

# Treball de fi de Grau

---

Doctrina del levantamiento del velo.  
Responsabilidad e infracapitalización

Cristina Gelabert Mayrata

# Índice

I. ORIGEN DE LA DOCTRINA DEL “LEVANTAMIENTO DEL VELO”. II. LA TEORÍA DEL “LEVANTAMIENTO DEL VELO” EN LA JURISPRUDENCIA Y EN LA DOCTRINA ESPAÑOLAS. 2.1 Antecedentes en España: la doctrina de terceros. 2.2 Formulación de la doctrina del “levantamiento del velo”. Sentencia de 28 de mayo de 1984. III. EL “LEVANTAMIENTO DEL VELO” EN EL DERECHO ESPAÑOL: GRUPOS DE CASOS Y LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO. 3.1 Casos de identidad de personas o esferas: el levantamiento del velo en las sociedades unipersonales. 3.2 Casos de control o dirección efectiva externa: los grupos de sociedades. 3.3 Casos de infracapitalización. IV. CONCLUSIÓN. BIBLIOGRAFÍA

# I. Origen de la doctrina del “levantamiento del velo”

Tradicionalmente, los autores han situado el punto de partida del análisis de los abusos que se producen en la categoría de “persona jurídica” en el nacimiento y posterior desarrollo de las sociedades anónimas.

Las sociedades anónimas surgen a partir de las compañías creadas en el s. XVI para comerciar con las Indias Orientales y Occidentales. Estas compañías poseían un claro carácter de Derecho público y participación en el poder soberano. Ostentaban asimismo el privilegio consistente en la responsabilidad limitada de los socios al importe de sus respectivas participaciones sociales. Con ello se pretendía favorecer su expansión y la asunción por parte de los socios de riesgos mayores.

No obstante, cuando los sujetos privados empezaron a servirse de esta figura con el único objetivo de proporcionar beneficios a los accionistas, estos privilegios dejaron de estar justificados; más aún cuando a raíz de la Revolución Francesa se consagró el principio de igualdad.

Fue entonces cuando se construyó la categoría de “persona jurídica”: al calificar la sociedad anónima como persona jurídica, se obtenía un nuevo sujeto de derechos, al que se le atribuía la condición de comerciante, titular de su propio patrimonio y sujeto a la responsabilidad patrimonial universal, igual que una persona física.

Su nota esencial es, pues, la autonomía patrimonial: la insensibilidad entre los patrimonios de la sociedad y de los socios. Esta incomunicación implica que los intereses de la persona jurídica son ajenos a los de sus miembros, y viceversa. Es lo que se conoce como “dogma del hermetismo de la personalidad jurídica”, que se manifiesta tanto en el ámbito interior (principio de decisión mayoritaria, por el que se declara cuál ha de ser la voluntad de la persona jurídica) como en el exterior (la personalidad de la sociedad anónima excluye la de los socios). Sin embargo, esta impenetrabilidad es, a juicio de BOLDÓ RODA, una muestra de la deformación del concepto de personalidad jurídica<sup>1</sup>.

Finalmente, la evolución dogmática desemboca en un “formalismo jurídico”. El ordenamiento jurídico constatará la existencia de la persona jurídica tomando en consideración únicamente la legitimidad del acto fundacional, por mero deseo de los particulares, sin atender apenas a su fin social.

En la concepción formalista, el ente dotado de personalidad jurídica es sujeto de derechos subjetivos y de relaciones jurídicas diferentes de las de sus socios, que controlan su destino.

Se desprecia por tanto el sustrato de la persona jurídica, entendiendo como tal la pluralidad de socios y el fin supraindividual. Se afirma que la persona jurídica, como creación del Derecho objetivo, sólo requiere de una cosa, que es el reconocimiento del Estado.

Esta teoría es precisamente el presupuesto fundamental de la crisis del concepto de persona jurídica y de los abusos del mismo. Cuando se reduce el concepto de persona jurídica a una mera figura formal, un recurso técnico, se presta a su utilización para unos objetivos que no son los propios de la realidad social para la que nació dicha figura, sino otros muy distintos privativos de los individuos que la integran. Los socios podrán valerse de la sociedad para eludir el cumplimiento de las leyes, para desligarse de las obligaciones contraídas con terceros y, en

---

<sup>1</sup> C. BOLDÓ RODA, *“Levantamiento del velo y persona jurídica en el Derecho Privado español”*, Editorial Aranzadi, Madrid, 1996, p. 33.

general, para defraudar los intereses de éstos.

La quiebra de este dogma del hermetismo se produce con la Primera Guerra Mundial, en el ámbito de las relaciones internacionales: se buscaba el control de los bienes de los ciudadanos nacionales de países enemigos.

Ya en esa época, se habían generado numerosos abusos, sobre todo en grupos y sociedades unipersonales, y también fraude fiscal.

Coincidiendo con la denominada “crisis del positivismo”, se produce una línea de renovación en Europa: sin abandonar el concepto de persona jurídica, se definirán más ampliamente sus límites.

Surge entonces la corriente realista, que entiende la persona jurídica como concepción estrictamente técnica, más acorde con la realidad, según la cual la personalidad jurídica como procedimiento de juristas para agrupar y justificar ciertas necesidades que se les imponen.

La reacción de mayor importancia y que más repercusión va a tener en los años posteriores en la que realiza la jurisprudencia norteamericana. En el sistema del Common Law no se ha visto tan influenciado por el exagerado dogmatismo del sistema continental: por este motivo, ha sido posible un mayor control jurisprudencial de los fines de la persona jurídica. Así se ha formado la doctrina del “*disregard of the legal entity*”<sup>2</sup>, basada en la equidad, según la cual los jueces pueden prescindir o superar la forma externa de la persona jurídica para, penetrando a través de ella, alcanzar a las personas y los bienes que se amparan bajo su cobertura.

La divulgación en Europa de esta doctrina fue llevada a cabo por SERICK: este autor se plantea la posible utilización de la doctrina del “*disregard of the legal entity*” en un sistema completamente distinto como es el continental, aunque con una finalidad semejante: lo que denomina penetración (*Durchgriff*)<sup>3</sup>, a través de la forma de la personalidad jurídica. La decisión de desestimar o no la forma de la persona jurídica ha de basarse en un examen de la realidad, y de la constatación de la existencia de un abuso de esa forma, lo que no implica negar la personalidad jurídica, sino negarla en un caso concreto por falta de adecuación a la realidad. Según SERICK existe un abuso cuando con la ayuda de la personalidad jurídica se trata de burlar una ley, de quebrantar obligaciones contractuales o de perjudicar fraudulentamente a terceros.

Este planteamiento ha sido objeto de numerosas críticas por parte de la doctrina: se ha criticado que el mismo resultado que se consigue desestimando la persona jurídica se ha alcanzado por la jurisprudencia anterior invocando la buena fe, la fuerza de los hechos, la naturaleza de las cosas, etc. Además, la principal debilidad de esta doctrina radica en la extremada dificultad que entraña la formulación de un criterio rector firme que indique en qué casos puede prescindirse o no de la forma de la persona jurídica, de manera que se juzgue conforme a la realidad que tras ella subyace, lo cual amenaza directamente al principio de seguridad jurídica, por lo que se señala que esta doctrina tiene carácter excepcional.

La corriente más crítica con esta doctrina es la que encabeza, en un primer momento, ASCARELLI<sup>4</sup>. Para este autor, la única manera de superar ese estado de incertidumbre obliga a revisar el propio concepto de persona jurídica. En su opinión, la doctrina del “levantamiento del velo” da por sentado que la persona jurídica es un sujeto de derechos independiente y distinto de los miembros que la componen: por ello debe recurrir a las vagas nociones de fraude de ley, abuso de derecho y buena fe para justificar -y siempre con carácter excepcional- los supuestos en

---

2 Esta doctrina también recibe otras denominaciones en los países anglosajones, de las cuales las más conocidas son “*lifting de veil*” o “*veil piercing*”.

3 C. BOLDÓ RODA, “*Levantamiento del velo ...*”, op. cit. p. 40

4 C. BOLDÓ RODA, “*Levantamiento del velo ...*”, op. cit. pp. 42-43

que es posible prescindir de esa personalidad jurídica.

ASCARELLI sostiene que, si se tuvieran claros el valor instrumental de la personalidad y la función que este instituto está llamado a cumplir, se prescindiría de la normativa peculiar de la personalidad jurídica en todas aquellas situaciones que se alejaran de los fines que el ordenamiento jurídico ha otorgado a dicho instituto.

En la misma línea de pensamiento se halla la postura de GALGANO<sup>5</sup>: para este autor, la doctrina del levantamiento del velo parte de la idea de que, efectivamente, la persona jurídica es distinta de sus miembros, y que los derechos y obligaciones de que es titular no corresponden, sino en casos excepcionales por exigencias de equidad y de justicia, a las personas físicas que la conforman.

De este modo, para neutralizar los efectos de un concepto que se elaboró sobre la ficción -fictio iuris-, ahora debe crearse una ficción en sentido contrario: para GALGANO esto implica una afirmación de la concepción de persona jurídica que él critica. Asimismo considera que el problema ya no reside en definir el concepto de persona jurídica, sino en determinar las condiciones de uso de tal concepto. La persona jurídica debe aparecer tan sólo como instrumento del lenguaje jurídico, útil para resumir: el intérprete deberá acudir cuando lo considere oportuno a las normas que condicionan su uso, resultando que la persona jurídica es una disciplina especial que, derogando el Derecho común, han previsto las leyes para un determinado grupo, de la que sólo puede disfrutarse en situaciones que se ajusten a aquellas que justifican su aplicación.

El problema de la represión de los abusos de la personalidad jurídica se planteará del mismo modo que cualquier supuesto de interpretación de las normas, en que se deberá comprobar si en el caso concreto concurren los presupuestos necesarios para aplicar la disciplina especial resumida en el concepto de personalidad jurídica.

---

5 C. BOLDÓ RODA, “Levantamiento del velo ...”, op. cit., p. 43

## II. La teoría del “levantamiento del velo” en la jurisprudencia y en la doctrina españolas

### 2.1 Antecedentes en España: la doctrina de terceros

La jurisprudencia española también ha admitido la doctrina del levantamiento del velo, aunque inicialmente, el Tribunal Supremo no la mantuvo de un modo expreso, sino que se servía de lo que se calificó como “*doctrina de terceros*”<sup>6</sup>. Ésta y la del levantamiento del velo son figuras distintas, pero coincidentes en las soluciones alcanzadas.

Tercero es quien no ha asumido el papel de parte en un determinado acto o contrato. En los contratos de efectos meramente obligacionales, éstos no pueden afectar a quienes no hayan intervenido en él. En cambio, los contratos que crean derechos reales son oponibles a terceros, salvo que el tercero pueda acogerse a una institución dotada de publicidad y creada específicamente para proteger la seguridad del tráfico jurídico.

El Tribunal Supremo se planteó, en primer lugar, si la persona jurídica puede ser considerada tercero respecto de actos, derechos o situaciones en que tal calificativo debiera aplicarse, en principio, a sus socios; y, en segundo lugar, si el socio puede tener la consideración de tercero.

En la **STS de 7 de junio de 1927** (sentencia citada por C. BOLDÓ RODA en “*Levantamiento del velo ...*” op. cit., pp, 201-202), se niega la condición de tercero a una pretendida sociedad familiar, constituida para incumplir una obligación de pago derivada de un laudo arbitral. Especialmente significativo es que se constituyera apenas unos días después de la desestimación del recurso de casación contra dicho laudo. El Tribunal declaró que no se puede intentar la formación de una sociedad para crear la figura de un tercero para ampararse así en las inmunidades de la ley, y además pretender el desconocimiento de los auténticos motivos que llevaron a la fundación de la sociedad.

La **STS de 8 de octubre de 1929** (citada por C. BOLDÓ RODA en “*Levantamiento del velo ...*”, op. cit. p. 202-203) niega a la sociedad, que habría ejercitado una tercería de dominio, la condición de tercero por existir un contrato simulado y no apreciarse la existencia de buena fe. En esta resolución el Tribunal afirma tres cosas distintas: 1) Que la sociedad tercerista no existe porque el contrato de su constitución es en realidad un contrato simulado; 2) Que por ello la sociedad no es un tercero; y 3) Que falta la buena fe que exige el art. 464 CC. Argumentos incongruentes entre sí, porque si no hay sociedad entonces es claro que no habrá tercero y si no hay tercero, no es preciso ya hablar de buena fe.

En la **STS de 26 de enero de 1952** (sentencia citada por C. BOLDÓ RODA, “*Levantamiento del velo ...*”, op. cit., pp. 204-205), en materia relativa a los arrendamientos urbanos, un inquilino había demandado con anterioridad a los dos propietarios de los locales objeto de su contrato de arrendamiento, proceso que culminó con una sentencia en la que se condenó a los demandados a reponer al demandante dichos inmuebles. Éstos, no obstante, constituyeron una sociedad colectiva de la que eran los únicos socios, a la que aportaron esos locales. Cuando el arrendatario volvió a demandarles por el mismo motivo, éstos alegaron que el

---

6 C. BOLDÓ RODA, “*Levantamiento del velo ...*”, op. cit. pp. 199-211

cumplimiento de la obligación causaría un perjuicio a la sociedad colectiva, sujeto tercero en su contrato. El Tribunal aplicó aquí la doctrina del levantamiento del velo al revelar la identidad de intereses entre la sociedad y los socios.

Similar puede ser el caso del que se ocupó la **STS de 21 de febrero de 1969** (citada por C. BOLDÓ RODA, en *“Levantamiento del velo ...”*, op. cit., p. 209), por la que se obligó a una sociedad a cumplir un contrato de opción sin inscribir, que había sido otorgado por los socios sobre una finca de la que eran propietarios en el momento de conceder esa opción, pero que habían aportado a la sociedad al constituirarla. Aquí el Tribunal consideró, no que hubiera identidad de intereses entre socios y sociedad, sino que ésta había sido constituida en fraude de ley, para eludir el cumplimiento de la obligación nacida del contrato de opción.

## 2.2 Formulación de la doctrina del “levantamiento del velo”. Sentencia de 28 de mayo de 1984

La doctrina del levantamiento del velo va a ser formulada como tal por el Tribunal Supremo ya en los años ochenta. La primera sentencia en la que se alude la posibilidad de “investigar el fondo real de la persona jurídica sin detenerse en la forma” es la de 8 de enero de 1980. Aunque sin hacer referencia expresa a la teoría del levantamiento del velo, esta sentencia constituye el precedente doctrinal inmediato de la considerada “histórica”<sup>7</sup> Sentencia de 28 de mayo de 1984, que se analizará a continuación.

En la **STS de 8 de enero de 1980** (sentencia igualmente citada por C. BOLDÓ RODA, *“Levantamiento del velo ...”* op. cit., p. 212), la sociedad recurrente, PROTUCASA, había defendido la nulidad de un contrato de arrendamiento basándose en la falta de un real proceso de oferta y aceptación de la misma, como forma de expresión del consentimiento contractual. Ello en tanto que algunos de los partícipes de la comunidad arrendadora eran socios e integrantes del Consejo de Administración de la sociedad arrendataria, que no era otra que PROTUCASA.

De la sentencia se deduce que PROTUCASA había alegado la existencia de una forma de autocontratación de las rechazadas por la doctrina y la jurisprudencia -aquellas en las que no existe verdadera contradicción entre las partes y que debido a la parcialidad de uno de los contratantes, se puede derivar un perjuicio para el otro-; pues bien, el Alto Tribunal rechaza este motivo, pero no lo hace apelando a la existencia dos personalidades jurídicas distintas que pueden perfectamente conformar dos voluntades diferenciadas y concurrir así para la perfección de un contrato. El Tribunal Supremo va más allá en su argumentación y lleva a cabo una “penetración” en la “interioridad” de la persona jurídica, aunque ello no tiene como resultado la apreciación de intereses idénticos entre la sociedad y sus socios. Antes al contrario, el Tribunal constata que entre la sociedad y los accionistas existía una genuina dualidad de intereses, frente a lo que PROTUCASA sostenía. Es significativo de esta resolución que la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo lleva al Tribunal a un resultado opuesto al que se suele perseguir cuando se invoca.

Pero la importancia de esta sentencia se manifiesta principalmente porque en ella se formulan los postulados básicos que conducen a la técnica del levantamiento del velo, por afirmaciones como “posibilidad de investigar el fondo real” sin “detenerse ante la forma jurídica de la persona” y contemplando “a los individuos reales que la constituyen y su posición”.

La **STS de 28 de mayo de 1984** (sentencia que cita DE ÁNGEL YAGÜEZ en su obra *“La doctrina ...”*, op. cit., p. 121 y ss) recoge el primer pronunciamiento íntegro de la doctrina del levantamiento del velo. Los hechos en que se basa la sentencia son los siguientes: la empresa Uto Ibérica, SA, es propietaria de un grupo de apartamentos en los que se producen daños como consecuencia de unas filtraciones de aguas limpias derivadas de una rotura en la red de abastecimiento de aguas del municipio de Palma de Mallorca. El Ayuntamiento tenía contratado este servicio municipal con la sociedad anónima constituida a tal efecto Empresa Municipal de Aguas y Alcantarillado, SA (EMAYA).

Las filtraciones y consiguientes perjuicios tuvieron lugar en junio de 1977. Uto Ibérica, SA, previa reclamación administrativa de 17 de abril de 1978, interpuso una demanda de resarcimiento de daños contra el Ayuntamiento de Palma, fundada en el art. 1902 CC. Ante la alegación por

---

<sup>7</sup> R. DE ÁNGEL YAGÜEZ, *“La doctrina del levantamiento del velo: de la persona jurídica en la jurisprudencia”*, Thomson Civitas, Navarra, 2006, p. 121

parte del Ayuntamiento de falta de legitimación pasiva por tener EMAYA personalidad jurídica propia, la demandante dedujo idéntica demanda contra EMAYA, previo acto de conciliación de 23 de febrero de 1979.

El Juzgado de Primera Instancia desestimó las pretensiones de Uto Ibérica, SA, no así la Audiencia Territorial, que en sentencia de 14 de diciembre de 1981, tras confirmar la decisión del Juzgado en lo referente a la absolución del Ayuntamiento de Palma, estimó la pretensión contra EMAYA, rechazando la excepción de prescripción alegada por esta entidad. EMAYA recurrió entonces por infracción del art. 1973 CC, puesto que, a su entender, la reclamación administrativa no podía interrumpir la prescripción frente a ella, que tiene personalidad jurídica propia distinta a la del Ayuntamiento, y no existía responsabilidad solidaria de ambos.

La doctrina relativa al levantamiento del velo viene recogida en el considerando cuarto de la sentencia:

*<<Ya desde el punto de vista civil y mercantil, la más autorizada doctrina, en el conflicto entre seguridad jurídica y justicia, valores hoy consagrados en la Constitución, se ha decidido prudencialmente, según los casos y circunstancias, por aplicar, por vía de la equidad y acogimiento del principio de la buena fe, la tesis práctica de penetrar en el "substratum" personal de las entidades o sociedades, a las que la ley confiere personalidad jurídica propia, con el fin de evitar que al socaire de esa ficción o forma legal (de respeto obligado, por supuesto) se puedan perjudicar ya intereses privados o públicos o bien ser utilizada como camino del fraude, admitiéndose la posibilidad de que los jueces puedan penetrar ("levantar el velo") en el interior de esas personas cuando sea preciso para evitar el abuso de esa independencia en daño ajeno o de "los derechos de los demás" o contra el interés de los socios, es decir, de un mal uso de su personalidad, de un "ejercicio antisocial" de su derecho, lo cual no significa que haya de soslayarse o dejarse de lado la personalidad del ente gestor constituido en sociedad anónima sujeta a derecho privado, sino sólo constatar, a los efectos del tercero de buena fe, cuál sea la auténtica y "constitutiva" personalidad social y económica de la misma, el sustrato real de su composición personal (o institucional) y negocial, a los efectos de la determinación de su responsabilidad "ex contractu" o aquiliana, porque, como se ha dicho por la doctrina extranjera, "quien maneja internamente de modo unitario y total un organismo no puede invocar frente a sus acreedores que existen exteriormente varias organizaciones independientes" y menos "cuando el control social efectivo está en manos de una sola persona, sea directamente o a través de testaferros de otra sociedad", según la doctrina patria>>.*

Vale la pena reproducir la doctrina de esta sentencia, puesto que se repite en prácticamente todas las sentencias en las que se utiliza esta técnica del levantamiento del velo. Básicamente, pues, toca los siguientes extremos:

- I. Conflicto entre seguridad jurídica y justicia;
- II. Aplicación por vía de la equidad y con acogimiento al principio de buena fe;
- III. Fraude de ley y perjuicio de intereses;
- IV. Abuso de derecho y ejercicio antisocial del mismo.

Esta sentencia ha sido objeto de comentario por parte del profesor PANTALEÓN PRIETO<sup>8</sup>, que adopta una postura cercana al pensamiento de GALGANO.

<sup>8</sup> A. F. PANTALEÓN PRIETO, "Comentario a la Sentencia de 28 de mayo de 1984", Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil, abril-agosto 1984, pp. 1707-1718

Para PANTALEÓN, la persona jurídica carece de existencia real, tan sólo es una ficción de los juristas que permite a los operadores jurídicos sintetizar en una sola expresión la especial disciplina jurídica que reclaman los fenómenos jurídicos *uti universi*: es un símbolo incompleto, bajo el que no se halla ningún sujeto natural ni de derecho independiente.

Este autor considera, al igual que ASCARELLI y GALGANO, que la doctrina del levantamiento del velo parte de una hipótesis errónea, que es la de considerar a la persona jurídica como algo real, algo que existe entre los miembros del grupo y de terceros y que sólo por excepcionales razones de equidad puede prescindirse de ese “algo”.

La sentencia comentada se coloca en esta errónea perspectiva. En ella, la persona jurídica es una “ficción o forma legal”, algo que, si bien no existe en la realidad natural, sí lo hace en la realidad jurídica. Es algo que el legislador ha creado, y a lo que se le debe por ello “respeto obligado”.

Ese “respeto obligado” llevaría en este caso a dos consecuencias: en primer lugar, que el Ayuntamiento no respondería personalmente de las deudas sociales de EMAYA, por ser deudas ajenas respecto de la Administración. En segundo lugar, la reclamación hecha a un socio, el Ayuntamiento, no podría servir para interrumpir la prescripción respecto de la sociedad anónima, que sería el auténtico sujeto pasivo. El Ayuntamiento es, pues, un tercero respecto del sujeto pasivo de la pretensión (EMAYA).

El Juzgado de Primera Instancia desestimó las pretensiones de Uto Ibérica, SA asumiendo precisamente las dos consecuencias anteriores. La Audiencia Territorial y el Tribunal Supremo, en cambio, aplicaron la doctrina del levantamiento del velo pero sólo en lo relativo a la prescripción, sin estimar la responsabilidad civil por parte del Ayuntamiento. PANTALEÓN critica esta aplicación a medias de la doctrina, lo cual pone de manifiesto la inexistencia de un criterio unitario que permita saber en qué casos debe levantarse el velo y en cuáles no<sup>9</sup>.

En su opinión, el planteamiento correcto es el siguiente: que la persona jurídica no es una creación del legislador, sino una ficción de los juristas, que no ha dado lugar a la existencia entre los socios de una sociedad anónima y los terceros de ningún sujeto que pueda decirse obligado o titular del patrimonio con el que habría de responder de las deudas sociales. Serán los socios los sujetos pasivos de las deudas sociales, y los titulares del patrimonio social, de modo que no hay impedimento alguno para que respondan ilimitadamente de las deudas sociales, que no son deudas ajenas; tampoco ha de negarse que la reclamación hecha a un socio tenga eficacia para interrumpir la prescripción de la deuda social reclamada, porque los socios son sujetos pasivos de la obligación.

Sin embargo, es cierto que, en la entonces vigente Ley de Sociedades de Capital, se establecía la responsabilidad limitada de los socios. Pero ello, según el autor, no se deriva del carácter de personas jurídicas de estas sociedades (puesto que también lo son las sociedades civiles y las sociedades colectivas, y sus socios responden ilimitadamente), sino de la concurrencia en cada caso concreto de los presupuestos que justifican tal privilegio.

Distingue aquí dos posibilidades: si se entiende que en nuestro Derecho la ratio de esta limitación responde a la efectiva disociación de propiedad y control directo de la gestión social -en

---

<sup>9</sup> Se pregunta A. F. PANTALEÓN PRIETO al respecto: <<¿Por qué el velo se levanta sólo a medias? ¿Por qué “se finge” que el Ayuntamiento de Palma y EMAYA son el mismo sujeto a efectos de interrupción de la prescripción y no “se finge” lo mismo a efectos de responsabilidad civil condenando también al Ayuntamiento? En nombre de la seguridad jurídica [...]: ¿Cuál es el criterio cierto que nos permita saber cuándo y hasta dónde la equidad exige el levantamiento del velo? [...] Creo que estas preguntas bastan para dejar patentes las debilidades intrínsecas al incorrecto planteamiento que el Tribunal Supremo ha tomado como base>>, “Comentario ...”, op. cit., p. 1714

cuyo caso respondería solidariamente el Ayuntamiento, por ser socio único de EMAYA- o bien si se piensa que la razón justificadora de este privilegio se encuentra en la capitalización adecuada de la sociedad anónima, garantía clave de los acreedores. En este caso debería absolverse al Ayuntamiento.

Aunque el autor no entra a discutir cuál de las dos citadas es la ratio de dicho privilegio en nuestro ordenamiento, sí que plantea algunos argumentos a favor de ambas. Y es que la primera de ellas explica adecuadamente porqué es ilimitada la responsabilidad de los socios de una sociedad civil o colectiva, así como la de los socios colectivos de la sociedad comanditaria: todos ellos tienen derecho a ser gestores o administradores de la sociedad con facultad discrecional de veto. No hay disociación entre la propiedad y el control de la gestión social. No obstante, no considera suficiente esta ratio, que, siendo necesaria, requeriría además de una capitalización inadecuada de la sociedad anónima.

Finalmente, PANTALEÓN afirma que debe prescindirse del dogma persona jurídica/sujeto de derecho para llevar a cabo una investigación de las concretas normas en juego a efectos de comprobar si en cada caso concreto concurren o no los presupuestos que justifican su aplicación, abandonando el criterio de la equidad. Para él es, pues, un problema de interpretación de las normas.

### III. El levantamiento del velo en el Derecho español: grupos de casos y la jurisprudencia del Tribunal Supremo

Hay que decir que la doctrina del levantamiento del velo es una construcción doctrinal y jurisprudencial que se aplica sobre todo en el ámbito civil: si bien en materia mercantil también se ha acudido a esta figura, en Derecho positivo se cuenta con más soluciones otorgadas por el legislador que en materia civil, por lo que los operadores jurídicos son más reacios a servirse de la doctrina del levantamiento del velo.

#### 3. 1 Casos de identidad de personas o esferas: el levantamiento del velo en las sociedades unipersonales

Las sociedades unipersonales, esto es, las formadas por un solo socio, son especialmente aptas para dar lugar a abusos de la personalidad jurídica, en la medida en que los intereses del socio y de la sociedad acostumbran a ser coincidentes<sup>10</sup>.

Este tipo de sociedades se hallan reguladas en los arts. 12 a 17 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital: en esta ley se permite tanto la constitución de sociedades de un solo socio como la unipersonalidad sobrevenida, ya sea en sociedades anónimas o limitadas. La sociedad unipersonal debe estar debidamente publicitada; al mismo tiempo, la ley contempla la toma de decisiones por parte del socio único y la contratación de éste con la sociedad unipersonal: en el art. 16 vienen a resolverse algunos de los problemas que suelen suscitarse en estos supuestos. Su apartado primero exige que dichos contratos consten por escrito en la forma documental que disponga la ley de acuerdo con su naturaleza y que se transcriban en un libro-registro de la sociedad; igualmente, deberán constar en la memoria anual de forma expresa y detallada. El apartado segundo dice que, en caso de concurso del socio o de la sociedad, no serán oponibles a la masa aquellos contratos que no aparezcan en el libro-registro o en la memoria anual. El apartado tres dispone: *<<Durante el plazo de dos años a contar desde la fecha de celebración de los contratos a que se refiere el apartado primero, el socio único responderá frente a la sociedad de las ventajas que directa o indirectamente haya obtenido en perjuicio de ésta como consecuencia de dichos contratos>>*.

Pero la existencia de las sociedades unipersonales no siempre han sido permitida por la ley, o no en los términos en que se halla configurada actualmente: en esta prohibición se fundamentaba la aplicación de esta doctrina. Tanto la Ley de Sociedades Anónimas de 1951 como la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1953 exigían una pluralidad de fundadores para la válida constitución de ambos tipos de sociedades. No fue hasta la aprobación de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada cuando se admitió la sociedad unipersonal de responsabilidad limitada; junto a ésta, se admite también la sociedad anónima unipersonal, ya que su DA 2ª, en su número 23, modifica la LSA, introduciendo en ella un nuevo capítulo, el XI, que bajo el título “De la sociedad anónima unipersonal”, está integrado por

10 R. DE ÁNGEL YAGÜEZ, “La doctrina ...”, op. cit., p. 257

un solo artículo, el 311, que prevé la aplicación de lo dispuesto para la SL unipersonal a la SA unipersonal.

La consagración legal de las sociedades mercantiles unipersonales tuvo un considerable impacto sobre la doctrina del levantamiento del velo, como observa el Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Las Palmas) en su **Sentencia de 30 de abril de 1996**, que recoge DE ÁNGEL<sup>11</sup>:

*<<La autorización legal constituye, ciertamente, un revulsivo que deja sin aplicación varios principios de nuestro ordenamiento: de un lado, deja inoperativos a los mecanismos antifraudulentos de los arts. 7.2 y 6.4 del Código Civil (abuso de derecho y fraude de ley) en relación con el principio de responsabilidad patrimonial universal del art. 1911 y, de otro, hace incluso quebrar el propio concepto de sociedad, no sólo legal (art. 1665 CC), sino etimológico, por cuanto toda sociedad requiere (o requería, hasta ahora) pluralidad de sujetos.*

*Así, la consagración de las sociedades mercantiles unipersonales hace tambalear (si no decaer) la doctrina del levantamiento del velo respecto de las sociedades mercantiles, ya que la ley ya autoriza la existencia de una sociedad puramente instrumental o formal, que era lo que precisamente se pretendía evitar con la aplicación de tal doctrina>>.*

Hasta 1995, la jurisprudencia que aplicaba la doctrina del levantamiento del velo en las sociedades unipersonales se limitaba, puesto que se trataba de una figura no permitida por el ordenamiento jurídico, a desenmascarar aquellas sociedades que de hecho operaban como tales, siendo que la aparente pluralidad que había de regirlas obligatoriamente era una simple tapadera para burlar los requisitos legales. Con su regularización, la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo en las sociedades unipersonales habrá de limitarse a aquellos supuestos en que verdaderamente se utilizan con fines abusivos.

Así por ejemplo, la **STS de 27 de noviembre de 1985** (recogida por DE ÁNGEL en “*La doctrina ...*”, op. cit., pp. 260-261), aplica la doctrina del levantamiento del velo a una sociedad, Servicio Técnico de A., SA: tres eran los socios fundadores, propietarios y representantes legales de la misma. Sin embargo, el tribunal estimó que sólo uno de ellos era el único accionista de la entidad y su único gestor, siendo los demás meros testaferros, confirmando la condena al pago del precio de unas mercancías que el demandante había suministrado a Servicio Técnico de A., SA.

Tanto en la **STS de 16 de julio de 1987** como en la **STS de 5 de octubre de 1988** (igualmente, en DE ÁNGEL, “*La doctrina ...*” op. cit., pp. 261-263), aparecen dos clientes de la Caja Rural Cooperativa Agrícola San Isidro de Jumilla reclamándole el reintegro de las cantidades correspondientes a los depósitos bancarios realizados en la misma entidad, que les fue negado por haber acordado la Junta Rectora la congelación de los saldos por tiempo indefinido. La demandada adujo que la libreta de ahorro era de la Caja Rural de Jumilla, Cooperativa de Crédito, entidad jurídica distinta de la demandada, cuya denominación, también diferente, era la de Caja Rural Cooperativa Agrícola San Isidro de Jumilla. En ambos casos se dio la razón a los demandantes: en la segunda sentencia, el tribunal afirmó:

*<<Quien maneja internamente de modo unitario y total un organismo no puede invocar frente a sus acreedores que existen exteriormente varias organizaciones independientes, y menos cuando el control social efectivo está en manos de una sola persona, sea directamente o a través de testaferros o de una sociedad>>.*

Curiosa es, al menos, la **STS 655/2010 (Sala 1ª), de 3 de noviembre**, (RJ 2010\8018) en

---

11 R. DE ÁNGEL YAGÜEZ, “*La doctrina ...*”, op. cit., p. 260

la que se aprecia el cambio jurisprudencial mencionado. Dicha sentencia dictamina sobre un proceso cuyos hechos probados son los siguientes: don León tenía encomendado el mantenimiento eléctrico de las instalaciones de FERRO SPAIN, por contrato verbal. Inicialmente, don León prestó esos servicios a la mencionada empresa como trabajador, más tarde como autónomo, y después a través de una comunidad de bienes. Finalmente creó la sociedad ELECTRICIDAD PUNTOCID, SLU, mediante la que se vinieron prestando los citados servicios de mantenimiento eléctrico. Don León era administrador y socio único de la sociedad. En un determinado momento, FERRO SPAIN decidió prescindir de parte de los servicios de mantenimiento: el mismo don León demandó entonces a FERRO SPAIN pidiendo que se declarara que ésta había resuelto el contrato unilateralmente y que debía indemnizarle en concepto de daños y perjuicios como consecuencia de la resolución.

La demanda fue desestimada en primera instancia, apreciando falta de legitimación activa por parte de don León, porque las partes en la relación contractual eran la sociedad constituida por el actor y la empleadora. No obstante, en segunda instancia sí le dieron la razón a don León, aplicando la doctrina del levantamiento del velo: como don León es el único socio de PUNTOCID y realmente ésta no es más que la continuación de la actividad empresarial del actor, el tribunal acaba considerando que don León ostenta también la legitimación activa para el ejercicio de la acción indemnizatoria.

Pero el Tribunal Supremo acaba por revocar esta sentencia: para el Alto Tribunal, los hechos se han subsumido erróneamente en la doctrina del levantamiento del velo. En efecto, el art. 10 LEC establece que *<<Serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso>>*. El titular de la relación jurídica era la sociedad, y no don León, que ni tan siquiera aparece en la demanda como administrador único de la sociedad; por tanto, no cabe excepcionar a esta regla los supuestos de sociedades de un único socio.

La misma sentencia recoge la doctrina del Tribunal, expuesta en sentencias de 19 septiembre 2007, 28 de febrero de 2008 y 10 octubre 2010, entre otras. En ellas se considera que dicha técnica es un instrumento *“[...] que se pone al servicio de una persona física o jurídica, para hacer efectiva una legitimación pasiva distinta de la que resulta de la relación, contractual o extracontractual, mantenida con una determinada entidad o sociedad a la que la ley confiere personalidad jurídica propia [...]”*. En definitiva, como dice la sentencia de 28 de enero de 2005, supone un procedimiento *“[...] para descubrir, y reprimir en su caso, el dolo o abuso cometido con apoyo en la autonomía jurídica de una sociedad, sancionando a quienes la manejan”*.

## 3.2 Casos de control o dirección efectiva externa: los grupos de sociedades

El art. 42 del Código de Comercio, al que se remite el art. 18 LSC, señala los supuestos en los que se entiende que hay un “grupo de sociedades”. Dice su apartado 1 que <<Existe un grupo cuando una sociedad ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control de otra u otras. En particular, se presumirá que existe control cuando una sociedad, que se calificará como dominante, se encuentre en relación con otra sociedad, que se calificará como dependiente, en alguna de las siguientes situaciones: a) Posea la mayoría de los derechos de voto; b) Tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración; c) Pueda disponer, en virtud de acuerdos celebrados con terceros, de la mayoría de los derechos de voto; d) Haya designado con sus votos a la mayoría de los miembros del órgano de administración que desempeñen su cargo en el momento en que deban formularse las cuentas consolidadas y durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores [...] >>.

Sin embargo, y como señala BOLDÓ RODA, son dos los métodos conceptuales y legislativos de definición del grupo<sup>12</sup>. En primer lugar, el método presuntivo, mediante el cual basta con constatar la concurrencia de determinados datos jurídico-formales que permiten a la sociedad ejercer la dirección unitaria, como la posesión de la mayoría del capital o de los votos, haber designado a la mayoría de los administradores, etc. En segundo lugar, el método realista u orgánico, que propugna el sometimiento de las sociedades al grupo sólo cuando es posible constatar el ejercicio efectivo de dirección unitaria, cualquiera que sea el medio empleado.

Es preciso señalar que existen normas que regulan en ámbitos muy específicos esta materia: por ejemplo, en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, los arts. 7 a 10 se dedican a regular lo que la ley denomina “concentraciones económicas”, que básicamente se entienden producidas cuando tenga lugar un cambio estable del control de la totalidad o parte de una o varias empresas como consecuencia de, por ejemplo, la adquisición por una empresa del control sobre la totalidad o parte de una o varias empresas. También cuando en su art. 1 trata de las conductas colusorias, riesgo que se presenta especialmente en los grupos de sociedades horizontales.

En el ámbito fiscal, tiene relevancia lo relativo al régimen de consolidación fiscal, que establece el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (arts. 64 a 82).

Por su parte, en materia de responsabilidad laboral, la jurisprudencia ha aplicado el principio de unidad de empresa en los grupos de sociedades, que trae como consecuencia la comunicación de responsabilidad entre empresas. Ésta podrá declararse si se aprecia confusión de plantillas, confusión de patrimonio, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección.

En la **Sentencia 284/2011, de 28 de junio** de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª, (AC 2011\2047), se resuelve sobre un proceso concursal en el que dos entidades acreedoras solicitan al tribunal que se unifiquen en una sola masa pasiva todos los acreedores y en una única masa activa todos los bienes y derechos de las tres sociedades concursadas, alegando la existencia de confusión de patrimonios entre ellas. Pretensión que estima la Audiencia tras comprobar que las tres entidades coincidían en socios, administradores, domicilio social, y objeto social; que realizaban la misma actividad, que su imagen corporativa era la misma, etc.

---

12 C. BOLDÓ RODA, “Levantamiento del velo ...”, op. cit., p. 374

No obstante, en la **STS 462/2007, de 19 de abril (Sección 1ª)**, (RJ 2007\2422), no se estimó la necesidad de “levantar el velo” en el grupo de sociedades codemandadas. En este caso, la demandante era una sociedad, Watmoughs España, SA, que había entregado ciertas cantidades de dinero a Técnicos Asesores de Comercio Internacional, SA (TACISA) para su ingreso en el Tesoro Público correspondientes al pago de las cuotas tributarias contraídas con motivo de las operaciones de importación realizadas por la actora, que TACISA incorporó a su patrimonio, siendo que no realizó tales pagos. Estando TACISA incurso en un expediente de suspensión de pagos, Watmoughs España, SA, se personó en el expediente y al comprobar que no había sido incluida en la lista de acreedores, instó el proceso que culminó con la sentencia analizada, para que se le reconociera el crédito del que era titular frente a la demandada. A su vez, pretendió la demandante “levantamiento del velo” respecto al resto de las sociedades que también codemandó, de las que solicitaba una condena solidaria, al entender que existía un auténtico grupo de empresas pertenecientes a una misma familia entre las que había una unidad de intereses, y una unidad de dirección, habiéndose trasladado las operaciones desde Técnicos Asesores de Comercio Internacional, SA (TACISA) hacia el resto de las empresas codemandadas. Pues bien, el Tribunal Supremo no aplicó dicha doctrina, recalcando el carácter restrictivo de su aplicación, siendo que, además, no quedó convenientemente acreditado que el patrimonio del grupo fuera único y que existiera unidad de intereses.

### 3.3 Casos de infracapitalización

La insuficiencia de capital se presenta cuando los socios no dotan a la sociedad de los recursos patrimoniales necesarios para llevar a cabo el objeto social. Hay que distinguir a estos efectos entre infracapitalización material e infracapitalización nominal.

La primera se produce cuando los socios no dotan a la sociedad de los recursos patrimoniales necesarios para llevar a cabo el objeto social, ni por la vía de un capital de responsabilidad, ni por la vía de los créditos otorgados por ellos mismos. Por el contrario, hay infracapitalización nominal cuando la sociedad resulta dotada de los medios financieros necesarios para el desarrollo de su objeto social, pero las necesidades de fondos propios se financian con créditos provenientes de los mismos socios, en lugar de aumentar el capital, por ejemplo.

Aquí también existen numerosos preceptos del Código de Comercio y de la Ley de Sociedades de Capital que tienen como objetivo la tutela de la garantía y la efectividad del capital. Así, los arts. 36 Ccom y el art. 273.2 LSC impiden el reparto de beneficios mientras el patrimonio de la sociedad no supere la cuantía del capital. Se regula también la figura de las reservas, que pueden ser comunes (el art. 274 LSC exige que, antes de repartir dividendos entre los accionistas, se destine una cifra igual al 10% del beneficio anual a la reserva legal hasta que alcance el 20% del capital social), legales (reservas especiales para entidades financieras y compañías de seguros, principalmente) o voluntarias. Los arts. 78 y 79 LSC exigen que tanto las acciones como las participaciones estén íntegramente suscritas por los socios, debiendo desembolsar un mínimo de un 25% del valor nominal en el caso de las acciones o su importe íntegro en el caso de la sociedad limitada. Los arts. 82 a 85 LSC regulan los aspectos relativos a los desembolsos pendientes. Para el caso de que sean los propios socios los que financien la sociedad con créditos otorgados por ellos mismos, no existe una prohibición expresa al respecto, pero sí que se posterga el rango de estos créditos frente a otros acreedores, de cara a un eventual procedimiento concursal. Son los denominados créditos subordinados.

Casos de infracapitalización pueden ser los resueltos en las sentencias que a continuación se analizan.

Citada por C. BOLDÓ RODA (*“Levantamiento del velo ...”*, op. cit., pp. 436-473), la **STS de 20 de junio de 1983** trata de un supuesto en que una sociedad matriz vende a su filial -constituida con un capital social simbólico-, la maquinaria necesaria para el desarrollo de su actividad social, conservando su propiedad en tanto que no se haya satisfecho íntegramente el importe de la venta. Es entonces cuando un acreedor de la sociedad filial intenta ejecutar la maquinaria, que es el único patrimonio del que dispone la filial. La sociedad matriz, propietaria del bien en virtud de la reserva de dominio que contenía el contrato de compraventa, interpone una tercería de dominio. El Tribunal Supremo no accede a la pretensión de la tercerista; sin embargo, y aunque el resultado de la sentencia es correcto, BOLDÓ RODA disiente respecto de su fundamentación<sup>13</sup>. Y es que, para la autora, se trata de un caso evidente de infracapitalización, y que debió ser resuelto como tal, con base en la disciplina del capital.

Cabe decir lo mismo respecto de la **STS de 15 de abril de 1992**, también citada por C.

---

13 Para C. BOLDÓ RODA, el razonamiento correcto es el siguiente: << [...] los bienes se considerarán de dominio de la sociedad, que en este caso es la filial y por lo tanto los socios no podrán reducir la masa. Si los bienes hubiesen sido recuperados por su titular antes de la declaración de la quiebra, el síndico podrá reclamar su reintegración al patrimonio de la sociedad. El socio titular de los mismos, el cedente, tendrá en todo caso (como la tenía el socio prestamista) una acción de regreso contra los demás socios responsables por infracapitalización>>, *“El levantamiento ...”*, op. cit., p 437

BOLDÓ RODA en “*Levantamiento del velo ...*”, op. cit., pp. 437-438. Aquí, en lugar de una venta con reserva de dominio, había un contrato de arrendamiento: dos cónyuges habían arrendado cuatro máquinas a una sociedad mercantil (CEDOSA), respecto de las cuales se había trabado embargo en juicio ejecutivo promovido por una segunda entidad acreedora (FORMOSA). Pues bien, ambos cónyuges ejercieron una acción de tercería de dominio en el juicio ejecutivo, alegando que las expresadas cuatro máquinas eran de su propiedad y que las tenían cedidas en arrendamiento a la entidad CEDOSA, postulando que se alzase el embargo sobre las mismas. El tribunal concluyó que los esposos no tenían la condición de terceros al pretender eludir los pagos utilizando fraudulentamente la forma societaria.

Como supuestos más recientes, cabe señalar el **Auto 199/2000** dictado por la Audiencia Provincial de las Islas Baleares (Sección 4ª), de 28 de julio (JUR\2000\297953). Se trata de una resolución sobre un procedimiento de quiebra necesaria, instado por la sociedad Tejar Balear de Viviendas, SA, contra toda una serie de entidades: Promoción Balear de Viviendas, SA (PROVAVINSA), Nueva Edificación Balear, SL (EDIBA), Interinsular Balear de Viviendas, SA (INTERVINSA), Negocios Paguera, SA (NEPASA) y Gibert Gelabert Arquitectos, SL. Tal y como explica la Audiencia, la familia Gibert, que dirigía el grupo empresarial formado por PROVAVINSA, EDIBA, INTERVINSA y NEPASA, intentó aparentar la insolvencia de éstas creando una nueva sociedad patrimonial, Gibert Gelabert Arquitectos, SL. La nueva sociedad aglutinaba todas las promociones inmobiliarias desarrolladas por el resto de las entidades del grupo, mientras que éstas conservaron las deudas contraídas en el ejercicio de su actividad. La Audiencia Provincial estimó la existencia de infracapitalización, puesto que su capital social no superó en ninguna ocasión de los 10 millones de pesetas, a pesar del considerable volumen de su actividad empresarial y de que las entidades registrales propiedad del grupo aparecían gravadas con hipotecas que en ocasiones excedían los 100 millones de pesetas.

También lo es el resuelto por la **Sentencia 260/2002, de 20 de mayo**, de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, Sección 3ª, (JUR\2002\189753) en el que aparecen dos sociedades -Promociones Llamp, SA, y Gillen Bau Service, SL,- respecto de las cuales una tercera empresa había solicitado a los tribunales la quiebra necesaria, argumentando que existía unidad de gestión entre ambas debido a que tenían un administrador único; se daba también un caso de infracapitalización, ya que Gillen Bau Service, SL, recibía los beneficios que se obtenían con la venta de las viviendas de las promociones inmobiliarias, mientras que Promociones Llamp, SA, asumía los costes.

Tal y como puede comprobarse, en la mayoría de las ocasiones los acreedores se enfrentan a situaciones de insolvencia que derivan de la inobservancia por parte de los que dirigen las sociedades de las reglas relativas a la integración y el mantenimiento del capital social que tienen por objeto prevenir, o al menos retrasar, la insolvencia de las empresas. Y es que tanto en las sociedades anónimas como en las sociedades limitadas, el capital social se constituye en una determinada fracción del patrimonio neto que se convierte en un fondo permanente de garantía: el capital social actúa como cifra de retención, porque la sociedad está obligada a conservar, en interés de los acreedores, un patrimonio equivalente al menos a la cuantía del capital.

Más arriba se ha hecho mención a algunas de las normas relativas a la integración de ese capital, pero hay más: el art. 363.1 e) LSC establece que <<La sociedad de capital deberá disolverse: Por pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que éste se aumente o se reduzca en la medida suficiente, y siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso>>. Estas medidas de saneamiento que propone previa liquidación de la sociedad también tienen una enorme relevancia para evitar la infracapitalización. Así, se señala que, entre las funciones económicas del aumento del capital social se hallan la conveniencia de aumentar los recursos financieros de la sociedad o la voluntad de reducir el pasivo social convirtiendo a determinados acreedores en accionistas<sup>14</sup>; en el caso de

---

14 M. BROSETA PONT y F. MARTÍNEZ SANZ, “Manual de derecho mercantil”, vol. 1, Tecnos, Madrid, 2011,

la reducción de capital se busca, entre otras finalidades, la del restablecimiento del equilibrio entre el capital y el patrimonio de la sociedad disminuido por consecuencia de pérdidas (que puede ser obligatoria si el haber social ha disminuido por debajo de las dos terceras partes de la cifra del capital y hubiese transcurrido un ejercicio social sin haberse recuperado el patrimonio (art. 373 LSC).

Todas estas disposiciones deberían evitar estos casos de infracapitalización de tal manera que no hubiera que recurrir a expedientes como la doctrina jurisprudencial del levantamiento del velo. Más aún, la actual regulación del concurso (Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal) viene a establecer mayores limitaciones a su aplicación: se dice que existe cierto grado de complementariedad entre las reglas relativas al capital y el régimen concursal<sup>15</sup>. Y es que el derecho concursal ofrece una mejor solución en aquellos casos en que el conflicto de intereses entre los administradores de la sociedad y los acreedores es patente y repercute negativamente en el capital y en la situación financiera de la entidad en general, ocasionando esta clase de conflictos que se resuelven en las sentencias anteriores.

Para los supuestos en que <<la generación o agravación del estado de insolvencia hubiera mediado dolo o culpa grave del deudor>> o de sus representantes legales, administradores o liquidadores (art. 164.1 LC), la apertura de la fase de liquidación del concurso determina la formación de una sección separada de calificación (art. 173 LC). La sentencia que califique el concurso de culpable, << [...] podrá, además, condenar a los administradores de hecho o de derecho [...] >> y a quienes hayan desempeñado estas funciones en los dos años anteriores al concurso << [...] a pagar a los acreedores concursales, total o parcialmente, el importe de los créditos que no perciban en la liquidación de la masa activa>> (art. 172.3 LC).

---

p. 455

15 H. SÁNCHEZ RUS, “El capital social: presente y futuro”, Tesis doctoral UPF, 2011, p. 32

## IV. Conclusión

La doctrina del levantamiento del velo es, como se ha dicho, una construcción doctrinal y jurisprudencial con una gran presencia en el ámbito civil. Sin embargo, en el Derecho mercantil, y concretamente en el Derecho de sociedades, pocas son las cuestiones que no tengan ya una respuesta del derecho positivo: se ha visto como esta doctrina se ha ido haciendo prescindible a medida que el legislador ha ido aportando soluciones legales a los posibles abusos que podrían tener lugar en la utilización de la personalidad jurídica. Soluciones que sin duda aportan la seguridad jurídica de la que carece dicha construcción doctrinal, defecto unánimemente reconocido por los autores.

Sin embargo, opino que la utilidad de dicha doctrina ha quedado patente en la práctica jurídica: son muchos y muy diversos los abusos que pueden cometerse escudándose tras la forma de la persona jurídica y cualquier irregularidad que pudiera cometerse más allá de las previsiones normativas debe ser sancionada sirviéndose, bien del derecho positivo, bien de un instrumento jurisprudencial igualmente válido y más flexible, que permite dar una respuesta adecuada al problema tras un examen particularizado del órgano jurisdiccional. Por ello creo que la doctrina del levantamiento del velo puede aún ser de gran utilidad para desenmascarar situaciones fraudulentas y abusivas, en todo lo que no esté ya previsto por Ley.

# Bibliografía

*La doctrina del “levantamiento del velo”: de la persona jurídica en la jurisprudencia*, Ricardo DE ÁNGEL YAGÜEZ, Thomson Civitas, 2006, 5ª edición;

*Levantamiento del velo y persona jurídica en el derecho privado español*, Carmen BOLDÓ RODA, Aranzadi Editorial, 1996;

*Manual de derecho mercantil, vol. I.*, Manuel BROSETA PONT y Fernando MARTÍNEZ SANZ, Tecnos, 2011, 18ª edición;

<<*Ofensiva contra el concepto de persona jurídica*>>, Federico DE CASTRO Y BRAVO, Anuario de Derecho Civil, 1949, pp. 943-958;

<<*La Sociedad Anónima y la deformación del concepto de persona jurídica*>>, Federico DE CASTRO Y BRAVO, Anuario de Derecho Civil, 1961, pp. 1397-1415;

<<*Comentario a la Sentencia de 28 de mayo de 1984*>>, A. Fernando PANTALEÓN PRIETO, Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, abril-agosto de 1984, pp. 1707-1718.

<<*El capital social: presente y futuro*>>, Heliodoro SÁNCHEZ RUS, tesis doctoral UPF, 2011.