CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
M. POIARES MADURO
apresentadas em 22 de Maio de 2008 [1]

1. O pedido de decisão prejudicial foi suscitado no âmbito do recurso de uma decisão do Bács-Kiskun Megyei Bíróság (tribunal distrital, Bács Kiskun) (Hungria) proferida por este na qualidade de tribunal de comércio. Em causa está uma sociedade em comandita simples que pretende transferir a sede principal e efectiva da sua administração da Hungria para Itália, mas que deseja permanecer registada na Hungria, de modo a que o seu estatuto legal continue a ser regido pelo direito húngaro. O tribunal de comércio, no exercício da sua função de manutenção do registo comercial, recusou-se porém a averbar o novo endereço no registo local, com o fundamento de que a transferência não era permitida pelo direito húngaro. Entendeu este tribunal que uma sociedade que pretenda transferir a sede principal e efectiva da sua administração para outro Estado-Membro deve, primeiro, ser dissolvida na Hungria e, depois, ser reconstituída em conformidade com a lei desse Estado-Membro. No âmbito do processo de recurso, o Szegedi Ítélőtábla (tribunal de recurso, Szeged) pediu orientação ao Tribunal de Justiça para poder determinar se a legislação húngara relevante é compatível com o direito à liberdade de estabelecimento. Além disso, o tribunal de reenvio suscita diversas questões sobre a aplicação do artigo 234.º CE.

1 — Língua original: inglês.

I — Factos e pedido de decisão prejudicial

2. A Cartesio é uma «betéti társaság» (sociedade em comandita simples) constituída de acordo com a lei húngara e registada em Baja (Hungria). Tem dois sócios, ambos residentes na Hungria e de nacionalidade húngara: o sócio comanditário, obrigado a contribuir com determinado montante de capital — e responsável apenas por esse montante —, e o sócio comanditado, responsável por todas as dívidas da sociedade [2].

3. Em 11 de Novembro de 2005, a Cartesio apresentou no tribunal de comércio um pedido de alteração do seu registo comercial, para que passasse a constar como novo endereço da sede principal e efectiva da sua administração «21013 Gallarate (Itália), Via Roma n.º 16». Todavia, o tribunal de comércio indeferiu o pedido da Cartesio. Segundo este, a lei húngara não permite às sociedades transferir a respectiva sede para outro Estado-Membro e manter o respectivo esta-

2 — Apesar do estatuto legal de sociedade em comandita simples da Cartesio, as questões ora suscitadas respeitam às sociedades comerciais em geral constituídas em conformidade com o direito húngaro. Por este motivo, nas questões de interpretação e nas referências à própria Cartesio, passaremos a utilizar a designação abrangente de «sociedade». Da mesma forma, as referências à «constituição» devem ser entendidas, conforme o caso, como o registo ou a constituição de uma sociedade em comandita.

tuto legal de sociedade regida pelo direito húngaro. Assim sendo, para mudar a sede principal e efectiva da sua administração, a Cartesio deveria, primeiro, ser dissolvida na Hungria e, seguidamente, ser reconstituída em conformidade com o direito italiano.

4. A Cartesio interpôs recurso da decisão do tribunal de comércio para o Szegedi Ítélőtábla (tribunal de recurso, Szeged). Este tribunal decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Um órgão jurisdicional de segunda instância, chamado a pronunciar-se num recurso interposto de uma decisão proferida pelo tribunal competente para o registo das sociedades, num processo de modificação de assentos de registo, pode apresentar um pedido de decisão prejudicial com base no artigo 234.º [CE], sendo que nem o processo que levou à decisão do tribunal de comércio nem o processo de recurso têm natureza contraditória?

2) Caso o órgão jurisdicional de segunda instância constitua um 'órgão jurisdicional' que pode colocar uma questão prejudicial ao abrigo do artigo 234.º [CE], deve considerar-se que esse órgão jurisdicional decide em última instância, e que está obrigado, por força do artigo 234.º [CE], a submeter ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias questões relativas à interpretação do direito comunitário?

3) O [direito] — que decorre directamente do artigo 234.º [CE] — de os órgãos jurisdicionais húngaros submeterem questões prejudiciais é ou pode ser limitado por uma norma nacional que permite interpor recurso, nos termos do direito nacional, de um despacho de reenvio [se], em [sede] de recurso, o órgão jurisdicional nacional superior [puder] alterar o despacho, privar de efeito o pedido de decisão prejudicial e ordenar ao órgão jurisdicional que proferiu o despacho de reenvio que retome a tramitação do processo nacional?

4) a) Caso uma sociedade, constituída na Hungria nos termos do direito húngaro das sociedades e inscrita no registo comercial húngaro, queira transferir a sua sede estatutária para outro Estado-Membro da União Europeia, essa transferência é regulada pelo direito comunitário ou, uma vez que não existe harmonização das legislações, é exclusivamente regulada pelo direito nacional?

b) A transferência da sede estatutária de uma sociedade húngara para outro Estado-Membro da União Europeia pode ser pedida invocando directamente o direito comunitário (concretamente artigos 43.º e 48.º [CE])? Em caso de resposta afirmativa, o Estado-Membro de origem ou o Estado-Membro de acolhimento podem

sujeitar essa transferência a algum tipo de requisito ou de autorização?

c) Os artigos 43.º [CE] e 48.º [CE] devem ser interpretados no sentido de que […] são incompatíveis com o direito comunitário uma regulamentação ou [uma] prática nacionais que, no que respeita ao exercício dos direitos [das] sociedades comerciais, estabelecem distinções entre essas sociedades consoante o Estado-Membro onde tenham a sua sede [estatutária]?

Os artigos 43.º [CE] e 48.º [CE] podem ser interpretados no sentido de que […] são incompatíveis com o direito comunitário uma regulamentação ou [uma] ou prática nacionais que impeçam uma sociedade húngara de transferir a sua sede [estatutária] para outro Estado-Membro da União Europeia?»

II — Apreciação

A — *Primeira questão*

5. Com a sua primeira questão, o tribunal de reenvio pergunta se é admissível um pedido de decisão prejudicial no âmbito de um recurso de uma decisão de um tribunal inferior, quando nem o processo no tribunal inferior nem o recurso têm natureza contraditória. Assim, de certo modo, o tribunal de reenvio começa por perguntar se pode submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça [3]. A resposta a esta pergunta decorre com clareza da jurisprudência. No contexto do presente processo, o tribunal de comércio limitou-se a desempenhar funções de registo: «desempenh[ou] funções de autoridade administrativa, sem, ao mesmo tempo, ser chamado a resolver um litígio» [4]. Para efeitos do artigo 234.º CE, esta função deve ser classificada de não jurisdicional, no âmbito da qual o tribunal de comércio não pode submeter questões prejudiciais [5]. Ao invés, os recursos de decisões do tribunal de comércio constituem, na perspectiva do artigo 234.º CE, processos jurisdicionais, não obstante o facto de serem destituídos de natureza contraditória [6]. Um tribunal chamado a decidir em sede desses recursos tem, consequentemente,

3 — V., também, por exemplo, acórdão de 23 de Março de 1982, Nordsee (C-102/81, Recueil, p. 1095).

4 — Acórdão de 15 de Janeiro de 2002, Lutz e o. (C-182/00, Colect., p. I-547, n.º 14).

5 — Acórdão Lutz e o., já referido na nota 4, n.º 13. V., também, acórdão de 14 de Junho de 2001, Salzmann (C-178/99, Colect., p. I-4421, n.º 15); despachos de 19 de Outubro de 1995, Job Centre (C-111/94, Colect., p. I-3361, n.º 11), e de 22 de Janeiro de 2002, Holto (C-447/00, Colect., p. I-735, n.ºs 17 e 18); e acórdãos de 30 de Junho de 2005, Längst (C-165/03, Colect., p. I-5637, n.º 25), e de 27 de Abril de 2007, Standesamt Stadt Niebüll (C-96/04, Colect., p. I-3561, n.º 14).

6 — Acórdãos, já referidos na nota 5, Job Centre, n.º 11, e Holto, n.º 19.

o direito de submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça [7]. Por conseguinte, a conclusão a retirar é que a primeira questão é admissível e deve, além disso, ser-lhe respondido afirmativamente.

B — *Segunda questão*

6. Em segundo lugar, o tribunal de reenvio pergunta se deve ser considerado que as suas decisões não são passíveis de recurso ao abrigo do direito nacional e que, desta forma, está sujeito à obrigação enunciada no n.º 3 do artigo 234.º CE. Pode alegar-se que esta questão é inadmissível, porquanto a respectiva resposta não é necessária à resolução do litígio — afinal, o tribunal de reenvio decidiu submeter as outras questões prejudiciais, independentemente da resposta a esta questão. Todavia, quando uma questão possui manifestamente um significado prático para interpretação e aplicação uniformes do direito comunitário para além do caso concreto, e quando a sua relação com os factos não é artificial [8], as regras de admissibilidade não devem ser aplicadas de forma a que, na prática, sejam impossíveis de cumprir. Por conseguinte, quando a única opção realista que resta a um tribunal nacional é submeter essa questão no âmbito de um processo para cuja resolução a resposta pode não ser estritamente necessária, a fasquia da admissibilidade não deverá, em meu entender, ser colocada demasiado alto [9].

7. Quanto à questão ora em causa, é difícil descortinar meios alternativos através dos quais a mesma pudesse chegar ao Tribunal de Justiça, apesar da sua óbvia relevância para a tramitação do processo prejudicial e do facto de a sua relação com os factos do processo principal não poder ser considerada como artificial. Seria excessivo exigir a um tribunal nacional que, numa primeira fase, se dirigisse ao Tribunal de Justiça para perguntar se estava sujeito à obrigação constante do artigo 234.º CE e, numa segunda fase, caso a resposta fosse afirmativa, lhe submetesse então as questões prejudiciais [10]. Por conseguinte, sugiro que o Tribunal de Justiça forneça orientações nesta matéria, como fez num contexto semelhante no processo Lyckeskog [11].

7 — V., também, neste sentido, acórdão de 13 de Dezembro de 2005, SEVIC Systems (C-411/03, Colect., p. I-10805).

8 — V. acórdão de 30 de Novembro de 2000, Österreichischer Gewerkschaftsbund (C-195/98, Colect., p. I-10497), no qual o Tribunal de Justiça reconhece como de «importância geral» questões relacionadas apenas de forma abstracta com um conjunto de factos. V., também, a análise levada a cabo pelo advogado-geral F. G. Jacobs nesse processo, o qual defende uma interpretação estrita do conceito de questões hipotéticas.

9 — A jurisprudência do Tribunal de Justiça parece confirmar que as regras da admissibilidade devem ser interpretadas tendo presente a inexistência de uma alternativa viável para submeter essas questões ao Tribunal de Justiça, à luz das normas processuais nacionais, custas processuais e preocupações de economia processual. V., por exemplo, acórdão de 15 de Dezembro de 1995, Bosman (C-415/93, Colect., p. I-4921), em particular as questões respeitantes às cláusulas sobre a nacionalidade. Este aspecto é tratado a seguir mais detalhadamente, em relação à terceira questão.

10 — As vias alternativas através das quais a questão poderia chegar ao Tribunal de Justiça afiguram-se mais onerosas: v., por exemplo, acórdão de 30 de Setembro de 2003, Köbler (C-224/01, Colect., p. I-10239).

11 — Acórdão de 4 de Junho de 2002 (C-99/00, Colect., p. I-4839).

8. Segundo o despacho de reenvio, em casos como o vertente, o interessado pode recorrer da decisão do Ítélőtábla para o Legfelsőbb Bíróság (supremo tribunal). O tribunal de reenvio observa, porém, que o recurso para o Legfelsőbb Bíróság está limitado às questões de direito. A este respeito, o tribunal de reenvio refere o artigo 270.º, n.º 2, da Lei III de 1952, em matéria de processo civil (Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. Törvény), que dispõe o seguinte: «Dos acórdãos ou despachos definitivos que ponham termo ao processo podem interpor recurso para o tribunal supremo, quanto à matéria de direito e invocando violação da lei, as partes, os intervenientes, bem como aqueles a quem a decisão diga respeito, contra a parte da decisão a eles respeitante». Além disso, o tribunal de reenvio sublinha que os recursos não têm efeito suspensivo automático. O primeiro parágrafo do artigo 273.º, n.º 3, da referida lei dispõe: «A interposição do recurso não produz efeitos suspensivos, mas, a requerimento de uma parte, o tribunal supremo poderá suspender excepcionalmente a execução da decisão.»

9. Contudo, estas limitações não avalizam a conclusão de que o Ítélőtábla deva ser considerado «um órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial previsto no direito interno». Presumivelmente, qualquer questão relativa à validade ou à interpretação do direito comunitário constitui uma questão jurídica e pode, portanto, ser objecto de recurso. Além disso, as normas processuais nacionais nos termos das quais esse recurso apenas tem efeito suspensivo em circunstâncias excepcionais são, em princípio, compatíveis com o direito comunitário, desde que, em primeiro lugar, não sejam aplicadas de uma forma que se traduza num tratamento dos recursos sobre questões de direito comunitário menos favorável do que os baseados em questões de direito nacional (princípio da equivalência) e, em segundo lugar, não tornem impossível, na prática, ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos pela ordem jurídica comunitária (princípio da eficácia) [12].

10. Assim, o facto de o recurso de uma decisão de um órgão jurisdicional nacional estar limitado às questões de direito e carecer de efeito suspensivo automático não significa que esse órgão jurisdicional esteja sujeito à obrigação prevista no terceiro parágrafo do artigo 234.º CE.

C — Terceira questão

11. A terceira questão prejudicial tem por objecto a possibilidade, ao abrigo do direito processual civil húngaro, de interpor recurso separado de um despacho de reenvio. O artigo 155.º/A da Lei III de 1952 sobre

12 — V., por analogia, acórdãos de 16 de Dezembro de 1976, Rewe (33/76, Colect., p. 813), de 14 de Dezembro de 1995, Van Schijndel e van Veen (C-430/93 e C-431/93, Colect., p. I-4705, n.º 17), e de 7 de Junho de 2007, Van der Weerd e o. (C-222/05 a C-225/05, Colect., p. I-4233, n.º 28).

processo civil dispõe o seguinte: «[…] Do despacho de reenvio prejudicial pode ser interposto recurso em separado. Não cabe recurso separado da decisão que indefira um pedido de reenvio prejudicial» [13]. Aparentemente, neste contexto, aplicam-se as regras gerais relativas ao efeito suspensivo de um recurso [14]. O tribunal de reenvio explica no seu despacho que, no caso de ser interposto recurso de um despacho de reenvio, o tribunal que decide do recurso pode alterar o despacho recorrido, ou anular o pedido de decisão prejudicial e ordenar ao tribunal que emitiu esse pedido que prossiga a tramitação do processo nacional entretanto suspensa. Com a terceira questão, o tribunal de reenvio pergunta se essas normas processuais nacionais são compatíveis com o processo de decisão prejudicial instituído pelo Tratado.

12. Uma vez mais, pode alegar-se que esta questão é inadmissível, atendendo ao facto de, no caso vertente, aparentemente, não ter sido interposto recurso do despacho de reenvio [15]. Todavia, a possibilidade de recurso é uma questão de direito nacional que cabe ao tribunal nacional determinar. Além disso, penso que, no presente processo, o Tribunal de Justiça deveria ter especial deferência pelos desejos do tribunal nacional e aproveitar esta oportunidade para fornecer orientações na matéria. As razões para esta conclusão são as mesmas que justificam, em minha opinião, que a segunda questão deva ser considerada admissível.

13. Em primeiro lugar, trata-se de uma questão não estritamente hipotética. Está intimamente relacionada com a matéria de facto do processo principal (cuja realidade não é contestada) e a resposta a dar ao tribunal nacional pode certamente ser relevante para a decisão do mesmo processo em caso de recurso — uma eventualidade que o tribunal nacional considerou importante ao redigir o despacho de reenvio. Em meu entender, estaremos perante uma questão hipotética, justificativa de uma decisão de inadmissibilidade, apenas quando os factos são em si mesmos artificiais, ou quando a relação entre a questão e os factos é artificial. Só nestes casos é que as razões que justificam a inadmissibilidade das questões hipotéticas (desvirtuamento dos factos, pré-julgamento e risco de abuso) podem ser invocadas [16]. No caso vertente, porém, o Tribunal de Justiça não estará a fornecer uma resposta jurídica com base num enquadramento factual hipotético que, por contornar o verdadeiro contexto da interpretação e da aplicação de uma norma jurídica, vá afectar a qualidade e a legitimidade da decisão judicial. O único aspecto que poderíamos designar de hipotético neste processo deve, na realidade, ser considerado uma contingência: a circunstância de a resposta a dar pelo Tribunal de Justiça poder acabar por não ser determinante para a resolução do litígio no processo principal se, de facto, não for interposto

13 — Acresce que, nos termos do artigo 249.°/A, «pode igualmente ser interposto recurso separado da decisão proferida em *segunda* instância que *indefira* um pedido de reenvio prejudicial» (sublinhado nosso).

14 — De acordo com a disposição que regula os pedidos de decisão prejudicial do artigo 259.° da Lei III de 1952, em matéria de processo civil.

15 — A Comissão suscitou a questão de o despacho de reenvio se ter tornado definitivo. Contudo, este aspecto não faz parte do despacho de reenvio e, em meu entender, não deverá ser determinante na apreciação da admissibilidade da questão.

16 — V. conclusões do advogado-geral F. G. Jacobs no processo Österreichischer Gewerkschaftbund, já referido na nota 8, n.os 53 a 55.

recurso do despacho de reenvio. Todavia, esta contingência está presente noutras questões às quais o Tribunal de Justiça habitualmente responde. O Tribunal de Justiça nunca pode ter a certeza absoluta de que a resposta que fornece será, de facto, relevante para o desfecho do litígio no processo principal. O tribunal nacional pode, por exemplo, acabar por decidir o processo com base numa abordagem jurídico-processual interna, sem nunca aplicar a resposta de direito comunitário fornecida pelo Tribunal de Justiça. Tal não significa que o Tribunal de Justiça tenha respondido a uma questão hipotética, desde que a questão tenha surgido de factos genuínos não artificialmente relacionados com o direito comunitário. Há que distinguir entre uma questão baseada em factos artificiais ou não relacionados com os factos do processo (que, em minha opinião, é hipotética e inadmissível) e uma questão relacionada com os factos do processo, mas que pode vir a revelar-se não determinante para a sua decisão final (que, em minha opinião, não é hipotética e deve ser admissível).

14. Em segundo lugar, apesar da óbvia relevância para o funcionamento do processo de decisão prejudicial, é difícil ver por que outra via a referida questão poderá chegar ao Tribunal de Justiça. Claro que, teoricamente, é concebível que uma das partes num processo nacional perante um tribunal inferior recorra do despacho de reenvio para uma instância superior e que, não obstante as normas processuais nacionais por força das quais o recurso tem efeito suspensivo, o tribunal inferior mantenha o seu despacho de reenvio. Nestas circunstâncias, é óbvio que a questão do efeito do recurso seria de relevância imediata. Todavia, este cenário também implicaria que o tribunal inferior desobedecesse às normas processuais nacionais sem saber se o direito comunitário lhe dá poderes para o fazer. O tribunal inferior ficaria, claramente, numa situação muito desconfortável [17]. Provavelmente é este o motivo pelo qual essa questão nunca foi expressamente submetida ao Tribunal de Justiça, mesmo que alguns processos anteriores e bem conhecidas legislações e práticas nacionais possam indicar que a mesma é, de facto, consideravelmente relevante para efeitos da aplicação corrente do direito comunitário pelos tribunais nacionais [18]. Por conseguinte, sugiro que o Tribunal de Justiça respeite a apreciação da relevância da referida questão para o processo principal feita pelo tribunal nacional, respondendo à terceira questão do Szegedi Ítélőtábla e aproveitando a oportunidade para se debruçar sobre este assunto de grande importância prática para o direito comunitário. Desta forma, o Tribunal

17 — Poderemos também considerar a alternativa inversa: que o tribunal superior, para o qual foi interposto recurso de um despacho de reenvio, antes de decidir, suspenda a instância para pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre a compatibilidade desse recurso com o direito comunitário. Contudo, a probabilidade desta hipótese também é duvidosa. Além disso, se o tribunal superior nacional decidisse efectivamente submeter um pedido de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça, é razoável presumir que, por razões de economia processual, tal pedido tivesse por objecto as questões materiais de direito comunitário inicialmente suscitadas pela instância inferior (como aconteceu no processo que deu lugar ao acórdão de 19 de Julho de 1985, Pharmon, 19/84, Recueil, p. 2281, originalmente um pedido de um tribunal inferior, registado sob o n.º 271/80, que foi objecto de recurso e seguidamente cancelado do registo), ou, pelo menos, as incluísse (com a consequência de se poder alegar que a questão prejudicial original é, em si mesma, hipotética à luz do reenvio das questões materiais). Com efeito, tal equivaleria a colocar os tribunais nacionais numa situação de tipo «Catch 22» e, pode, uma vez mais, explicar por que é que uma questão desta natureza nunca foi expressamente submetida ao Tribunal de Justiça (v. O'Keeffe, D. — «Appeals against an Order to Refer under Article 177 of the EEC Treaty», *European Law Review* vol. 9, 1984, pp. 87, 101).

18 — No processo que deu lugar ao acórdão de 16 de Janeiro de 1974, Rheinmühlen (146/73 e 166/73, Recueil, p. 139, Colect., p. 85), o advogado-geral J. P. Warner observa, no n.º 44 das suas conclusões, que esse direito de recurso, que ele considerava contrário ao direito comunitário, vigorava, se não em todos, pelo menos em vários Estados-Membros, ao abrigo das respectivas normas processuais nacionais.

de Justiça poderá ultrapassar obstáculos que venham a surgir no futuro relativamente à sua cooperação com os tribunais nacionais cujos despachos de reenvio possam ser passíveis de recurso.

15. O artigo 234.º CE dispõe que qualquer órgão jurisdicional de um Estado-Membro pode, sempre que considerar necessário para o julgamento da causa, solicitar ao Tribunal de Justiça que se pronuncie, a título prejudicial, sobre uma questão de interpretação ou de validade relativa ao direito comunitário [19]. Assim, os órgãos jurisdicionais nacionais retiram o poder de submeter pedidos de decisão prejudicial do próprio Tratado. Além disso, gozam «da faculdade ilimitada» de submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça [20].

16. Naturalmente, uma decisão de um tribunal inferior que contenha um pedido prejudicial não deixa de estar, por força do direito comunitário, sujeita às vias de recurso normais facultadas pelo direito nacional [21]. Não obstante, quando tenha sido interposto recurso de uma decisão que contenha um pedido de decisão prejudicial, o Tribunal de Justiça atenderá em princípio ao pedido, desde que o tribunal de reenvio não tenha revogado as suas questões [22]. O Tribunal de Justiça pode suspender o processo prejudicial até que seja proferida decisão no processo nacional de recurso, se este tiver efeito suspensivo e se o Tribunal de Justiça dele tiver sido notificado pelo tribunal de reenvio. Assim, a notificação é considerada um pedido implícito de suspensão do processo prejudicial [23]. Todavia, o Tribunal de Justiça prosseguirá o processo prejudicial, não obstante o recurso poder ter efeito suspensivo ao abrigo do direito nacional, se o tribunal de reenvio lhe tiver apresentado um pedido expresso nesse sentido [24].

17. A questão crucial consiste em saber se as normas processuais nacionais podem obrigar os tribunais inferiores a suspender, ou mesmo a revogar, um pedido de decisão prejudicial, quando tenha sido interposto recurso desse pedido. Com efeito, esta questão foi suscitada pelo advogado-geral J. P. Warner nas suas conclusões no processo Rheinmühlen [25] — e estaria tentado a remeter unicamente para estas conclusões, em que aquele defendeu que o direito nacional não pode colocar entraves ao poder de os tribunais inferiores de qualquer Estado-Membro submeterem questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça. Não tentarei sequer igualar a força e clareza com que o advogado-geral J. P. Warner desenvolveu a

19 — V., também, acórdão de 9 de Março de 1978, Simmenthal (106/77, Colect., p. 243, n.º 19).

20 — Acórdão de 16 de Janeiro de 1974, Rheinmühlen I (166/73, Colect., p. 17, n.º 3).

21 — Acórdão de 12 de Fevereiro de 1974, Rheinmühlen II (146/73, Recueil, p. 139, n.º 3, Colect., p. 85).

22 — Acórdão Rheinmühlen II, já referido na nota 21, n.º 3; e acórdãos de 6 de Abril de 1962, De Geus (13/61, Colect. 1962-1964, p. 11, n.º 50), e de 6 de Outubro de 1983, Delhaize (2/82 a 4/82, Recueil, p. 2973, n.º 9).

23 — V., por exemplo, despachos de 3 de Junho de 1969, Chanel (31/68, Recueil, p. 403), e de 14 de Julho de 1992, Bosman (C-269/92, não publicado na Colectânea).

24 — Acórdão de 30 de Janeiro de 1974, BRT e o. (127/73, Colect., p. 33, n.º 3). V. também O'Keeffe, D. — «Appeals against an Order to Refer under Article 177 of the EEC Treaty», *European law Review,* vol. 9, 1984, p. 87.

25 — Conclusões apresentadas em 12 de Dezembro de 1973, nos processos Rheinmühlen I e Rheinmühlen II, já referidos nas notas 20 e 21, respectivamente (Colect. 1974, p. 23).

argumentação de que retira essa conclusão. Em vez disso, limitar-me-ei a expressar a minha total concordância com a mesma e a fazer algumas observações adicionais.

18. Pode haver várias razões que levem um tribunal inferior a *querer* revogar o seu pedido de decisão prejudicial, após ter sido interposto recurso da decisão que contém esse pedido. Por exemplo, as partes podem ter encontrado um meio alternativo de resolver o seu litígio durante o processo de recurso [26]. Pode também acontecer que a decisão do recurso tenha privado as questões prejudiciais do seu objecto, em virtude de, por exemplo, o processo perante a instância inferior ter sido considerado inadmissível. Assim, os processos de recurso e os respectivos desfechos podem muito bem levar um tribunal inferior a requerer a suspensão do seu pedido de decisão prejudicial ou até a revogar este pedido. Contudo, daí não devemos concluir que há circunstâncias em que a decisão de um tribunal de recurso pode *obrigar* um órgão jurisdicional inferior a fazê-lo.

19. A possibilidade de um tribunal nacional inferior de qualquer Estado-Membro interagir directamente com o Tribunal de Justiça é vital para a interpretação uniforme e a aplicação efectiva do direito comunitário. Constitui também o instrumento que faz de todos os tribunais nacionais tribunais de direito comunitário. Através do pedido de decisão prejudicial, o tribunal nacional torna-se parte de um discurso de direito comunitário, sem depender de outros poderes nacionais ou instâncias judiciais. O Tratado pretendeu que esse diálogo não fosse filtrado por outros tribunais nacionais, independentemente da hierarquia judicial existente num Estado-Membro [27]. Como declarou o Irish Supreme Court (supremo tribunal irlandês) (ao recusar-se a conhecer de um recurso de um pedido prejudicial): «o poder é conferido ao [tribunal inferior] pelo Tratado, sem qualquer reserva, explícita ou implícita, da qual resulte que ao mesmo se possa sobrepor outro tribunal nacional» [28].

20. Por conseguinte, a questão da necessidade de um pedido de decisão prejudicial é matéria que deve ser decidida entre o tribunal de reenvio e o Tribunal de Justiça. Com efeito, este é o motivo pelo qual, em última análise, a admissibilidade dos pedidos de decisão prejudicial é determinada pelo Tribunal de Justiça — e não por tribunais nacionais que, no contexto processual nacional, são hierarquicamente superiores ao tribunal de reenvio. Caso contrário, poderia acontecer que, por força de uma norma ou de uma prática nacionais, decisões de reenvio emanadas de tribunais inferiores fossem sistematicamente objecto de recurso, dando origem a uma situação em que — pelo menos *de facto* — a lei nacional permitisse que apenas os tribunais de última instância submetessem questões prejudicais. O risco de se tratar esta questão

26 — V., por exemplo, processo Chanel, já referido na nota 23.

27 — Sarmiento, D. — *Poder judicial e integración europea*, Thomson Civitas, Madrid, 2004, p. 58.

28 — Campus Oil Ltd e outros v. The Minister for Industry and Energy, Ireland, The Attorney General, e Irish National Petroleum Co. Ltd, acórdão do Irish Supreme Court de 17 de Junho de 1983, *CMLR*, vol. 1, 1984, p. 479.

como uma questão de direito processual nacional, e não de direito comunitário, é ilustrado pelo caso vertente, em que a lei nacional autoriza que seja interposto recurso separado de uma decisão de reenvio. Tal equivaleria a permitir que o direito processual nacional alterasse as condições estabelecidas no artigo 234.º CE para submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça.

21. Resumindo, o direito comunitário confere competência a todos os órgãos jurisdicionais de qualquer Estado-Membro para submeter pedidos de decisão prejudicial ao Tribunal de Justiça. Esta autoridade não pode ser condicionada pelo direito nacional. Por conseguinte, concluo que o artigo 234.º CE proíbe a aplicação de normas nacionais por força das quais os órgãos jurisdicionais nacionais possam ser obrigados a suspender ou a revogar um pedido de decisão prejudicial.

D — *Quarta questão*

22. A quarta questão tem por objecto o direito de estabelecimento. De acordo com o direito das sociedades húngaro, tal como descrito no despacho de reenvio, a sede estatutária de uma sociedade constituída em conformidade com a lei húngara é o local onde se situa a sede principal e efectiva da sua administração («központi ügyintézés helye») [29]. Por outras palavras, presume-se que o local onde a sociedade tem a sede principal e efectiva da sua administração coincide com o local onde foi constituída. A transferência da sede principal e efectiva da administração de uma sociedade constituída em conformidade com a lei húngara será normalmente averbada no registo comercial se a transferência tiver lugar no interior da Hungria [30]. Resulta dos factos, tal como foram descritos no despacho de reenvio, que a Cartesio pretende transferir a sede principal e efectiva da sua administração para Itália. Contudo, em vez de voltar a ser constituída como sociedade italiana, a Cartesio deseja manter-se constituída na Hungria e, portanto, sujeita ao direito das sociedades húngaro.

23. O direito das sociedades húngaro assenta, ao que parece, no critério da «sede efectiva», de acordo com o qual uma sociedade deve preencher todos os requisitos do direito das sociedades aplicável no Estado onde está localizada a sua sede efectiva [31]. Com efeito, o critério da sede efectiva «associa inextricavelmente a nacionalidade de uma sociedade ao local do seu domicílio» [32]. Levando este critério até às suas últimas consequências, o direito das sociedades húngaro — conforme é

29 — Artigo 16.º, n.º 1, da Lei CXLV de 1997, relativa ao registo comercial, à publicidade das sociedades e aos procedimentos legais em matéria comercial (cégnyilvántartásról, a cégnyilvánosságról és a bírósági cégeljárásról szólo 1997. évi CXLV. Törvény). Nos termos desta disposição: «A sede estatutária [...] situa-se no local onde se encontra a sede principal e efectiva da sua administração e deve estar afixada numa placa.»

30 — Artigo 34.º, n.º 1, da Lei CXLV de 1997: «Todas as transferências da sede estatutária de uma sociedade para um local situado no âmbito da competência de outro tribunal responsável pela manutenção do registo comercial devem ser inscritas, como alteração, junto do tribunal competente para o efeito no local da primeira sede. Este examinará os requerimentos relativos às alterações anteriores à mudança da sede estatutária e ratificará a transferência.»

31 — Edwards, V. — *EC Company Law*, Clarendon Press, Oxford, 1999, p. 336.

32 — *Ibidem.*

interpretado e aplicado pelo tribunal de comércio — proíbe a «exportação» de uma pessoa colectiva húngara para o território de outro Estado-Membro. Embora seja possível a uma sociedade constituída em conformidade com o direito das sociedades húngaro exercer actividades económicas noutro Estado-Membro, ou estabelecer aí uma filial, a sede principal e efectiva da sua administração deve permanecer na Hungria. Com a sua quarta questão, o tribunal de reenvio pergunta, no essencial, se os artigos 43.º CE e 48.º CE se opõem a uma legislação nacional que proíbe que uma sociedade constituída em conformidade com o direito interno transfira a sede principal e efectiva da sua administração para outro Estado-Membro.

24. O Governo húngaro alega que o caso vertente não está abrangido pelo âmbito de aplicação dos artigos 43.º CE e 48.º CE. A Irlanda e os Governos polaco, esloveno e do Reino Unido compartilham do mesmo ponto de vista. Por outro lado, a Cartesio, a Comissão e o Governo neerlandês alegam que se está perante uma restrição ao direito de estabelecimento e, como tal, os artigos 43.º CE e 48.º CE são aplicáveis.

25. A tese de que o caso vertente não está abrangido pelo âmbito de aplicação das disposições do Tratado relativas ao direito de estabelecimento é, em meu entender, incorrecta. Disposições nacionais que permitam que uma sociedade transfira a sede principal e efectiva da sua administração apenas no interior do território nacional tratam situações transnacionais de um modo manifestamente menos favorável que situações puramente nacionais [33]. Com efeito, tais disposições constituem uma discriminação contra o exercício da liberdade de circulação [34]. A Cartesio pretende transferir para Itália a sede principal e efectiva da sua administração. Por conseguinte, afigura-se que o que a Cartesio propõe é «a prossecução efectiva de uma actividade económica, através de um estabelecimento fixo noutro Estado-Membro, por um período indefinido» [35]. Nestas circunstâncias, as normas do Tratado relativas ao direito de estabelecimento são claramente aplicáveis [36].

26. É verdade que, no acórdão proferido no processo Daily Mail e o., o Tribunal de Justiça declarou que uma sociedade não podia invocar a liberdade de estabelecimento para transferir a sede principal e efectiva da sua administração para outro Estado-Membro (os Países Baixos), a fim de vender uma parte importante dos títulos que constituíam o seu activo não permanente e, graças ao produto dessa venda, comprar novamente uma parte das suas próprias acções, sem ter de pagar os impostos que normalmente incidem sobre estas operações no Estado-Membro de

33 — V., a este respeito: acórdãos de 18 de Novembro de 1999, X e Y (C-200/98, Colect., p. I-8261, n.os 26 a 28); de 11 de Março de 2004, Hughes de Lasteyrie du Saillant (C-9/02, Colect., p. I-2409, n.os 42 e 46); SEVIC Systems, já referido na nota 7, n.os 14, 22 e 23; e de 18 de Julho de 2007, Oy (C-231/05, Colect., p. I-6373, n.os 31 a 43).

34 — V. também as minhas conclusões nos processos Alfa Vita Vassilopoulos e Carrefour-Marinopolous (acórdão de 14 de Setembro de 2006, C-158/04 e C-159/04, Colect., pp. I-8135, I-8137, n.os 41 e 46).

35 — Acórdão de 25 de Julho de 1991, Factortame e o. (C-221/89, Colect., p. I-3905, n.º 20). V., também, acórdãos de 4 de Outubro de 1991, Comissão/Reino Unido (C-246/89, Colect., p. I-4585, n.º 21), e de 12 de Setembro de 2006, Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas (C-196/04, Colect., p. I-7995, n.os 54 e 66).

36 — V., por exemplo, acórdão de 5 de Outubro de 2004, CaixaBank France (C-442/02, Colect., p. I-8961, n.º 11 e jurisprudência aí citada).

origem (o Reino Unido) [37]. De acordo com o direito das sociedades do Reino Unido, as sociedades podiam — mediante autorização das autoridades fiscais — transferir a sede principal e efectiva da sua administração para outro Estado-Membro, sem perder a sua personalidade jurídica ou a sua qualidade de sociedade constituída no Reino Unido [38]. Contudo, nesse processo, as autoridades fiscais opuseram-se à transferência e sustentaram que a sociedade devia vender pelo menos parte dos títulos em causa antes da transferência do seu domicílio fiscal para fora do Reino Unido [39]. O Tribunal de Justiça rejeitou a tese da sociedade de que as autoridades fiscais haviam infringido o direito de estabelecimento. Ciente das diferenças entre os diversos direitos das sociedades dos Estados-Membros, o Tribunal de Justiça declarou que as sociedades só têm existência nos termos da legislação nacional e que «[as disposições do] Tratado não podem ser interpretad[a]s no sentido de que conferem às sociedades constituídas em conformidade com o direito nacional de um Estado-Membro o direito de transferir a sua direcção e a sua administração central para outro Estado-Membro, ao mesmo tempo que conservam a qualidade de sociedades [constituídas nos termos da legislação do primeiro Estado]» [40]. A ideia era, portanto, que as condições de «vida e morte» de uma sociedade são determinadas apenas pelo Estado-Membro cuja legislação serviu de base à sua constituição [41]. Dir-se-ia que o que o Estado dá, o Estado também pode tirar […].

27. Todavia, a jurisprudência em matéria de direito de estabelecimento das sociedades evoluiu depois do acórdão no processo Daily Mail e o., e a abordagem do Tribunal de Justiça foi refinada [42]. Verifica-se, todavia, que esta evolução foi acompanhada de um certo número de sinais contraditórios na jurisprudência. Em particular, como resultado dos acórdãos nos processos Centros [43], Überseering [44] e Inspire Art [45], a jurisprudência parecia estar a orientar-se precisamente na direcção oposta daquela que o Tribunal de Justiça havia adoptado no processo Daily Mail e o. Quer isto dizer que o Tribunal de Justiça rejeitou reiteradamente o argumento de que as normas nacionais do direito das sociedades deviam permanecer fora do âmbito de aplicação das disposições do Tratado relativas ao direito de estabelecimento. Por exemplo, no acórdão Inspire Art, o Tribunal de Justiça declarou: «a circunstância de a Inspire Art ter sido constituída no Reino Unido com o fim de eludir a legislação neerlandesa sobre o direito das sociedades, que impõe condições mais estritas no que respeita, nomeadamente, ao capital mínimo e à liberação das acções, não exclui que a constituição de uma sucursal por essa sociedade nos Países Baixos beneficie da liberdade de estabelecimento, tal como prevista nos artigos 43.º CE e 48.º CE» [46]. Tal declaração contradiz, no essencial, a ideia de que a constituição e o funcionamento das sociedades são determinados exclusivamente pelas diversas legislações nacionais dos Estados-Membros.

28. Foram feitos vários esforços — incluindo pelo próprio Tribunal de Justiça — para

37 — Acórdão de 27 de Setembro de 1988 (81/87, Colect., p. 5483, n.º 7).

38 — *Ibidem*, n.ºs 3 e 5.

39 — *Ibidem*, n.º 8.

40 — *Ibidem*, n.º 24.

41 — *Ibidem*, n.º 19: «[…] há que lembrar que, contrariamente às pessoas singulares, as sociedades são entidades criadas por força de uma ordem jurídica e, no estádio actual do direito comunitário, de uma ordem jurídica interna. Só possuem existência através das diversas legislações nacionais que lhes determinam a constituição e o funcionamento.»

42 — De facto, a abordagem do Tribunal de Justiça aproximou-se da do advogado-geral M. Darmon nas suas conclusões no processo Daily Mail e o.

43 — Acórdão de 9 de Março de 1999 (C-212/97, Colect., p. I-1459).

44 — Acórdão de 5 de Novembro de 2002 (C-208/00, Colect., p. I-9919).

45 — Acórdão de 30 de Setembro de 2003 (C-167/01, Colect., p. I-10155).

46 — Acórdão Inspire Art, já referido na nota 45, n.º 98.

distinguir, através dos respectivos factos, o processo Daily Mail e o. dos processos Centros, Überseering e Inspire Art, concentrando-se em aspectos como o estabelecimento principal em oposição ao estabelecimento secundário, e o estabelecimento interno em contraposição com o estabelecimento externo (restrições à entrada *versus* restrições à saída). Não é de surpreender, porém, que estes esforços nunca tivessem sido inteiramente convincentes [47]. Em particular, a distinção entre situações em que um Estado-Membro impede ou dissuade sociedades constituídas em conformidade com o seu *próprio* direito das sociedades de se estabelecerem no estrangeiro e situações em que o Estado-Membro *de acolhimento* restringe a liberdade de estabelecimento nunca se encaixou no quadro analítico geral utilizado pelo Tribunal de Justiça para os artigos 43.º CE e 48.º CE [48]. Além disso, esta distinção afasta-se do próprio raciocínio do Tribunal de Justiça no acórdão Daily Mail e o. [49]. Como o advogado-geral A. Tizzano correctamente observou nas suas conclusões no processo SEVIC Systems, «[da] jurisprudência resulta sempre, mas não apenas, que o artigo 43.º CE não se limita a proibir que um Estado-Membro impeça ou restrinja o estabelecimento de operadores estrangeiros no seu território, mas opõe-se também a que levantem dificuldades ao estabelecimento de operadores nacionais noutro Estado-Membro. Por outras palavras, são proibidas tanto as restrições 'à entrada' como 'à saída' do território nacional» [50].

29. O problema consiste, na minha opinião, em que os excertos acima reproduzidos dos acórdãos Daily Mail e o. e Inspire Art não representam de forma correcta a jurisprudência e a lógica que lhes subjaz. Por um lado, apesar do que sugerem as decisões nos acórdãos Inspire Art e Centros, nem sempre pode ser possível invocar com êxito o direito de estabelecimento para estabelecer nominalmente uma sociedade noutro Estado-Membro com o único propósito de eludir o direito das sociedades nacional. No seu recente acórdão Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas, o Tribunal de Justiça reiterou a ideia de que «a circunstância de [uma] sociedade ter sido constituída num Estado-Membro com o objectivo de beneficiar de uma legislação mais vantajosa não é, *por si só*, suficiente para concluir pela existência de uma utilização abusiva dessa liberdade [de estabelecimento]» [51]. Contudo, também sublinhou que os Estados-Membros podem tomar medidas destinadas a prevenir «expedientes puramente artificiais, desprovidos de realidade económica» e que têm como objectivo fugir à alçada da legislação nacional [52]. Em particular, o direito de estabelecimento não impede os Estados-Membros de se precaverem contra as sociedades designadas de «caixa de correio» ou de «fachada» [53]. Em meu entender, estas declarações representam uma qualificação significativa dos acórdãos Centros e Inspire Arts, assim como o corroborar de jurisprudência

47 — Para uma panorâmica e uma apreciação crítica de teorias que visam explicar as diferenças entre, por um lado, o processo Daily Mail e o. e, por outro, os processos Centros e Überseering, v. Ringe, W.-G. — «No Freedom of Emigration for Companies?», *European Business Law Review,* 2005, p. 621.

48 — V. acórdãos Centros, já referido na nota 43; Überseering, já referido na nota 44; Inspire Art, já referido na nota 45; de 13 de Abril de 2000, Baars, C-251/98, Colect., p. I-2787, n.º 28; e Hughes de Lasteyrie du Saillant, já referido na nota, 33, n.º 42.

49 — Acórdão Daily Mail e o., já referido na nota 37, n.º 16.

50 — N.º 45 das conclusões do advogado-geral A. Tizzano no processo que deu lugar ao acórdão SEVIC Systems, já referido na nota 7. A tese do advogado-geral foi confirmada pelo Tribunal de Justiça nos n.os 22 e 23 do seu acórdão neste processo.

51 — Acórdão Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas, já referido na nota 35, n.º 37 (sublinhado nosso). É de notar que o Tribunal de Justiça remeteu para o n.º 96 do acórdão no processo Inspire Art, mas optou por utilizar uma expressão ligeiramente diferente («objectivo», em lugar de «fim»).

52 — *Ibidem* n.os 51 a 55.

53 — *Ibidem,* n.º 68.

assente relativa ao princípio da proibição do abuso do direito comunitário [54], embora o Tribunal de Justiça continue a utilizar o conceito de abuso de forma bastante comedida — e com razão [55].

30. Por outro lado, apesar daquilo que o acórdão Daily Mail e o. parece sugerir, o Tribunal de Justiça não exclui determinados segmentos das legislações dos Estados-Membros, *a priori*, do âmbito do direito de estabelecimento [56]. Em vez disso, o Tribunal de Justiça concentra-se nos *efeitos* que as normas ou as práticas nacionais podem ter na liberdade de estabelecimento e aprecia a conformidade destes efeitos com o direito de estabelecimento, tal como este está garantido no Tratado. No que diz respeito às normas nacionais relativas à constituição de sociedades, a abordagem do Tribunal de Justiça tem-se inspirado em duas preocupações. Em primeiro lugar, no estado actual do direito comunitário, os Estados-Membros são livres de escolher um sistema normativo assente ou no critério da sede efectiva ou no critério da sede estatutária e, de facto, vários Estados-Membros optaram por normas de constituição muito diferentes. Em segundo lugar, o exercício efectivo da liberdade de estabelecimento requer, pelo menos, algum grau de reconhecimento mútuo e de coordenação desses diversos sistemas normativos. O resultado desta abordagem do Tribunal de Justiça é que, em regra, a jurisprudência respeita as normas nacionais em matéria de sociedades, independentemente de se basearem no critério da sede efectiva ou no critério da sede estatutária. Contudo, ao mesmo tempo, o exercício efectivo do direito de estabelecimento implica que nenhuma teoria possa ser aplicada em todo o seu alcance lógico — o melhor exemplo disso talvez seja o processo Überseering [57].

31. Em suma, a meu ver, é impossível sustentar, com base no estado actual do direito comunitário, que os Estados-Membros gozam de uma total liberdade para determinarem a «vida e morte» das sociedades constituídas em conformidade com a sua legislação interna, independentemente das consequências que daí resultam para a liberdade de estabelecimento. De outro modo, os Estados-Membros teriam *carte blanche* para aplicar uma «sentença de morte» a uma sociedade constituída em conformidade com a sua legislação, apenas por ter decidido exercer a liberdade de estabelecimento. Em

54 — V. n.º 9 das conclusões do advogado-geral M. Darmon no processo Daily Mail e o., já referido na nota 37 e jurisprudência aí citada. Analisei detalhadamente o princípio que proíbe o abuso do direito comunitário nas minhas conclusões no processo Halifax e o. (acórdão de 21 de Fevereiro de 2006, C-255/02, Colect., pp. I-1609, I-1613). V., também, de la Feria, R. — «Prohibition of abuse of (Community) law: The creation of a new general principle of EC Law through tax», *CMLR*, vol. 45, 2008, pp. 405-408.

55 — O princípio da proibição do abuso do direito foi descrito como «uma droga que começa por parecer inócua, mas que pode ter efeitos secundários muito desagradáveis» (Gutteridge, H. C. — «Abuse of Rights», *Cambridge Law Journal*, vol. 5, 1933-1935, pp. 22, 24). Parece sensato, assim, aplicá-lo com muita cautela.

56 — «Não há núcleos de soberania que os Estados-Membros possam invocar como tais perante a Comunidade» (Lenaerts, K. — «Constitutionalism and the many faces of federalism», *American Journal of Comparative Law*, vol. 38, 1990, pp. 205 e segs., em especial p. 220). V., por exemplo, acórdãos de 13 de Dezembro de 2005, Marks & Spencer (C-446/03, Colect., p. I-10837, n.º 29), e de 13 de Março de 2007, Test Claimants in the Thin Cap Group litigation (C-524/04, Colect., p. I-2107, n.º 25) (em matéria fiscal); de 14 de Janeiro de 1997, Centro-Com (C-124/95, Colect., p. I-81, n.º 25) (em matéria de política de segurança externa); e de 11 de Dezembro de 2007, Viking Line (C-438/05, Colect., p. I-10779, n.º 40) (em matéria de política social). Na medida em que estas matérias se enquadram no âmbito da sua competência, os Estados-Membros devem, não obstante, exercer essa competência em conformidade com o direito comunitário.

57 — Já referido na nota 44. Esse processo tinha por objecto disposições alemãs nos termos das quais apenas as partes com capacidade jurídica podiam instaurar processos judiciais, ao passo que — em conformidade estrita com a «Sitztheorie» — se considerava que as sociedades tinham capacidade jurídica unicamente se possuíssem a sede principal e efectiva da sua administração na Alemanha. De acordo com o n.º 93 do acórdão do Tribunal de Justiça nesse processo, a negação da capacidade judiciária a uma sociedade devidamente constituída noutro Estado-Membro onde tem a sua sede estatutária registada «equivale à própria negação da liberdade de estabelecimento», e não pode ser justificada por motivos de interesse geral.

especial para pequenas e médias empresas, a transferência intracomunitária da sede principal e efectiva da sua administração pode constituir uma forma simples e eficaz de se dedicarem a actividades económicas noutro Estado-Membro sem ter de fazer face aos encargos e despesas administrativas inerentes, em primeiro lugar, à dissolução da sociedade no seu país de origem e, seguidamente, ao seu completo ressurgimento no Estado-Membro de destino. Além disso, como a Comissão salientou acertadamente, o processo de dissolução de uma sociedade num Estado-Membro e da sua reconstituição em conformidade com a legislação de outro Estado-Membro pode levar muito tempo, durante o qual a sociedade em causa pode ser impedida de exercer por completo a sua actividade.

32. Consequentemente, embora a restrição ao direito à liberdade de estabelecimento em causa no processo principal decorra directamente de normas nacionais relativas à constituição e ao funcionamento das sociedades, há que pôr a questão de saber se as mesmas podem ser justificadas por motivos de interesse público [58], como o combate aos abusos ou às condutas fraudulentas [59], ou a protecção de interesses, por exemplo, de credores, accionistas minoritários, empregados ou autoridades fiscais [60].

33. À luz desses interesses, pode ser legítimo que um Estado-Membro imponha certas condições a uma sociedade constituída em conformidade com a sua legislação nacional, para que possa transferir a sede principal e efectiva da sua administração para o estrangeiro [61]. O Estado-Membro pode, por exemplo, considerar que deixará de ter condições para exercer qualquer controlo efectivo sobre a sociedade e, por conseguinte, exigir que esta altere a sua constituição e deixe de ser totalmente regida pelo direito das sociedades em conformidade com o qual foi constituída [62].

34. Esta não é, porém, a situação no caso vertente. As normas ora em causa rejeitam em absoluto a possibilidade de uma sociedade constituída em conformidade com a lei húngara transferir a sede principal e efectiva da sua administração para outro Estado-Membro. A lei húngara, tal como foi aplicada pelo tribunal de comércio, não se limita a impor condições a essa transferência, exigindo em vez disso a dissolução da sociedade. Em especial, uma vez que o Governo húngaro não apresentou nenhumas razões justificativas, é difícil perceber de que forma a «própria negação da liberdade de estabelecimento» [63] pode ser necessária por motivos de interesse geral [64].

58 — Acórdãos de 30 de Novembro de 1995, Gebhard (C-55/94, Colect., p. I-4165, n.º 37); CaixaBank France, já referido na nota 36, n.º 11; e de 28 de Fevereiro de 2008, Deutsche Shell (C-293/06, Colect., p. I-1129, n.º 28).

59 — Acórdão Cadbury Schweppes e Cadbury Schweppes Overseas, já referido na nota 35, n.ºs 51 a 55.

60 — Acórdãos Überseering, já referido na nota 44, n.º 92, e SEVIC Systems, já referido na nota 7, n.º 28.

61 — V., por analogia, artigo 8.º do Regulamento (CE) n.º 2157/2001 do Conselho, de 8 de Outubro de 2001, relativo ao estatuto da sociedade europeia (SE) (JO L 294, p. 1).

62 — Como acontece, designadamente, nos termos do sistema estabelecido pelo Regulamento n.º 2157/2001.

63 — Acórdão Überseering, já referido na nota 44, n.º 93.

64 — V., também, acórdão SEVIC Systems, já referido na nota 7, n.ºs 29 e 30.

35. Por conseguinte, proponho que o Tribunal de Justiça responda da forma seguinte à quarta questão submetida pelo tribunal nacional: «Os artigos 43.º CE e 48.º CE opõem-se às normas nacionais que proíbem que uma sociedade constituída em conformidade com a legislação nacional transfira a sede principal e efectiva da sua administração para outro Estado-Membro.»

III — Conclusão

36. À luz das considerações precedentes, proponho que o Tribunal de Justiça responda da forma seguinte às questões prejudiciais submetidas pelo Szegedi Ítélőtábla:

«1) Numa situação como a que está em causa no processo principal, um tribunal chamado a decidir em sede de recurso tem o direito de submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça no processo de recurso de uma decisão de um tribunal inferior, não obstante o facto de nem o processo no tribunal inferior nem o processo de recurso terem natureza contraditória.

2) O facto de o recurso de uma decisão de um órgão jurisdicional nacional estar limitado às questões de direito e carecer de efeito suspensivo automático não significa que esse órgão jurisdicional esteja sujeito à obrigação prevista no terceiro parágrafo do artigo 234.º CE.

3) O artigo 234.º CE proíbe a aplicação de normas nacionais por força das quais os tribunais nacionais possam ser obrigados a suspender ou a revogar um pedido de decisão prejudicial.

4) Os artigos 43.º CE e 48.º CE opõem-se às normas nacionais que proíbem que uma sociedade constituída em conformidade com a legislação nacional transfira a sede principal e efectiva da sua administração para outro Estado-Membro.»