-418; MICHELER, E.: “Recognition of Companies Incorporated in Other EU Member States”, *International and Comparative Law Quarterly*, 2003, pp. 521-529; REHBERG, M.: “*Inspire Art* - Freedom of establishment for companies in Europe between “abuse” and national regulatory concerns”, *The European Legal Forum*, 2004, pp. 1-8; WOOLDRIDGE, F.: “The Advocate General’s Submissions in *Kamer van Koophandel*: Further Emphasis on the Right of Establishment”, *European Business Law Review*, 2003, pp. 497-505.

<sup>141</sup> El artículo 1 de la *WFBV* define la «sociedad formalmente extranjera» como «una sociedad de capital, con personalidad jurídica, constituida de conformidad con una legislación distinta de la neerlandesa y que desarrolle sus actividades total o casi totalmente en los Países Bajos y que, además, no tenga un vínculo real con el Estado donde rige la legislación con arreglo a la cual fue constituida [...]».

<sup>142</sup> Artículos 2 a 5 de la *WFBV*.

en cualquier Estado miembro, sin incurrir por ello en fraude de ley<sup>143</sup>, puesto que es consustancial al ejercicio de la libertad de establecimiento. Y en este sentido, las disposiciones neerlandesas señaladas, no estaban amparadas por “razones imperiosas de interés general”, y por ello, una sociedad que ha sido constituida legalmente en cualquier Estado miembro tiene derecho a ejercer su actividad en otro evitando la aplicación de normas en dicho Estado de destino con relación a la constitución de sociedades.

e) **Sentencia Cartesio**<sup>144</sup>.

*Cartesio*<sup>145</sup> era una sociedad constituida de conformidad al Derecho húngaro con la forma jurídica de una *betéti társaság* (sociedad comanditaria simple), cuyo domicilio se situaba en Baja (Hungria). Dicha sociedad presentó una solicitud ante el *Bács-Kiskun Megyei Bíróság* para que, en ejercicio de su función de *Cégbíróság* (tribunal mercantil), aprobara el traslado del domicilio social a Gallarate (Italia) y, en consecuencia, se modificara la mención relativa a su domicilio en el registro mercantil. Sin embargo, su pretensión fue desestimada por considerar que el Derecho húngaro no permitía que una sociedad constituida en Hungría traslade su domicilio al extranjero y siga rigiéndose por la ley húngara, como su ley personal.

Y ante esta cuestión, el TJUE fue llamado a determinar si el TFUE se opone a que Hungría imponga una prohibición a una sociedad constituida de conformidad a su legislación, a trasladar su sede social de facto a otro Estado miembro, y que dicha transferencia se inscribiera en el Registro húngaro de empresas. Debe destacarse que el

---

<sup>143</sup> CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “Sociedades mercantiles...”, p. 78.

<sup>144</sup> STJUE de 16 de diciembre de 2008, asunto C-210/06, *Cartesio*.

<sup>145</sup> O'SHEA, T.: “Hungarian Tax Rule Violates EC Treaty, Advocate General Says”, *Tax Notes International*, 2008, pp. 394-398; O'SHEA, T.: “Cartesio: Moving a Company's Seat Now Easier in the EU”, *Tax Notes International*, 2009, pp. 1071-1075; BOHRENKÄMPER, J.: “Corporate Mobility across European Borders: Still no Freedom of Emigration for Companies?”, *European Law Reporter*, 2009, pp. 82-92. KOROM, V. / METZINGER, P.: “Freedom of Establishment for Companies: the European Court of Justice confirms and refines its Daily Mail Decision in the Cartesio Case C-210/06”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 6, núm. 1, 2009, pp. 125-160; ALONSO GARCÍA, R.: “Cuestión prejudicial comunitaria y autonomía procesal nacional: a propósito del asunto Cartesio, STJCE de 16 de diciembre de 2008 (C-210/06)”, *Revista española de Derecho Europeo*, núm. 30, 2009, pp. 197-222; RODAS PAREDES, P.N.: “Alcance del derecho de establecimiento primario en la Unión Europea (Comentario a la STJCE de 16 de diciembre de 2008, C-210/06, Cartesio)”, *Revista de Derecho Mercantil*, 2009, pp. 261-281; GARCÍA HEREDIA, A. / MARTÍN JIMÉNEZ, A.J.: “Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas”, *Revista española de Derecho Financiero*, 2009, pp. 853-855; CERIONI, LUCA: “The Cross-border Mobility of Companies within the European Community after the Cartesio Ruling of the ECJ”, *The Journal of Business Law*, 2010, pp. 311-337.

asunto *Cartesio* tiene enormes semejanzas al asunto *Daily Mail*, ya que plantea también la cuestión de la transferencia al extranjero de la sede social de facto.

Y en este sentido, el TJUE volvió nuevamente a la doctrina que ya expresó en el asunto *Daily Mail*<sup>146</sup>, disponiendo que, en el estado en que actualmente se encuentra el Derecho comunitario, el TFUE debe interpretarse en el sentido de que el mismo no se opone a que la legislación un Estado miembro excluya la transferencia de la sede social de una sociedad a otro Estado miembro mientras mantiene su estatus de sociedad que se rige por la ley del Estado miembro de su incorporación<sup>147</sup>. Y es por ello que el Tribunal mantiene que las sociedades solo existen gracias al ordenamiento del Estado miembro por el cual se ha constituido, y que en el presente caso la libertad de establecimiento no se vio afectada por cuanto *Cartesio* no pretendía en ningún momento cambiar su nacionalidad, entendida ésta como la *Lex societatis* que le debía de ser aplicable, al contrario de lo que ocurría con el anteriormente comentado asunto *Überseering*, en el cual, la sociedad que había trasladado su sede real a Alemania, aun no modificando su sede estatutaria, no era reconocida por el Derecho alemán.

En resumen, el TJUE distingue dos supuestos, por una parte, los Estados miembros tienen derecho a elegir el criterio de conexión que consideren oportuno para que una sociedad pueda considerarse constituida de conformidad al Derecho nacional, ergo también para establecer los requisitos de su pérdida de nacionalidad si traslada su sede real a otro Estado. Y, por otro lado, reconoce que sí existiría vulneración del Derecho comunitario a la libertad de establecimiento si el Derecho nacional impide a la sociedad cambiar su nacionalidad.

La sentencia *Cartesio* deja mucho en manos de las legislaciones nacionales<sup>148</sup>, lo que podría dar un trato diferente entre las sociedades emigrantes e inmigrantes que se trasladen a un Estado regido por el modelo de sede real o el modelo de constitución/incorporación.

---

<sup>146</sup> MARTÍNEZ RIVAS, F.: “Traslado internacional de sede social en la Unión Europea: del caso *Daily Mail* al caso *Cartesio*. Veinte años no son nada.”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 1, núm. 1, 2009, pp. 137-142.

<sup>147</sup> VILÁ COSTA, B. / ARENAS GARCÍA, R.: “La transferencia internacional del domicilio social (en la Ley 3/2009, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles)”, A.A.V.V., *Las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles*, 1ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2015, versión *on line*.

<sup>148</sup> ARENAS GARCÍA, R.: “El legislador europeo y el DIPr de sociedades en la UE”, *Revista española de derecho internacional*, Vol. 69, núm. 1, 2017, p. 60.

f) *Sentencia VALE Építési Kft*<sup>149</sup>.

*VALE*<sup>150</sup> *Costruzioni*, constituida como sociedad italiana de responsabilidad limitada, fue inscrita en el Registro Mercantil de Roma. Años más tarde, la sociedad solicitó la cancelación de dicha inscripción con la intención de trasladar su domicilio social y su actividad a Hungría, cesando por ello toda su actividad que hasta ahora venía realizando en Italia.

El administrador de la sociedad decidió aprobar por ello nuevos estatutos sociales con el fin de su inscripción en el Registro Mercantil húngaro, denominándola *VALE Építési Kft*, desembolsando además el capital social requerido para su registro de conformidad al Derecho húngaro, y señalando en su solicitud que *VALE Costruzioni* era la predecesora de *Vale Építési*. Sin embargo, su inscripción fue denegada ya que según los órganos judiciales húngaros, la sociedad italiana no puede trasladar su domicilio social a Hungría y transformarse en sociedad húngara, ya que las normas húngaras sobre transformaciones sociales solamente prevén esta posibilidad para los supuestos de transformaciones internas y no de sociedades extranjeras, y por ello, tampoco la normativa registral húngara permitía hacer constar a la sociedad italiana como “predecesora legal” de la sociedad húngara.

A este respecto, el TJUE dispuso que esta normativa era contraria<sup>151</sup> a la libertad de establecimiento reconocida en los ya mencionados artículos 49 y 54 TFUE, ya que entiende que la normativa que operaba en el Derecho húngaro suponía un obstáculo a la

---

<sup>149</sup> STJUE de 12 de julio de 2012, asunto C-378/10, *VALE Építési Kft*.

<sup>150</sup> ARENAS GARCÍA, R.: “[Sociedades] -Una sociedad de otro estado miembro puede transformarse en una sociedad nacional si semejante transformación es posible en supuestos puramente internos - Tribunal de Justicia, Sala Tercera, de 12 de julio de 2012. Asunto C-378/10 [*VALE Építési kft.*]”, *Anuario español de derecho internacional privado*, Tomo XII, 2012, pp. 1074-1079; BIERMEYER, T.: “Shaping the space of cross-border conversions in the EU. Between right and autonomy: VALE”, *Common Market Law Review*, 2013, pp. 571-590; HANSEN, J.L.: “The Vale Decision and the Court's Case Law on the Nationality of Companies”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 10, núm. 1, 2013, pp. 1-17; HOUET, J.: “Cross-Border Mobility Within the EU: the Saga Continues...”, *European Law Reporter*, 2012, pp. 206-212; KOLOZS, B.: “Tax Implications of the ECJ's VALE Judgment”, *Tax Notes International*, 2012, pp. 296-297. RAMMELOO, S.: “Freedom of establishment: cross-border transfer of company 'seat' - The last piece of the puzzle?”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2012, pp. 563-588; RAMMELOO, S.: “Case C-378/10, VALE Építési Kft., pending, lodged on July 28, 2010, Freedom of establishment: cross-border transfer of company "seat"”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 18, núm. 3, 2011, pp. 353-358.

<sup>151</sup> GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: “El cambio de *lex societatis*: una forma especial de transformación societaria. Comentario a la sentencia del TJUE (as. *Vale Építési Kft*)”, *Diario La Ley*, núm. 7992, 2012, pp. 4-7.



libertad de establecimiento totalmente injustificado<sup>152</sup>. Además, para el TJUE resulta contrario al Derecho comunitario la existencia de una normativa nacional que permite a las sociedades nacionales transformarse, pero que a su vez no permite a las sociedades extranjeras constituirse en una sociedad nacional, y es por ello, que el Estado de destino debe aceptar el cambio de *Lex societatis*.

**g) Situación actual tras las decisiones del TJUE.**

Las decisiones del TJUE mantienen las distinciones entre la libertad de establecimiento cuando una sociedad trata de salir de su Estado de origen o intenta entrar en otro Estado miembro, así como la diferencia entre el derecho de establecimiento primario y el derecho de establecimiento secundario. Consintiendo desigualdades en el tratamiento de los movimientos transfronterizos de las sociedades, según si los Estados partícipes en el asunto son Estados cuya determinación de la *Lex societatis* se rige conforme al modelo de sede real o conforme al modelo de constitución/incorporación.

Así, del estudio de la jurisprudencia que se ha ido generando a lo largo de los años podemos concluir que el Estado de acogida no puede denegar el establecimiento de sociedades extranjeras, tal y como se recoge en *Centros*, *Überseering* o *Inspire Art*. Pero en contra, cuando nos encontramos ante una sociedad constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro que pretende trasladarse a otro Estado, el TFUE no le da derecho a conservar al mismo tiempo su condición de sociedad del Estado miembro con arreglo a cuya legislación fue constituida, como se desprende del asunto *Daily Mail*, confirmada posteriormente por la sentencia *Cartesio*.

*Centros* nos aclaró por su parte que, si una compañía registrada en un Estado miembro tiene como objetivo final ejercer su actividad empresarial a través de una sucursal en otro Estado miembro, dando lugar a que se le aplique el Derecho del lugar donde está inscrita y no donde se encuentra realmente su centro de negocios, no supone un fraude de ley, ni un abuso de derecho, ni tampoco constituirá una evasión ilegal del derecho de sociedades nacional. Ya que la sucursal que la sociedad ha establecido en otro Estado miembro será considerada un establecimiento secundario, aun cuando la sociedad ejerza totalmente o casi en su totalidad su actividad empresarial en dicha sucursal. Y solamente supondrá una vulneración del TFUE cuando se observen, caso por caso, los

---

<sup>152</sup> CABANAS TREJO, R.: “Las fusiones y escisiones transfronterizas”, A.A.V.V., *Las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles*, 1ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2015, versión *on line*.

requisitos que el TJUE enumeró en la sentencia *Inspire Art* y que se han señalado con anterioridad en este trabajo.

Por ello, del asunto *Überseering* y de la anterior afirmación se desprende que, la utilización por un Estado miembro del modelo de sede real, con el fin de evitar el reconocimiento de una sociedad constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro, estaría en contra del Derecho comunitario, estando también en contra todas aquellas obligaciones que un Estado miembro imponga a una sociedad constituida conforme al Derecho de un Estado miembro, con el objetivo de cumplir aquellas normas societarias del Estado miembro de destino en cuestión, a la luz de la argumentación dada por el Tribunal en la sentencia *Inspire Art*, siendo solamente, en aquellos casos en que se observe una vulneración del interés general cuando el Estado puede establecer disposiciones para evitar dicho abuso.

Por último, el TJUE señala que la existencia de una sociedad dependerá de la *Lex societatis* del Estado en la cual fue constituida, siendo éste, el único legitimado para determinar los puntos de conexión que vinculan la sociedad con el Estado en concreto, ya sea éste el lugar donde fue constituida la sociedad o el lugar donde se encuentra su sede real. Sin embargo, los Estados no pueden discriminar de ninguna forma a las empresas extranjeras, y por ello, no pueden existir diferencias alguna de trato entre las empresas nacionales y de otros Estados miembro, y es por todo ello que una empresa válidamente constituida en un Estado miembro debe ser reconocida en cualquier otro Estado de la Unión Europea al trasladarse su sede real o su centro de operaciones.

## **2. Las consecuencias del *Brexit* para las empresas y para el derecho de sociedades.**

### **A. *Brexit*, *Lex societatis* y reconocimiento de sociedades británicas.**

No cabe duda alguna de que el *Brexit* tendrá un gran impacto en cualquier ámbito del derecho, y especialmente, en la Ley aplicable a ambos lados del canal de la Mancha. Así, una vez que Reino Unido abandone la Unión Europea, se convertirá en un “tercer Estado”<sup>153</sup> con el cual no se conservarán más relaciones que las que se hayan establecido mediante acuerdos como analizábamos en el primer apartado del presente trabajo.

---

<sup>153</sup> ARMOUR, J.: “Brexit and financial services”, *Oxford Review of Economic Policy*, núm. 33, 2017, p. 56.

Esto quiere decir, que las cuatro libertades europeas fundamentales dejarán de aplicarse para Reino Unido a no ser que se pacte lo contrario por las partes, pero también, que las sociedades de la Unión Europea van a pasar a ser consideradas en Reino Unido como “sociedades de terceros Estados”, y por ello, deberán de aplicar la legislación británica cuando operen en dicho país.

Como atestigua el presente ensayo, cobra especial importancia para el derecho de sociedades, el derecho a la libertad de establecimiento<sup>154</sup> para las personas jurídicas, el cual, ha sido ampliamente interpretado por el TJUE en los asuntos que *supra* hemos analizado, y en los que destaca la prohibición que el Tribunal impone a los Estados miembros de establecer cualquier tipo de medida adicional o discriminatoria, con respecto a las sociedades de dicho Estado, a las sociedades registradas en otros Estados de la Unión Europea y que pretenden trasladarse a otro Estado miembro<sup>155</sup>. En este sentido, si no planteamos una situación basada en un *hard Brexit*<sup>156</sup>, los Estados miembros ya no estarían sujetos a dicha obligación con respecto a las sociedades británicas, puesto que no existiría un Tratado que protegiese dicha libertad de la que gozan en la actualidad, y podrían obstaculizar su movilidad transfronteriza.

Gracias a la jurisprudencia desarrollada por el TJUE, como ocurre en el asunto *Centros*, podemos observar que en muchas ocasiones las sociedades eligen regirse por el Derecho de otro Estado miembro para intentar escapar de los requisitos que la legislación les requiere en el Estado en el que realmente van a operar, y en muchas ocasiones Reino Unido es el Estado elegido para la constitución de estas sociedades. De los hechos ocurridos en *Centros* se explica como una sociedad decide constituirse en Reino Unido con la finalidad de evitar el desembolso de capital social que se le requería en Dinamarca, ya que la Ley británica no requiere el desembolso de capital mínimo para constituir una sociedad privada<sup>157</sup>. Y en este sentido, estudios del Registro Mercantil de Reino Unido plasmaron un exponencial aumento de las sociedades extranjeras desde el 2003 hasta

---

<sup>154</sup> ARENAS GARCÍA, R.: “Brexit y Derecho Internacional Privado”, *Diario La Ley*, núm. 8797, 2016, versión *on line*.

<sup>155</sup> MASOURIS, P. / PAPADOPOULOS, T.: “The impact of Brexit on UK company law”, *European Company Law*, núm. 13, 2016, pp. 208-209.

<sup>156</sup> LEHMAN, M. / ZETZSCHE, D.: “Brexit and the Consequences for Commercial and Financial Relations between the EU and the UK” *European Business Law Review*, núm. 27, 2016, pp. 1015-1016.

<sup>157</sup> ARMOUR, J. / CUMMING, D.: “Banruptcy Law and Entrepreneurship”, *American Law and Economics Review*, Vol. 10, núm. 2, 2008, pp. 312-314.

ahora<sup>158</sup> constituidas en Reino Unido, las cuales tienen situada su sede real a lo largo de la geografía de la Unión Europea, lo que señala las significativas diferencias que a la hora de las exigencias en la constitución de sociedades se prevé en el Derecho de sociedades inglés con respecto a otros ordenamientos comunitarios<sup>159</sup>. Y por ello, torna especial importancia determinar cuáles serán las consecuencias jurídicas del *Brexit* para el derecho de sociedades.

Según la legislación que se encuentra en vigor en la actualidad en el Reino Unido, las sociedades constituidas conforme a la Ley británica están sujetas a la *Lex societatis* de Reino Unido independientemente de donde se encuentre localizada la sede real de su actividad.

Esto supone una manifestación de la denominada teoría de la incorporación, que como anteriormente se señaló, determina la *Lex societatis* aplicable conforme al lugar donde la sociedad se ha registrado, y no por el lugar donde se encuentra su sede real o desarrolla su actividad. Y, en consecuencia, el régimen jurídico de Reino Unido se sigue empleando incluso aun cuando no se produce ninguna actividad en el lugar donde la sociedad se encuentra registrada<sup>160</sup>.

La teoría de la incorporación, que es seguida por numerosos Estados además de Reino Unidos como Holanda, Suecia, Dinamarca, Finlandia, Noruega, Suiza, República Checa, Hungría o Eslovaquia<sup>161</sup>, presenta una serie de ventajas innegables favoreciendo la internacionalización de las sociedades, ya que permite a las mismas desarrollar sus actividades empresariales alrededor del globo mientras permanecen sujetas al régimen legal conforme el cual fueron constituidas, incluyendo aquí a sus sucursales y agencias, puesto que las mismas poseen cierta autonomía en su gestión pero comparten personalidad jurídica con la sociedad matriz.

Como hemos visto con anterioridad, de la jurisprudencia del TJUE se desprende que el derecho a la libertad de establecimiento se aplica de forma independiente del lugar donde se encuentre localizada la sede real de la sociedad, y, además, las sociedades de

---

<sup>158</sup> BECHT, M. / MAYER, C. / WAGNER, H.F.: “Where do firms incorporate? Deregulation and the cost of entry”, *Journal of Corporate Finance*, Vol. 14, núm. 3, 2008, pp. 249-252.

<sup>159</sup> BECHT, M. / ENRIQUES, L. / KOROM, V.: “Centros and the cost of branching”, *The Journal of Coporroration Law*, núm. 9, 2009, p. 180.

<sup>160</sup> KOKKINIS, A.: “The impact of Brexit on the legal framework for cross-border corporate activity”, *European Business Law Review*, núm. 27, 2016, pp. 971-973.

<sup>161</sup> ARMOUR, J. / FLEISCHER, H. / KNAPP, V / WINNER, M.: “Brexit and Corporate Citizenship”, *European Business Organization Law Review*, núm. 18, 2017, versión *on line*.

los Estados miembros han de ser tratadas de igual forma y gozar de los mismos derechos y obligaciones que las del Estado de destino en cuestión, salvo en el caso de fraude y en función del interés general.

Sin embargo, tras la salida de Reino Unido de la Unión Europea las sociedades británicas se convertirán en *sociedades de terceros Estados*. y en este sentido, hay que señalar que las libertades amparadas por el TFUE sólo se reconocen y se aplican a las personas físicas y jurídicas legalmente constituidas dentro de los Estados miembros de la Unión Europea, y por ello, las sociedades británicas no tendrán derecho a beneficiarse de las libertades reguladas en el Tratado y únicamente podrían establecerse en un Estado miembro si cumplieren con las exigencias legales que requiriese cada Estado miembro específicamente<sup>162</sup>. Esta determinación como *sociedades de un tercer Estado* se aplicaría, al igual que a las que han sido constituidas fuera de la Unión Europea, a las sociedades de Reino Unido constituidas tanto antes como después del *Brexit*<sup>163</sup>.

Importante es apuntar que las sociedades de terceros Estados pueden estar sujetas a condiciones de acceso impuestas por otro Estado, como por ejemplo la equivalencia de los regímenes reglamentarios, la reciprocidad o cualquier otro requisito de autorización motivados por causas políticas o económicas como la exigencia de permisos de residencia para sus gerentes<sup>164</sup>. También dicho establecimiento podría ser denegado por el Estado de destino por motivos de competitividad y protección del mercado nacional. En definitiva, estas autorizaciones se basarían en la legislación de cada Estado en cuestión y sólo se aplicarían de Estado a Estado.

Hay que señalar, no obstante, que las sociedades británicas en la era *post-Brexit*, podrán establecerse en aquellos Estados donde rija la teoría de la incorporación sin tener problemas en el reconocimiento de su personalidad jurídica, pues el punto de conexión para determinar la *Lex societatis* que utilice el Estado de destino serán el Estado de constitución, es decir, Reino Unido. Por ello, conforme al derecho de sociedades de

---

<sup>162</sup> BASEDOW, J.: “BREXIT and Business Law”, *China-EU Law Journal*, Vol. 5, Núm. 3, 2017, p. 110.

<sup>163</sup> DICKINSON, A.: “Back to the Future – The UK’s EU Exit and the Conflict of Laws”, *Oxford Legal Studies Research*, núm. 35, 2016, versión *on line*.

<sup>164</sup> BÖCKLI, P. / DAVIES, P. / FERRAN, E. / FERRARINI, G. / GARRIDO GARCÍA, J.M. / HOPT, K.J. / OPALSKI, A. / PIETRANCOSTA, A. / ROTH, M. / SKOG, R. / SOLTYSINSKI, S. / WINTER, J.W. / WINNER, M. / WYMEERSCH, E.: “The Consequences of Brexit for Companies and Company Law”, *Social Science Research Network*, núm. 22, 2017, versión *on line*.

dichos Estados serán sociedades con personalidad jurídica totalmente válida, no obstante, se les podrán aplicar obligaciones añadidas para poder establecerse en dicho Estado<sup>165</sup>.

En resumen, las empresas del Reino Unido perderían la protección que les brinda el TFUE y el TJUE, exponiéndose a obligaciones adicionales por parte de otros Estados, y en teoría, a un posible trato discriminatorio<sup>166</sup>. Los Tratados que rigen la Unión Europea ya no les serán más de aplicación, e incluso se los podría denegar el acceso al mercado único. Más complicado será aun cuando una sociedad británica pretenda establecerse o ejercer su actividad en un Estado cuya *Lex societatis* se determina conforme a la teoría de la sede real, ya que, en la mayoría de las ocasiones, el Estado de acogía no reconocerá la personalidad jurídica de dicha sociedad, obligándola por ello a liquidarse y a constituirse de nuevo conforme al Derecho de dicho Estado si quiere actuar en él.

Especial importancia tendrá la desaparición de la aplicabilidad del Tratado para aquellas sociedades constituidas en el Reino Unido que ejercen la totalidad, o casi la totalidad, de su actividad en otro Estado miembro en el que opera el modelo de sede real, beneficiándose de la libertad de establecimiento. En este sentido, el número de sociedades no británicas registradas en Reino Unido en 2012 ascendían a unas 103.000<sup>167</sup>, y éstas, realizaban sus actividades con mayor presencia en Alemania, Países Bajos y Francia en su mayoría. Por ello, cobrará especial importancia determinar el concepto específico de que entendemos por sede real, con el fin de evitar conflictos futuros sobre esta materia.

## **B. Efectos del Brexit sobre los procedimientos de resolución de conflictos transnacionales en materia societaria.**

### ***a) Régimen de competencia judicial internacional, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia contractual.***

Estas materias se encuentran reguladas en la actualidad por el Reglamento (UE) 1215/2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil<sup>168</sup>, conocido como Reglamento

---

<sup>165</sup> ARMOUR, J. / FLEISCHER, H. / KNAPP, V / WINNER, M.: “Brexit and...”, versión online.

<sup>166</sup> LEIN, E.: “Unchartered territory? A few thoughts on private international law post BREXIT”, *Yearbook of Private International Law*, núm. 17, 2015-2016, pp. 40-42.

<sup>167</sup> Datos obtenidos de ARMOUR, J. / FLEISCHER, H. / KNAPP, V / WINNER, M.: “Brexit and Corporate Citizenship”, *European Business Organization Law Review*, núm. 18, 2017, versión *on line*.

<sup>168</sup> *DOUE L 351/1*, 20-XII-2012.

Bruselas I bis, el cual entró en vigor el 10 de enero de 2015. Este Reglamento es de especial importancia en materia societaria debido a que en su artículo 24.2<sup>169</sup> incluye a las sociedades<sup>170</sup> y a las personas jurídicas dentro de los foros de competencia exclusiva<sup>171</sup>, lo que supone que será competente no el órgano que hayan pactado las partes, sino el que el citado artículo se refiera, y en este sentido, el Reglamento establece como punto de conexión el lugar donde la sociedad o persona jurídica esté domiciliada, y dirigiendo, para determinar dicho domicilio, a las normas de Derecho internacional privado del Estado miembro del órgano jurisdiccional<sup>172</sup>.

El fundamento de este foro exclusivo radica en la necesidad de vincular el fondo del asunto con el territorio del Estado miembro<sup>173</sup> que tenga una mayor proximidad<sup>174</sup> con la sociedad y con las normas jurídicas que le son de aplicación<sup>175</sup>. Así mismo, se apoya dicho foro exclusivo en materia societaria y de personas jurídicas en aquellos intereses públicos materiales que se han ido reconociendo a lo largo del tiempo en materia de constitución, disolución, así como en el funcionamiento de las sociedades<sup>176</sup>. Esta materia societaria afecta de forma directa a la seguridad jurídica<sup>177</sup> pues la misma no incide solamente en la sociedad, sino que atañe incuestionablemente a los intereses de terceros implicados, y es por ello, que la atribución de dichos asuntos a los tribunales de un Estado

---

<sup>169</sup> Artículo 24.2 del Reglamento Bruselas I bis dispone que: *Son exclusivamente competentes, sin consideración del domicilio de las partes, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros que se indican a continuación: (...) 2) en materia de validez, nulidad o disolución de sociedades y personas jurídicas, así como en materia de validez de las decisiones de sus órganos, los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en que la sociedad o persona jurídica esté domiciliada; para determinar dicho domicilio, el órgano jurisdiccional aplicará sus normas de Derecho internacional privado.*

<sup>170</sup> STJUE de 17 de octubre de 2013, asunto C-519/12, *OTP Bank*.

<sup>171</sup> Cuando el objeto litigioso está cubierto por el artículo 24 del Reglamento Bruselas I bis, se aplica lo regulado en dicho precepto sin excepción, siendo irrelevante el domicilio de las partes o los acuerdos de sumisión que hayan pactado entre ellas. STJUE de 17 de marzo de 2016, asunto C-175/15, *Taser*, apartado 36.

<sup>172</sup> STJUE de 10 de septiembre de 2015, asunto C-47/14, *Holterman Ferho Exploitatie*.

<sup>173</sup> STJUE de 26 de marzo de 1992, asunto C-261/90, *Reichert y Kockler / Dresdner Bank*.

<sup>174</sup> CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: "Art. 16", CALVO CARAVACA, A.L. (Ed.), *Comentario al Convenio de Bruselas relativo a la competencia judicial internacional y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*, Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1994, p. 321.

<sup>175</sup> DE LA OLIVA, A.: *Derecho Procesal Civil Europeo. Competencia judicial internacional. Reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras en la Unión Europea*, Aranzadi, Navarra, 2011, p. 187.

<sup>176</sup> VIRGÓS SORIANO, M. / GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: *Derecho procesal civil internacional: litigación internacional*, 2ª ed., Civitas, Navarra, 2007, p. 256.

<sup>177</sup> CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: *Derecho Internacional Privado*, Vol. I, 16ª ed., Comares, Granada, 2016, pp. 238-239.

en virtud de un foro exclusivo avala una homogénea línea jurisprudencial de las sociedades vinculadas en un mismo Estado, lo que beneficia a la seguridad jurídica de terceras partes interesadas<sup>178</sup>.

En relación con el domicilio de la sociedad, utilizado por el Reglamento como punto de conexión, no se señala de forma directa que criterio ha de utilizarse a la hora de esclarecer donde se observa que la sociedad tiene su domicilio. Sino que se limita a decir que, *para determinar dicho domicilio, el órgano jurisdiccional aplicará sus normas de Derecho internacional privado*. Pero a la luz de lo analizado con anterioridad cuando estudiábamos los diferentes modelos para la determinación de la *Lex societatis*, observamos que los Estados miembros también utilizan diferentes formas a la hora de señalar cuál es el domicilio social, en este sentido, algunos permiten que sean los socios los que decidan donde se sitúa libremente, otros requieren que sea establecido en el Estado donde se sitúa la sede estatutaria, o donde se encuentra su centro de dirección, o donde la sociedad tiene su centro de explotación principal<sup>179</sup>. Ateniéndonos a la redacción literal del artículo del Reglamento podemos entender que nos remite de forma directa a las normas nacionales de Derecho Internacional Privado a la hora de determinar el domicilio, y aquí sería cuando aparecería el problema que apuntábamos en relación a las diferentes formas para determinar el domicilio de las sociedades, puesto que el criterio utilizado por el Estado en particular no puede suponer un obstáculo a la libertad de establecimiento, y así, si una sociedad constituida de conformidad con la legislación de un Estado miembro tiene su sede social, centro de explotación principal o administración central en otro Estado miembro, las legislaciones nacionales no pueden aplicar normas que obliguen a la a la sociedad a fijar su domicilio en dicho Estado argumentando que su ley nacional aplica como punto de conexión otro diferente al que aplica la sociedad en el tráfico comunitario. Por ello, los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro no podrán conocer de un asunto aduciendo que dicha sociedad debería tener su domicilio en el Estado en que son competentes, si la sociedad ya cuenta con un domicilio en otro Estado miembro.

---

<sup>178</sup> LEÓN SANZ, F.J.: “Artículo 24.2”, BLANCO-MORALES LIMONES, P. / GARAU SOBRINO F.F. / LORENZO GUILLÉN M.L. / MONTEIRO MURIEL, F.J. (Coords.), *Comentario al Reglamento (UE) nº 1215/2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*, Aranzadi, Navarra, 2015, p. 514.

<sup>179</sup> CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: *Litigación internacional en la Unión Europea I: Competencia judicial y validez de resoluciones en materia civil y mercantil en la Unión Europea*. *Comentario al Reglamento Bruselas I Bis*, Aranzadi, Navarra, 2017, p. 197.



Por ello, la remisión que el Reglamento realiza a las normas internas de los Estados ha de entenderse como una remisión al ordenamiento completo de los mismos, lo que incluye así tanto las normas de derecho nacional como las normas de derecho comunitario<sup>180</sup>. Y como podíamos observar de la jurisprudencia analizada con anterioridad, la implementación del derecho nacional sobre las sociedades que actúan en el mercado comunitario cuando suponen una obstaculización a su posible movimiento es causa de vulneración de su derecho a la libertad de establecimiento, y es por ello, que serán los tribunales del Estado miembro en que la sociedad haya radicado su domicilio los que deberán conocer de los asuntos societarios recogidos en el artículo 24.2 del Reglamento.

Como hemos visto, el Reglamento Bruselas I bis presenta especial transcendencia en el ámbito societario al establecer un foro exclusivo en dicha materia, y una salida por parte Reino Unido de la Unión Europea produciría su inaplicabilidad, por lo que se presenta la duda de qué instrumentos se van a utilizar cuando se quiera determinar que tribunales van a ser competentes para resolver un posible conflicto.

Ante estos acontecimientos cabe señalar que a Reino Unido se le podría aplicar, previa negociación con la Unión Europea, un procedimiento similar a que mantiene con Dinamarca, único estado miembro al que no se le aplica el Reglamento Bruselas I bis. No obstante, de no llegarse a un consenso por ambas partes, Reino Unido podría acudir a instrumentos internacionales fuera de los regulados dentro de la Unión Europea.

En este sentido una de las posibles alternativas sería la aplicación del Convenio de Lugano<sup>181</sup> de 2007 celebrado entre la Unión Europea, la República de Islandia, el Reino de Noruega y la Confederación Suiza con la finalidad de reforzar la protección legal en los territorios de las partes contratantes<sup>182</sup>, siendo el contenido de dicho Convenio muy similar al del Reglamento 44/2001 Bruselas I, antecesor del Bruselas I bis hoy en día en vigor<sup>183</sup>. No obstante, una salida por parte de Reino Unido de la Unión Europea supone que el Convenio de Lugano no sería de aplicación automática debido a que la

---

<sup>180</sup> GOÑI URRIZA, N.: “Alcance de la competencia exclusiva del Reglamento 44/2001 en materia de sociedades y personas jurídicas: Comentario a la STJCE de 12 de mayo 2001 BVG”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 4, núm. 2, 2012, pp. 300-306.

<sup>181</sup> *DOUE* L 339/1, 21-XII-2007.

<sup>182</sup> POCAR, F.: *Informe explicativo acerca del Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil firmado en Lugano el 30 de octubre de 2007*, Diario Oficial de la Unión Europea, 2009, p. 1 - 4.

<sup>183</sup> MOYA IZQUIERDO, S. / GARCÍA FERNÁNDEZ, C. / TRONCOSO FERRER, M.: “El posible impacto del Brexit en los contratos internacionales de ámbito europeo”, *Unión Europea Aranzadi*, núm. 12, 2016, p. 85.

firma del mismo fue realizada por la Unión Europea como institución y no por cada uno de los Estados Miembros<sup>184</sup>, por lo que debería procederse a negociar una posible adhesión de Reino Unido al Convenio. Esta posible adhesión podría conllevar, a que la Unión Europea obligase a Reino Unido a asumir una serie de obligaciones para con la Unión Europea al igual que mantiene Suiza, Islandia y Noruega<sup>185</sup>. No obstante, habría que ver si Reino Unido estaría dispuesto a realizar este tipo de concesiones.

Por otro lado, la aplicación del Convenio de Lugano también supondría la pérdida de la novedad introducida en materia de litispendencia por el artículo 31 del Reglamento Bruselas I bis, que con la finalidad de evitar los fraudes de ley cuando se quería alargar un procedimiento deliberadamente, otorga preferencia al tribunal al que el contrato atribuya expresamente su competencia sobre el tribunal donde se interpuso la primera demanda. Dicha cláusula no se regula en el Convenio de Lugano, por lo que una posible adhesión al mismo podría abrir las puertas a que alguna de las partes utilizase esta posibilidad para dilatar el proceso, lo que no haría muy atractiva la sumisión a los tribunales ingleses en los contratos internacionales.

Otra novedad introducida por el Reglamento Bruselas I bis fue la eliminación del *exequatur* para el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales dictadas por un Tribunal de un Estado miembro, disponiendo en su artículo 36 el reconocimiento automático de las mismas sin necesidad de procedimiento alguno. No obstante, con la salida de Reino Unido de la Unión sus resoluciones judiciales no desplegarían efecto automático teniéndose que someter al procedimiento de *exequatur*, aun cuando se produjere una adhesión al Convenio de Lugano, ya que los procedimientos que se desarrollen en virtud del mismo deberán utilizar este procedimiento para el reconocimiento de las resoluciones judiciales, lo que incrementaría en gran modo la carga administrativa<sup>186</sup>.

En defecto de una adhesión por parte de Reino Unido al Convenio de Lugano nos encontraríamos con que el único instrumento internacional al que podría acudir en la materia sería el Convenio de la Haya de 30 de junio de 2005 sobre acuerdos de elección

---

<sup>184</sup> HEREDIA CERVANTES, I. / THERY MARTÍ, A.: “Brexit e insolvencias internacionales”. Extraído de: El Notario del Siglo XXI. <http://www.elnotario.es/index.php/opinion/6975-brexit-e-insolvencia-internacional> (fecha de consulta 27-04-2017).

<sup>185</sup> DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: “Brexit y litigios internacionales: primeras reflexiones”, *Diario La Ley*, núm. 8791, 2016, versión *on line*.

<sup>186</sup> MOYA IZQUIERDO, S. / GARCÍA FERNÁNDEZ, C. / TRONCOSO FERRER, M.: “El posible impacto del Brexit...”, p. 86.

de foro<sup>187</sup>. No obstante, la aplicación del mismo es bastante limitada puesto que su ámbito de aplicación está delimitado, en situaciones internacionales, a los acuerdos exclusivos de elección de foro que se celebren en materia civil y mercantil, pero con una larga lista de exclusiones en materias como insolvencias, competencia, inmobiliario o propiedad intelectual que se encuentran reguladas en el artículo 2 de dicho Convenio, excluyendo también de su ámbito de aplicación las medidas cautelares. Por lo que si el Reino Unido no firma un Convenio con la Unión Europea que ampare dichas materias se deberá aplicar el derecho interno de cada Estado<sup>188</sup>.

**a) Régimen en materia de ley aplicable a los contratos internacionales.**

En la actualidad esta materia se encuentra regulada por el Reglamento (CE) 593/2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales<sup>189</sup>, más conocido como Roma I<sup>190</sup>, que se aplica sobre contratos celebrados a partir del 17 de diciembre de 2009. Dentro del mismo observamos que en el artículo 1.2.f<sup>191</sup> excluye de manera expresa de su ámbito de aplicación todas aquellas asuntos pertenecientes al Derecho de sociedades relativos a cuestiones como la constitución, la capacidad jurídica, el funcionamiento interno o su disolución, así como la responsabilidad personal de los socios y administradores a respecto de las obligaciones que pueda contraer la propia sociedad. Por ello, habrá de acudir al Derecho nacional si queremos determinar la ley aplicable a los posibles conflictos que puedan surgir sobre dichas materias. Y en este sentido, y como *supra* hemos analizado, se observa que los Estados varían de forma significativa a la hora de establecer un punto de conexión, encontrando Estados que utilizan la regla de la sede real, de la incorporación o de la constitución, haciendo que las sociedades sean creaciones

---

<sup>187</sup> DOUE L 133/1, 29-V-2009.

<sup>188</sup> CLIFFORD CHANCE: “After Brexit”. [https://www.cliffordchance.com/briefings/2016/08/after\\_brexit.html](https://www.cliffordchance.com/briefings/2016/08/after_brexit.html) (fecha de consulta 27-04-2017).

<sup>189</sup> DOUE L 177/6, 4-VII-2008.

<sup>190</sup> CALVO CARAVACA, A. L.: “El Reglamento Roma I sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales: cuestiones escogidas”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 1, núm. 2, 2009, pp. 52-133.

<sup>191</sup> Artículo 1.2: “Se excluirán del ámbito de aplicación del presente Reglamento: (f) las cuestiones pertenecientes al Derecho de sociedades, asociaciones y otras personas jurídicas, relativas a cuestiones como la constitución, mediante registro o de otro modo, la capacidad jurídica, el funcionamiento interno y la disolución de sociedades, asociaciones y otras personas jurídicas, así como la responsabilidad personal de los socios y administradores como tales con respecto a las obligaciones de la sociedad u otras personas jurídicas”.

del propio Estado produciendo discrepancias entre ellos<sup>192</sup>, y en este sentido el TJUE se ha pronunciado a lo largo de su jurisprudencia, entendiendo que las *sociedades son creación del Derecho nacional y sólo existen en virtud de las diversas leyes nacionales que determinan su constitución y funcionamiento*<sup>193</sup>. Por lo que, si en materia de competencia judicial internacional se observa una gran armonización europea, no ha ocurrido lo mismo en materia de ley aplicable, y es por ello por lo que la creación de una norma que establezca un marco jurídico congruente, uniforme y completo en dicha materia se antoja apremiante. Así dicha norma europea debería cumplir con tres principios básicos<sup>194</sup>:

- En primer lugar, habría de partirse desde un modelo de constitución, gracias al cual las sociedades puedan elegir cualquier Derecho de un Estado miembro con el cual constituirse debido a la problemática que plantea el modelo de sede real en cuanto al reconocimiento de sociedades extranjeras, o bien plantear una normativa comunitaria universal que establezca un régimen común de sociedades y así evitar cualquier tipo de *race to the bottom* entre los Estados miembros.
- En segundo lugar, la *lex societatis* que regule la sociedad habría de regirla tanto en su ámbito interno como externo con el fin de proteger los derechos de terceros interesados y así amparar la seguridad jurídica.
- Y, por último, dicha normativa debería permitir un cambio de *lex societatis* de la sociedad como el simple cambio de su domicilio estatutario, sin la necesidad de disolver la sociedad y constituir la en otro Estado miembro, y de forma independiente a un cambio cierto de su sede real.

Por otra parte, el Reglamento Roma I sí que será de aplicación en aquellos litigios que surjan en el ámbito contractual en materia civil y mercantil en las situaciones que impliquen un conflicto de leyes<sup>195</sup>, por lo que surge la duda sobre qué normativa va a ser

---

<sup>192</sup> KAYE, P.: *The new Private International Law of Contract of the European Community*, Dartmouth Pub Co, Aldershot, 1993, pp. 121-127.

<sup>193</sup> En este sentido: STJUE de 27 de septiembre de 1988, asunto C-81/87, *The Queen / Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust PLC*, párrafo 19; STJUE de 5 de noviembre de 2002, asunto C-208/00, *Überseering*, párrafo 67; STJUE de 16 de diciembre de 2008, asunto C-210/06, *Cartesio*, párrafo 104; STJUE de 12 de julio de 2012, asunto C-378/10, *VALE Építési Kft*, párrafo 27.

<sup>194</sup> En la misma línea: GARCIMARTÍN, F.: *De nuevo sobre la ley aplicable a las sociedades en Europa: ¿hacia un futuro Reglamento?* <http://almacenederecho.org/de-nuevo-sobre-la-ley-aplicable-a-las-sociedades-en-europa-hacia-un-futuro-reglamento/> (fecha de consulta 28-09-2017).

<sup>195</sup> CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: *La ley aplicable a los contratos internacionales: el Reglamento Roma I*, Colex, Madrid, 2009; CASTELLANOS RUIZ, E.: *El Reglamento “Roma I” sobre la ley aplicable a los contratos internacionales y su aplicación por los tribunales españoles*, Comares, Granada, 2009; ORTIZ

de aplicación en aquellos asuntos que se den entre una sociedad británica y otras sociedades extranjeras u otra persona físicas en el ámbito de un conflicto transnacional, ya que después de que el Reino Unido haya abandonado la Unión Europea este Reglamento dejará de aplicarse en los tribunales británicos, resolviéndose esta situación conforme al sistema de Derecho Internacional Privado<sup>196</sup> de Reino Unido, lo que implicaría la vuelta a la aplicación del Convenio de Roma de 1980<sup>197</sup>, y con ello dos problemas.

El primero de ellos sería determinar si Reino Unido, tras una salida de la Unión Europea sería parte del Convenio de Roma ya que el mismo estaba destinado en su redacción a favorecer la creación de un mercado interior, y por tanto solamente estaba abierto para los miembros de la Comunidad Económica Europea. No obstante, el problema deriva de la forma en que el Convenio de Roma fue celebrado, ya que no utilizó los mecanismos legislativos de los que disponía la Unión Europea, sino que se formalizó conforme a las normas comunes de Derecho Internacional, es decir, mediante la ratificación por cada Estado miembro, y por ello sin que pasase a formar parte del elenco legislativo de la Unión Europea. En este sentido, el Convenio de Roma no incluye la necesidad de continuar en la Unión Europea como requisito para su aplicabilidad por lo que Reino Unido podrá seguir aplicándolo<sup>198</sup>.

La segunda cuestión radicaría en si el Convenio de Roma está a día de hoy en vigor o ha sido derogado por el Reglamento Roma I. En alusión a ello cabe acudir al apartado 1 del artículo 24 del Reglamento Roma I el cual, al referirse a la relación entre ambas normas, dispone que el Reglamento Roma I “*sustituye*” al Convenio de Roma sin ordenar en ningún caso su derogación. Añadiéndose en el mismo artículo que el Convenio de Roma seguirá siendo de aplicación en los territorios de ultramar británicos, holandeses y franceses al no formar parte de la Unión Europea, por lo que en definitiva el Convenio de Roma nunca ha dejado de aplicarse<sup>199</sup>.

---

VIDAL, M.D.: *Ley aplicable a los contratos internacionales y eficiencia conflictual*, Comares, Granada, 2014.

<sup>196</sup> MACHUCA, J. C. / SARMIENTO, D.: “Brexit: consecuencias jurídicas y empresariales del referéndum”, *Diario La Ley*, núm. 8784, 2016, versión *on line*.

<sup>197</sup> *DOUE* L 266/1, 9-X-1980.

<sup>198</sup> DICKINSON, A.: “Back to the future: the UK’S EU exit and the conflict of laws”, *Journal of Private International Law*, 2016, Vol. 12, núm. 2, 2016, pp. 195 - 210.

<sup>199</sup> SPELLER, S.: “Brexit: what might it mean for contracts and disputes?”, OLSWANG, 2016. <http://www.olswang.com/articles/2016/05/brexit-what-might-it-mean-for-contracts-and-disputes/> (fecha de consulta 27-04-2017).

Por todo ello, en el caso de que la jurisdicción competente para conocer de un conflicto derivado de un contrato sea la inglesa, el tribunal inglés deberá aplicar el Convenio de Roma a fin de determinar la ley aplicable.

## IV. CONCLUSIONES.

I. La Unión Europea se enfrenta a una crisis institucional sin precedentes en su historia que pone en duda su propia autocomprensión y sus fines institucionales. Si hasta ahora se ha entendido a sí misma como un camino para la integración que iría abarcando progresivamente a toda Europa occidental, evolucionando hasta convertirse, en la mente de los más férreos europeístas, en unos “Estados Unidos de Europa”, ahora se ve en la necesidad de tomar el camino contrario.

Por decisión de la mayoría social del Reino Unido, la Unión Europea se ve obligada a recortar o suprimir totalmente el nivel de integración alcanzado con uno de sus miembros más antiguos e importantes. Sin lugar a duda, el *Brexit* supondrá una auténtica refundación de Europa en un contexto de ruptura de los principios inspiradores comunitarios, lo que constituye una nueva realidad jurídica y económica con un impacto internacional sobre el conjunto de operadores económicos.

II. Ante esta coyuntura se plantea cuál será el alcance jurídico de la ruptura entre Reino Unido y la Unión Europea. Sin embargo, se observa, conforme a lo expuesto en el presente trabajo, que el marco jurídico establecido en el artículo 50 TFUE es mínimo debido a que el mecanismo de salida se diseñó para no aplicarse, por lo que no prevé en absoluto, un marco relacional posterior a la separación de un Estado de la Unión Europea.

Desde el momento en que un Estado abandona la Unión -país extracomunitario- debe considerarse que sus relaciones dependen totalmente de sus negociaciones como país tercero y por ello queda sujeto a las normas de Derecho Internacional. En este contexto, se puede afirmar que el denominado “*Brexit* duro”, implica una separación total sin acuerdos, conllevando, indiscutiblemente, a una situación profundamente dañina para la economía europea, y que, con toda seguridad, provoca una enfermedad sin paliativos para Reino Unido. Todo ello se deduce del planteamiento recogido en la idea de que tanto sus intereses económicos, así como el gran despegue financiero en las últimas décadas, se encuentran ligados a sus antiguos socios.

Al preguntarse sobre cuál será el puerto que alcanzarán las negociaciones, podemos hallar un indicativo en los acuerdos pretéritos que la Unión mantiene en la actualidad con terceros Estados. Sin embargo, estará marcado por el interés de la Unión en demostrar las ventajas que para sus miembros tiene el pertenecer a ella; además,

confluyen un entramado de relaciones económicas que interesa mantener en lo posible para el bien de todas las partes. En todo caso, el *Brexit* se vaciará de sentido si el Gobierno británico no satisface las reclamaciones de autogobierno económico y control de las fronteras que dieron a su origen.

**III.** Del estudio de esos acuerdos se concluye que la ruptura podría abarcar exclusivamente cinco modelos: la Unión Aduanera pactándose con el Reino Unido la adhesión a la Asociación Europea de Libre Comercio, de forma que no se le excluyera del Espacio Económico Europeo, pero perdiendo la condición de parte en los tratados negociados por la Unión con terceros Estados y sometiéndose a aranceles que hoy no existen. No obstante, es claro que así no se satisfacen sus pretensiones de controlar su propia política económica, uno de los motivos impulsores del *Brexit*, sino al contrario. La solución inversa, una unión aduanera fuera del Espacio Económico Europeo, resulta aún más restrictiva para Reino Unido, y sólo se entiende en el contexto opuesto, es decir, el de las relaciones entre la Unión y un país aspirante a formar parte de ella, como Turquía. Tampoco el modelo suizo de convenios bilaterales parece una solución satisfactoria para ninguna de las partes, porque es complejo y difícil de gestionar y porque afronta su propia crisis motivada por las mismas causas que el *Brexit*. El modelo de Estado sometido a un acuerdo de libre comercio, de igual modo que Canadá, puede suponer el escenario más beneficioso para el Reino Unido, pero es difícil que la Unión lo acepte en esos términos, porque perjudican su política fronteriza y porque podría entenderse que hay un agravio comparativo respecto del resto de países europeos. La divergencia de intereses y principios es tan grande que el escenario más probable es la separación completa y las relaciones comerciales sujetas a los principios de la OMC, es decir, el “*Brexit* duro”.

**IV.** El impacto del *Brexit* sobre el estatuto jurídico de las sociedades británicas se manifestaría con el problema que suscita la existencia de dos modelos de determinación de la *Lex societatis* en los países de la Unión: el modelo de constitución/incorporación, actualmente recogido en las leyes de Reino Unido, y el modelo de sede real, empleado por otros Estados miembros.

Esencialmente, el derecho a la libertad de establecimiento, explorado y definido por la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión, dejaría de aplicarse a las empresas constituidas en Reino Unido salvo pacto en contrario. Por tanto, las empresas británicas se enfrentarían al dilema de tener que establecer su sede real en los países de la Unión



que emplean el segundo modelo, lo que puede resultar una necesidad ante la gran diferencia de estatuto jurídico que generaría el *Brexit*. En caso contrario, podrían ser objeto, además, como sociedades de un tercer Estado, de cualesquiera condiciones de acceso que quisieran imponer los Estados miembros, incluso de aquellas que tengan fines proteccionistas. Esta divergencia cobra especial importancia en el caso -nada infrecuente- de sociedades constituidas en el Reino Unido que actualmente ejercen la mayor parte de su actividad en otro Estado miembro, aprovechándose del modelo de constitución/incorporación. Salvo pacto, parece que el cambio de *status* es inevitable.

V. De lo expuesto se concluye que el Reino Unido necesitará después del *Brexit* pactar un nuevo marco de resolución de conflictos y reconocimiento de decisiones judiciales extranjeras, al inaplicarse el Reglamento Bruselas I bis. Este modelo puede basarse en un acuerdo *ex novo* como el que se mantiene con Dinamarca, o en la incorporación pactada al Convenio de Lugano de 2007. Ya que, en defecto de lo anterior, se vería obligado a acudir a los limitados mecanismos del Convenio de la Haya de 30 de junio de 2005 sobre acuerdos de elección de foro.

En sede de ley aplicable, ante el surgimiento de un litigio transfronterizo, la determinación de ley será llevada a cabo a la luz del Convenio de Roma de 1980, ya que Reino Unido seguiría siendo Estado parte pues el mismo se formalizó mediante la ratificación por cada Estado miembro del Convenio, y no incluía, como requisito para su aplicabilidad, que Reino Unido siguiese dentro de la Unión Europea. Además, dicho convenio no ha sido derogado por el posterior Reglamento Roma I.

## BIBLIOGRAFÍA

- ACHINI, A.: “L’accord sur la libre circulation des personnes entre la Suisse et l’Union européenne: un accord encore négociable?”, *Revue du Droit de l’Union Européenne*, núm. 1, 2015.
- ALBA SORIANO, A.: “Brexit: alternativas e intereses en el proceso de negociación”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 64, 2016.
- ALONSO GARCÍA, R.: “Cuestión prejudicial comunitaria y autonomía procesal nacional: a propósito del asunto Cartesio, STJCE de 16 de diciembre de 2008 (C-210/06)”, *Revista española de Derecho Europeo*, núm. 30, 2009.
- ANDENAS, M.: “Free Movement of Companies”, *The Law Quarterly Review*, núm. 119, 2003.
- ARENAS GARCÍA, R.: “La lex societatis en el Derecho de las sociedades internacionales”, *Derecho de los Negocios*, núm. 70-71, 1996.
- : “[Sociedades] -Una sociedad de otro estado miembro puede transformarse en una sociedad nacional si semejante transformación es posible en supuestos puramente internos - Tribunal de Justicia, Sala Tercera, de 12 de julio de 2012. Asunto C-378/10 [VALE Építési kft.]”, *Anuario español de derecho internacional privado*, Tomo XII, 2012.
- : “El Derecho Internacional privado de sociedades como reflejo del derecho material de sociedades”, A.A.V.V., *Entre Bruselas y la Haya: Estudios sobre la unificación internacional y regional del Derecho internacional privado. Liber amicorum Alegría Borrás*, Marcial Pons, Madrid, 2013.
- : “Lex societatis y derecho de establecimiento”, A.A.V.V., *Autonomía de la voluntad y exigencias imperativas en el Derecho Internacional de sociedades y otras personas jurídicas. II Jornada sobre movilidad internacional de sociedades y otras personas jurídicas*, Atelier, Barcelona, 2014.
- : “Brexit y Derecho Internacional Privado”, *Diario La Ley*, núm. 8797, 2016, versión *on line*.
- : “El legislador europeo y el DIPr de sociedades en la UE”, *Revista española de derecho internacional*, Vol. 69, núm. 1, 2017.

- : "Libertad de establecimiento de personas físicas y jurídicas en la UE: razones para una diferencia", GÓRRIZ LÓPEZ, C. (Coord.) / ARENAS GARCÍA, R. (Coord.), *Libertad de establecimiento y Derecho europeo de sociedades. Cuestiones fiscales, mercantiles e internacionales*, Atelier, Barcelona, 2017.
- ARMOUR, J. / CUMMING, D.: "Banruptcy Law and Entrepreneurship", *American Law and Economics Review*, Vol. 10, núm. 2, 2008.
- ARMOUR, J. / FLEISCHER, H. / KNAPP, V / WINNER, M.: "Brexit and Corporate Citizenship", *European Business Organization Law Review*, núm. 18, 2017, versión *on line*.
- ARMOUR, J.: "Brexit and financial services", *Oxford Review of Economic Policy*, núm. 33, 2017.
- BACHNER, T.: "Freedom of Establishment for Companies: a Great Leap Forward", *The Cambridge Law Journal*, 2003.
- BALLARINO, T.: "From Centros to Überseering. EC Right of Establishment and the Conflict of Laws", *Yearbook of private international law*, 2002.
- BALLESTER, B. / DEL MONTE, M.: "Directive on the cross-border transfer of a company's registered office (14th Company Law Directive)", *European Added Value Unit*, 2013.
- BARNARD, C.: *The substantive law of the EU, the four freedoms*. 2nd Edition, Oxford University Press, Oxford, 2007.
- BASEDOW, J.: "BREXIT and Business Law", *China-EU Law Journal*, Vol. 5, Núm. 3, 2017.
- BECHT, M. / ENRIQUES, L. / KOROM, V.: "Centros and the cost of branching", *The Journal of Coporroration Law*, núm. 9, 2009.
- BECHT, M. / MAYER, C. / WAGNER, H.F.: "Where do firms incorporate? Deregulation and the cost of entry", *Journal of Corporate Finance*, Vol. 14, núm. 3, 2008.
- BEHRENS, P.: "International Company Law in View of the Centros Decision of the ECJ", *European Business Organization Law Review*. Vol. I, 2000.
- BIERMEYER, T.: "Shaping the space of cross-border conversions in the EU. Between right and autonomy: VALE", *Common Market Law Review*, 2013.
- BLANCO FERNÁNDEZ, J.M.: "La nacionalidad de la sociedad en la Ley de Sociedades Anónimas", *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 203/204, 1992.
- BLANCO-MORALES LIMONES, P.: *La transferencia internacional de sede social*, Aranzadi editorial, Navarra, 1997.

- BÖCKLI, P. / DAVIES, P. / FERRAN, E. / FERRARINI, G. / GARRIDO GARCÍA, J.M. / HOPT, K.J. / OPALSKI, A. / PIETRANCOSTA, A. / ROTH, M. / SKOG, R. / SOLTYSINSKI, S. / WINTER, J.W. / WINNER, M. / WYMEERSCH, E.: “The Consequences of Brexit for Companies and Company Law”, *Social Science Research Network*, núm. 22, 2017, versión *on line*.
- BOHRENKÄMPER, J.: “Corporate Mobility across European Borders: Still no Freedom of Emigration for Companies?”, *European Law Reporter*, 2009.
- BORG-BARTHET, J.: *The governing law of companies in EU law*, Hart, Oxford, 2012.
- BUIL ALDANA, I.: “El Brexit y sus consecuencias jurídicas en el ámbito de las reestructuraciones e insolvencias: una primera aproximación”, *Diario La Ley*, núm. 8821/2013, 2016, versión *on line*.
- CABANAS TREJO, R.: “Las fusiones y escisiones transfronterizas”, A.A.V.V., *Las modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles*, 1ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2015, versión *on line*.
- CABRAL, P. / CUNHA, P.: ““Presumed innocent”: companies and the exercise of the right of establishment under Community law”, *European Law Review*, 2000.
- CALVO CARAVACA, A.L.: “El Reglamento Roma I sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales: cuestiones escogidas”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 1, núm. 2, 2009.
- CALVO CARAVACA, A.L. / CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “Sociedades mercantiles: libertad de establecimiento y conflicto de leyes en la unión europea”, *Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto*, Vol. 55, núm. 1, 2007.
- : *Derecho Internacional Privado*, Vol. I, 16ª ed., Comares, Granada, 2016.
- : *Derecho Internacional Privado*, Vol. II, 16 ed., Comares, Granada, 2016.
- : *Litigación internacional en la Unión Europea I: Competencia judicial y validez de resoluciones en materia civil y mercantil en la Unión Europea. Comentario al Reglamento Bruselas I Bis*, Aranzadi, Navarra, 2017.
- CALVO VIDAL, I. A.: “El traslado de sede social en la Unión Europea”, *Diario La Ley*, núm. 9054, 2017, versión *on line*.
- CARMONA, J. / CÍRLING, C. C. / SGUEO, G.: *UK withdrawal from the European Union, legal and procedural issues*, European Parliamentary Research Service, Brussels, 2017.

- CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: “Art. 16”, CALVO CARAVACA, A.L. (Ed.), *Comentario al Convenio de Bruselas relativo a la competencia judicial internacional y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*, Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1994.
- : *La ley aplicable a los contratos internacionales: el Reglamento Roma I*, Colex, Madrid, 2009.
- : “Internacionalización de la empresa social”, A.A.V.V., *La empresa social y su organización jurídica*, Marcial Pons, Madrid, 2015.
- CASTELLÀ, J. M.: “El referéndum sobre el *brexit*: una historia inacabada”, *Revista de Derecho Político*, núm. 97, 2016.
- CASTELLANOS RUIZ, E.: *El Reglamento “Roma I” sobre la ley aplicable a los contratos internacionales y su aplicación por los tribunales españoles*, Comares, Granada, 2009.
- CERIONI, L.: “The “Überseering” Ruling: the Eve of a “Revolution” for the Possibilities of Companies’ Migration throughout the European Community?”, *The Columbia Journal of European Law*, Vol. 10, 2003.
- : “The Cross-border Mobility of Companies within the European Community after the *Cartesio* Ruling of the ECJ”, *The Journal of Business Law*, 2010.
- DE KLUIVER, H.J.: “Inspiring a New European Company Law? Observations on the ECJ’s Decision in *Inspire Art* from a Dutch Perspective and the Imminent Competition for Corporate Charters between EC Member States”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 1, núm. 1, 2004.
- DE LA OLIVA, A.: *Derecho Procesal Civil Europeo. Competencia judicial internacional. Reconocimiento y ejecución de resoluciones extranjeras en la Unión Europea*, Aranzadi, Navarra, 2011.
- DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: “Brexit y litigios internacionales: primeras reflexiones”, *Diario La Ley*, núm. 8791, 2016, versión *on line*.
- DE YTURRIAGA BARBERÁN, J. A.: “La larga marcha de Gran Bretaña hacia ninguna parte”, *La Ley Unión Europea*, núm. 47, 2017, versión *on line*.
- DEININGER, R.: “Impact of the ECJ *Inspire Art* Decision”, *The European Legal Forum*, 2004.
- DHINGRA, S. / OTTAVIANO, G. / SAMPSON, T. / VAN REENEN, J.: *The consequences of Brexit for UK trade and Living Standards*, Centre for Economic Performance, London, 2016.

- DICKINSON, A.: “Back to the Future – The UK’s EU Exit and the Conflict of Laws”, *Oxford Legal Studies Research*, núm. 35, 2016, versión *on line*.
- DOROTA, G.: “Did the ECJ show common sense in upholding Daily Mail?”, *China-EU law journal*, Vol. 2, 2013.
- DYRBERG, P.: “Full free movement of companies in the European Community at last?”, *European Law Review*, 2003.
- EDWARDS, V.: “Case-Law of the European Court of Justice on Freedom of Establishment after Centros”, *European Business Organization Law Review*, Vol. I, 2000.
- ESPLUGUES MOTA, C. / PALAO MORENO, G. / ESPINOSA CALABUIG, R. / FERNÁNDEZ MASÍÁ, E. / GARÍN ALEMANY, F.: *Derecho del Comercio Internacional*, Tirant lo Blach, Valencia, 2016.
- ESTEBAN DE LA ROSA, F.: “El derecho Europeo de sociedades después de Inspire Art y Golden shares”, *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 23, 2004.
- ESTEBAN VELASCO, G.: “El compromiso de Niza: por fin, la Sociedad Europea”, *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 17, 2001.
- FERNÁNDEZ ROZAS, J.C. / ARENAS GARCÍA, R. / DE MIGUEL ASENSIO, P.A.: *Derecho de los negocios internacionales*, Iustel, Madrid, 2016.
- FERNÁNDEZ ROZAS, J.C.: “Balance y perspectivas de los sistemas de determinación de la Lex Societatis”, A.A.V.V., *Derecho de sociedades, Libro homenaje al profesor Fernando Sánchez Calero*, McGraw-Hill, Madrid, 2002.
- : “Brexit 1: Activación del mecanismo de retirada voluntaria del Reino Unido de la Unión Europea y preparación de las negociaciones”, *La Ley Unión Europea*, núm. 48, 2017, versión *on line*.
- : “Brexit 2: Comienzo de las negociaciones e inicio de los debates conducente a la Gran Ley Derogatoria británica (Great Repeal Bill)” *La Ley Unión Europea*, núm. 51, 2017, versión *on line*.
- FREIXES, T.: “El Brexit y sus implicaciones”, *Diario La Ley*, núm. 8791, 2016, versión *on line*.
- GARCÍA HEREDIA, A. / MARTÍN JIMÉNEZ, A.J.: “Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas”, *Revista española de Derecho Financiero*, 2009.
- GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: “El Tratado CE y la sitztheorie: el TJCE considera - por fin - que son incompatibles”, *Revista española de Derecho Internacional*, 1999.
- : “La sentencia "Centros": el status quaestionis un año después”, *Noticias de la Unión Europea*, núm. 195, 2001.

- : *Derecho de sociedades y conflictos de leyes: una aproximación contractual*. Editoriales de Derecho Reunidas, colección Cuadernos mercantiles, 2002.
- : “El cambio de *lex societatis*: una forma especial de transformación societaria. Comentario a la sentencia del TJUE (as. *Vale Épitési Kft*)”, *Diario La Ley*, núm. 7992, 2012.
- : *Derecho Internacional Privado*, Civitas, Navarra, 2015.
- GOÑI URRIZA, N.: “Alcance de la competencia exclusiva del Reglamento 44/2001 en materia de sociedades y personas jurídicas: Comentario a la STJCE de 12 de mayo 2001 BVG”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 4, núm. 2, 2012.
- GRUNDMANN, S.: *European Company Law, organization, finance and capital markets*, Intersentia, Oxford, 2012.
- HANSEN, J.L.: “A new look at Centros – From a danish point of view”, *European Business Law Review*, Vol. 13, núm. 1, 2002.
- : “The Vale Decision and the Court's Case Law on the Nationality of Companies”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 10, núm. 1, 2013.
- HOUET, J.: “Cross-Border Mobility Within the EU: the Saga Continues...”, *European Law Reporter*, 2012.
- KAYE, P.: *The new Private International Law of Contract of the European Community*, Dartmouth Pub Co, Aldershot, 1993.
- KIRCHNER, C. / PAINTER, R.W. / KAAL, W.A.: “Regulatory Competition in EU Corporate Law after 'Inspire Art': Unbundling Delaware's Product for Europe”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 2, 2005.
- KLAUS, E.: “In the Centros Case the ECJ Delivered a Decision with Far-reaching Implications for Company Law and Tax Law”, *Intertax*, 1999.
- KOKKINIS, A.: “The impact of Brexit on the legal framework for cross-border corporate activity”, *European Business Law Review*, núm. 27, 2016.
- KOLOZS, B.: “Tax Implications of the ECJ's VALE Judgment”, *Tax Notes International*, 2012.
- KOROM, V. / METZINGER, P.: “Freedom of Establishment for Companies: the European Court of Justice confirms and refines its Daily Mail Decision in the Cartesio Case C-210/06”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 6, núm. 1, 2009.
- LAFUENTE SÁNCHEZ, R.: *Breve introducción a la Unión Europea: el nuevo modelo de relaciones en la era post-Brexit*. Editorial Club Universitario, Alicante, 2016.

- LAZOWSKI, A.: “Withdrawal from the European Union and alternatives to membership”, *European Law Review*, núm. 37, 2012.
- LEHMAN, M. / ZETZSCHE, D.: “Brexit and the Consequences for Commercial and Financial Relations between the EU and the UK” *European Business Law Review*, núm. 27, 2016.
- LEIN, E.: “Unchartered territory? A few thoughts on private international law post BREXIT”, *Yearbook of Private International Law*, núm. 17, 2015-2016.
- LEÓN SANZ, F.J.: “Artículo 24.2”, BLANCO-MORALES LIMONES, P. / GARAU SOBRINO F.F. / LORENZO GUILLÉN M.L. / MONTEIRO MURIEL, F.J. (Coords.), *Comentario al Reglamento (UE) nº 1215/2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil*, Aranzadi, Navarra, 2015, p. 514.
- LOOIJESTIJN-CLEARIE, A.: “Centros Ltd. A complete u-turn in the right of establishment for companies?”, *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 49, núm. 3, 2000.
- : “Have the dikes collapsed? Inspire Act a further break through in the freedom of establishment of companies?”, *European Business Organization Law Review*, 2004.
- LÓPEZ GARRIDO, D. / FERNÁNDEZ TOMÁS, A.: *The impact and consequences of Brexit on acquired rights of EU citizens living in the EU-27*, Policy Department C: Citizens’ Rights and Constitutional Affairs, Bruselas, 2017.
- MACHUCA, J. C. / SARMIENTO, D.: “Brexit: consecuencias jurídicas y empresariales del referéndum”, *Diario La Ley*, núm. 8784, 2016, versión *on line*.
- MANGER, M. S.: “Preferential Agreements and Multilateralism”, HEYDON, K. / WOOLCOK, S. (Dirs.), *The Ashgate Research Companion to International Trade Policy*. Routledge, New York, 2016.
- MARRERO GONZÁLEZ, G.: “Brexit: Consequences for Citizenship of the Union and Residence Rights”, *Maastricht journal of European and comparative law*, Vol. 23, núm. 5, 2016, pp. 796-811.
- MARTIN, D.: “Comments on Terhoeve (Case C-18/95 of 26 January 1999), Centros (Case C-212/97 of 9 March 1999) and Meeusen (Case C-337/97 of 8 June 1999)”, *European Journal of Migration and Law*, Vol. 1, 1999.



- MARTÍNEZ RIVAS, F.: “Traslado internacional de sede social en la Unión Europea: del caso *Daily Mail* al caso *Cartesio*. Veinte años no son nada.”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 1, núm. 1, 2009.
- MASOURIS, P. / PAPADOPOULOS, T.: “The impact of Brexit on UK company law”, *European Company Law*, núm. 13, 2016.
- MICHELER, E.: “Recognition of Companies Incorporated in Other EU Member States”, *International and Comparative Law Quarterly*, 2003.
- MOYA IZQUIERDO, S. / GARCÍA FERNÁNDEZ, C. / TRONCOSO FERRER, M.: “El posible impacto del Brexit en los contratos internacionales de ámbito europeo”, *Unión Europea Aranzadi*, núm. 12, 2016.
- MUIR WATT, H.: “Nota a STJCE 30 de septiembre 2003, Inspire Art”, *Revue critique de droit international privé*, 2004.
- MUNARI, F. / TERRILE, P.: “The Centros Case and the Rise of an EC Market for Corporate Law”, *Il diritto dell'Unione Europea*, 2001.
- OLIVENCIA, M. / NUÑEZ LOZANO, P.: “Artículo 5. Nacionalidad”, URÍA, R. / MENÉNDEZ, A. / OLIVENCIA, M. (Dirs.), *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Civitas, 2007.
- ORTIZ VIDAL, M. D.: *Ley aplicable a los contratos internacionales y eficiencia conflictual*, Comares, Granada, 2014.
- O'SHEA, T.: “Hungarian Tax Rule Violates EC Treaty, Advocate General Says”, *Tax Notes International*, 2008.
- : “Cartesio: Moving a Company's Seat Now Easier in the EU”, *Tax Notes International*, 2009.
- PELLISÉ, C.: “Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas”, *Revista Jurídica de Catalunya*, 1999.
- PIRIS, J. C.: *If the UK votes to leave: The seven alternatives to EU membership*, Centre for European Reform, Londres, 2016, versión *on line*.
- POCAR, F.: *Informe explicativo acerca del Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil firmado en Lugano el 30 de octubre de 2007*, Diario Oficial de la Unión Europea, 2009.
- POTCHEVA, E.V.: *Retirada del Reino Unido de la Unión, próximos pasos*, Servicio de Estudios del Parlamento Europeo, Bruselas, 2016.

- PRATS JANÉ, S.: *Obstáculos jurídicos a la internacionalización y movilidad transnacional de empresas en la Unión Europea. Análisis desde la perspectiva del derecho de la Unión Europea y del derecho internacional privado*, Bosh, Barcelona, 2015.
- PRIETO GOBERNA, M. / GONZÁLEZ VAQUÉ, L.: “The slow brexit...”, *Unión Europea Aranzadi*, núm. 11, 2016.
- RAMMELOO, S.: “The Long and Winding Road towards Freedom of Establishment for Legal Persons in Europe”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2003.
- : “Case C-378/10, VALE Építési Kft., pending, lodged on July 28, 2010, Freedom of establishment: cross-border transfer of company "seat"”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 18, núm. 3, 2011.
- : “Freedom of establishment: cross-border transfer of company 'seat' - The last piece of the puzzle?”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2012.
- RAITIO, J. / RAULUS, H.: “The UK EU referéndum and the move towards Brexit”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 24, 2017.
- REHBERG, M.: “Inspire Art - Freedom of establishment for companies in Europe between "abuse" and national regulatory concerns”, *The European Legal Forum*, 2004.
- RIEDER, C. M.: “The withdrawal cause of the Lisbon Treaty in the light of EU citizenship: between disintegration and integration”, *Fordham international law journal*, núm. 147, 2013.
- RODAS PAREDES, P.N.: “Alcance del derecho de establecimiento primario en la Unión Europea (Comentario a la STJCE de 16 de diciembre de 2008, C-210/06, Cartesio)”, *Revista de Derecho Mercantil*, 2009.
- : *Libertad de establecimiento y movilidad internacional de las sociedades mercantiles*, Comares, Granada, 2011.
- SÁNCHEZ LORENZO, S.: “El Derecho europeo de sociedades y la sentencia "Centros": La relevancia de la "sede real" en el ámbito comunitario”, *Anuario español de derecho internacional privado*, 2000.
- : “El derecho de establecimiento secundario de las sociedades ficticias en el ámbito comunitario”, A.A.V.V., *Derecho de sociedades: libro homenaje al Prof. Fernando Sánchez Caler*, McGraw-Hill, Madrid, 2002.
- SANCHO VILLA, D.: “La dudosa compatibilidad con el Derecho comunitario de la construcción del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea en la sentencia Centros Ltd”, *La ley*, Vol. 6, 1999.

- : “La transferencia internacional de la sede social en el comercio internacional”, *Boletín económico de ICE, información Comercial Española*, núm. 2674, 2000.
- : “La teoría de la sede y el Derecho comunitario: a propósito de la sentencia Centros”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 2, 2002.
- SCHMITTHOFF, C.M.: “Daily Mail Loses in the European Court”, *The Journal of Business Law*, 1988.
- SCHÖN, W.: “The mobility of companies in Europe”, *European Company and Financial Law Review*, Vol. 3, núm. 2, 2006.
- SPRINGFORD, J. / TILFORD, S. / WHYTE, P.: *The economic consequences of leaving the EU The final report of the CER commission on the UK and the EU single market*. Centre for European Reform, London, 2014.
- THOMA, I.: “ECJ, 5 November 2002, Case C-208/00 Überseering BV v. NCC Nordic Construction Company Baumanagement GmbH. The Überseering ruling: a take of serendipity”, *European Review of Private Law*, 2003.
- TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, S. / GARCÍA FUENTE, P.: “¿Qué es el Brexit? Origen y posibles consecuencias”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, núm. 17, 2017.
- TRAVERS, N.: “The Right of Establishment of Companies which are Economically Inactive in their Member State of Registration”, *Commercial Law Practitioner*, 1999.
- VAQUERO LÓPEZ, C.: “Comentario a la STJCE de 5 de noviembre de 2002, Überseering, Asunto C-208/00”, *Derecho de sociedades*, 2003.
- VARA DE PAZ, N.: “Traslado de la sede social (sede de dirección) en el ámbito de la Comunidad Económica Europea”, *Revista de Instituciones Europeas*, 1989.
- VELASCO SANPEDRO, L.A. / SÁNCHEZ FELIPE, J.M.: “La libertad de establecimiento de las sociedades en la UE, el estado de la cuestión después de la SE”, *Revista de Derecho de Sociedades*, núm. 19, 2002.
- VIRGÓS SORIANO, M. / GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J.: *Derecho procesal civil internacional: litigación internacional*, 2ª ed., Civitas, Navarra, 2007.
- WERLAUFF, E.: “The Consequences of the Centros Decision: Ends and Means in the Protection of Public Interests”, *European Taxation*, 2000.
- WOOLDRIDGE, F.: “The Advocate General's Submissions in Kamer van Koophandel: Further Emphasis on the Right of Establishment”, *European Business Law Review*, 2003.

- WOOLDRIDGE, F.: "Private International Law and Companies' freedom of establishment", *European Business Organization*, núm. 2, 2001.
- : "Überseering: Freedom of Establishment of Companies Affirmed", *European Business Law Review*, 2003.
- WOUTERS, J.: "The Case-Law of the European Court of Justice on Direct Taxes: Variations upon a Theme", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1994.
- WULF-HENNING, R.: "From Centros to Ueberseering: Free Movement of Companies, Private International law, and Community law", *International and Comparative Law Quarterly*, 2003.
- WYMEERSCH, E.: "Il trasferimento della sede della società nel diritto societario europeo", *Rivista delle società*, 2003.
- WYROZUMSKA A. / MANGIAMELI S. / BLANKE H. J.: "Article 50 (Voluntary withdrawal from the Union), *The Treaty on European Union (TEU)*", Springer, Berlin/Heidelberg, 2013.
- ZIMMER, D.: "Private International Law of Business Organizations", *European Business Organization Law Review*, núm. 1, 2000.

#### **ENLACES WEB CONSULTADOS.**

Acuerdos comerciales que la Unión Europea ha firmado con cincuenta y tres mercados: <http://www.comercio.gob.es/> (fecha de consulta 25-04-2017).

Así fue el otro referendo en Reino Unido: el día que los británicos decidieron quedarse en Europa. <http://www.bbc.com/> (fecha de consulta: 20-04-2017).

Brexit and Corporate Citizenship: <https://www.law.ox.ac.uk/> (fecha de consulta 25-09-2017).

CLIFFORD CHANCE: "After Brexit". <https://www.cliffordchance.com/> (fecha de consulta 27-04-2017).

Confédération suisse.: *Switzerland and the European Union*, Federal Department of Foreign Affairs. <https://www.bundespublikationen.admin.ch/> (fecha de consulta 24-04-2017).

Council conclusions on EU relations with EFTA countries, Council of the European Union, [https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/council\\_iceland.pdf](https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/council_iceland.pdf) (fecha de consulta 24-04-2017).

Cronología del Brexit: <http://www.elconfidencial.com/> (fecha de consulta 21-04-2017).

Denominado Acuerdo Integral de Economía y Comercio, más conocido por sus siglas en inglés CETA. <http://ec.europa.eu/trade/> (fecha de consulta 25-04-2017).

El 1 de septiembre 2016 la Comisión Electoral emitió una declaración proponiendo dicha formulación. <http://www.electoralcommission.org.uk/> (fecha de consulta 20-04-2017).

El Parlamento Europeo, fichas técnicas sobre la UE: El Espacio Económico Europeo, Suiza y el Norte. <http://www.europarl.europa.eu/> (fecha de consulta 23-04-2017).

El sector servicios es el responsable del 80% del PIB de Reino Unido <http://www.expansion.com/economia/> (fecha de consulta 24-04-2017).

European Commission, Trade policy, Countries and regions: Turkey <http://ec.europa.eu/trade/> (fecha de consulta 25-04-2017).

Extraído de: Department for Business, Innovation & Skills <https://www.gov.uk/government/> (fecha de consulta: 22-04-2017).

GARCIMARTÍN F.: *De nuevo sobre la ley aplicable a las sociedades en Europa: ¿hacia un futuro Reglamento?* <http://almacenederecho.org/de-nuevo-sobre-la-ley-aplicable-a-las-sociedades-en-europa-hacia-un-futuro-reglamento/> (fecha de consulta 28-09-2017).

HEREDIA CERVANTES, I. / THERY MARTÍ, A.: “Brexit e insolvencias internacionales”. Extraído de: El Notario del Siglo XXI. <http://www.elnotario.es/index.php/opinion/6975-brexit-e-insolvencia-internacional> (fecha de consulta 27-04-2017).

HM Government. Alternatives to membership: posible models for the United Kingdom outside the European Union. <https://www.gov.uk/government/> (fecha de consulta 23-04-2017).

Los 27 dicen a Londres que sólo accederá a mercado único si acepta libertades, entre ellas la libre circulación de personas, <http://www.lavanguardia.com/internacional/> (fecha de consulta 23-04-2017).

Movimiento de personas, *modo 4*. <https://www.wto.org/> (fecha de consulta 25-04-2017).

Noticia del discurso: <https://www.politicshome.com/news/uk/> (fecha de consulta 21-04-2017).

Office for National Statistics, UK Trade: June 2016  
<http://www.ons.gov.uk/economy/nationalaccounts/> (fecha de consulta 25-09-2017).

Sentencia del Tribunal Supremo de Reino Unido de 24 de enero de 2017:  
<https://www.supremecourt.uk/> (fecha de consulta 22-04-2017).

SPELLER, S.: “Brexit: what might it mean for contracts and disputes?”, OLSWANG, 2016. <http://www.olswang.com/articles/2016/05/brexit-what-might-it-mean-for-contracts-and-disputes/> (fecha de consulta 27-04-2017).

Texto íntegro de la carta <http://internacional.elpais.com/> (fecha de consulta 22-04-2017).

Trade and Investment Balance of Competence Review, *Centre for Economic Policy Research*, London. <https://www.gov.uk/government/> (fecha de consulta 23-04-2017).

## ANEXOS

### - **LEGISLATIVO.**

Instrumento de adhesión de 2 de mayo de 1972, del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, adoptado en Viena el 23 de mayo de 1969. *BOE* núm. 142, 13-VI-1980.

Convenio de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. *DOUE* L 266/1, 9-X-1980.

Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. *DOUE* C 325/33, 24-XII-2002.

Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea. *DOUE* C 306/3, 17-XII-2007.

Decisión del Consejo, de 15 de octubre de 2007, relativa a la firma, en nombre de la Comunidad, del Convenio relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. *DOUE* L 339/1, 21-XII-2007.

Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. *DOUE* L 177/6, 4-VII-2008.

Convenio de La Haya, de 30 de junio de 2005, sobre Acuerdos de Elección de Foro. *DOUE* L 133/1, 29-V-2009.

Tratado de la Unión Europea, de 7 de febrero de 1992. *DOUE* C 83/13, 30-III-2010.

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 2007. *DOUE* C 326/47, 26-X-2012.

Reglamento (UE) 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. *DOUE* L 351/1, 20-XII-2012.

- **JURISPRUDENCIAL.**

STJUE de 5 de febrero de 1963, asunto C-26/62, *Van Gend en Loos / Administratie der Belastingen*.

STJUE de 15 de julio de 1964, asunto C-6/64, *Costa / E.N.E.L.*

STJUE de 28 de abril de 1977, asunto C-71/76, *Thieffry / Conseil de l'ordre des avocats de la Cour de Paris*.

STJUE de 9 de marzo de 1978, asunto C-106/77, *Amministrazione delle finanze dello Stato / Simmenthal*.

STJUE de 6 de noviembre de 1984, asunto C-182/83, *Fearon / Irish Land Commission*.

STJUE de 27 de septiembre de 1988, asunto C-81/87, *The Queen / Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust PLC*.

STJCE de 26 febrero 1991, C-180/89, *Comisión vs. Italia*.

STJCE de 26 febrero 1991, asunto C-198/89, *Comisión vs. Grecia*.

STJCE de 25 julio 1991, asunto C-353/89, *Comisión vs. Países Bajos*.

STJUE de 26 de marzo de 1992, asunto C-261/90, *Reichert y Kockler / Dresdner Bank*.

STJCE de 20 mayo 1992, asunto C-106/91, *Claus Ramrath*.

STJUE de 30 de marzo de 1993, asunto C-168/91, *Konstantinidis / Stadt Altensteig y Landratsamt Calw*.

STJUE de 31 de marzo de 1993, asunto C-19/1992, *Kraus*.

STJUE de 13 de julio de 1993, asunto C-330/31, *Kraus*.

STJUE de 30 de noviembre de 1995, asunto C-55/94, *Gebhard*.

STJUE de 12 de diciembre de 1996, asunto C-3/95, *Resebiuro Broede*.

STJCE de 15 mayo 1997, asunto C-250/95, *Futura Participations y Singer*.

STJUE de 2 de diciembre de 1997, asunto C-336/94, *Dafeki*.

STJUE de 9 de marzo de 1999, asunto C-212/97, *Centros*.

STJCE de 23 noviembre 1999, asunto C-369/96, *Arblade & Leloup*.

STJUE de 23 de noviembre de 2000, asunto C-135/99, *Elsen*.

STJUE de 5 de noviembre de 2002, asunto C-208/00, *Überseering*.

STJUE de 21 de noviembre de 2002, asunto C-436/00, *W e Y*.

STJUE de 30 de septiembre de 2003, asunto C-167/01, *Inspire Art*.

STJUE de 11 de marzo de 2004, asunto 9/02, *De Lasteyrie du Sillant*.

STJUE de 13 de diciembre de 2005, asunto C-411803, *SEVIC Systems*.



STJUE de 16 de diciembre de 2008, asunto C-210/06, *Cartesio*.

STJUE de 12 de julio de 2012, asunto C-378/10, *Vale Építési Kft.*

STJUE de 17 de octubre de 2013, asunto C-519/12, *OTP Bank*.

STJUE de 10 de septiembre de 2015, asunto C-47/14, *Holterman Ferho Exploitatie*.

STJUE de 17 de marzo de 2016, asunto C-175/15, *Taser*.