



FACULTAD DE DERECHO

Evolución de la doctrina del levantamiento del velo en Estados Unidos y en España.

Análisis comparativo y bases para un nuevo planteamiento.

Autor: Fernando de Almansa Peso

4º E-1 Business Law

Área de Derecho Mercantil

Tutor: Jaime de San Román

Boston

Junio 2018

ÍNDICE.

ÍNDICE.	2
LISTADO DE ABREVIATURAS.	3
RESUMEN.	4
ABSTRACT.....	4
1. INTRODUCCIÓN.	6
2. DEFINICIÓN.	7
2.1. Aclaración terminológica.	9
3. LA LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EN LA PERSONA JURÍDICA.	10
3.1. La personificación, la batalla conceptual y sus implicaciones para el desvelo.	10
3.2. La razón de ser de la responsabilidad limitada.	13
3.3. La Responsabilidad limitada. Análisis económico.....	14
4. DESHACIENDO EL NUDO: LA APLICACIÓN DEL DESVELO EN EEUU Y EN ESPAÑA.	16
4.1. Codificación.....	16
4.2. Teorías americanas: tests y casos tipo.	17
4.3. Teorías españolas: tests y casos tipo.	21
5. LA EVOLUCIÓN EN NÚMEROS. COMPARATIVA GRÁFICA DE LOS CASOS DE DESVELO.	25
6. POSIBLES EXPLICACIONES DEL DESARROLLO DIVERGENTE DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO.	27
7. WALKOVSKY V. CARLTON Y LA STS DE 28 DE MAYO DE 1984.	29
7.1. Walkovszky v. Carlton. Supuesto de hecho y razonamiento judicial.	30
7.2. STS de 28 de Mayo de 1984. Supuesto de hecho y razonamiento judicial.....	31
7.3. Análisis.	32
8. EL DESVELO AL DESNUDO: LA NECESIDAD DE LIMITAR LA DOCTRINA.	35
8.1. Responsabilidad ilimitada extracontractual y el "peligro moral".	36
8.2. Soluciones equitativas, eficiencia social y positivismo circunspecto.	38
8.3. Hasta el finalismo, y mas allá.	39
9. CONCLUSIÓN.	41
BIBLIOGRAFÍA.	44
Legislación	44
Jurisprudencia	44
Obras doctrinales.....	45

LISTADO DE ABREVIATURAS.

Art.	Artículo.
BCE	Banco Central Europeo.
CC	Código Civil.
CE	Constitución española.
CNMV	Comisión Nacional del Mercado de Valores.
CP	Código Penal.
LGT	Ley General Tributaria.
LLC	Limited Liability Company.
TS	Tribunal Supremo español.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo español.

RESUMEN.

Este trabajo compara la práctica del levantamiento del velo en Estados Unidos y en España, sirviéndose de doctrina y jurisprudencia de ambos sistemas jurídicos. Se parte del origen de la limitación de la responsabilidad en el continente americano, centrándose en su papel como instrumento de desarrollo económico. A continuación se analiza la metodología en la aplicación del desvelo en ambos países, articulando cómo cristaliza en las normas y en los tribunales e indicando similitudes y diferencias. Se realiza un repaso de la tipología de casos que dan pie a la superación de la persona jurídica y los distintos requisitos que se deben cumplimentar para que ésta se produzca. Se cuantifica la proliferación de la figura en los tribunales de cada país a través de analíticas de bases de datos, ilustrando en qué país ha tenido mayor acogida, para a continuación avanzar posibles explicaciones de este fenómeno. También se comparan en profundidad dos sentencias claves de los orígenes de la figura para comprobar cómo el mismo concepto jurídico encaja de forma diferente en sistemas de derecho civil y *common law*. Por último se debate la necesidad de la limitación de la responsabilidad y se juzga la trayectoria y el futuro del levantamiento del velo en nuestro país en base a argumentos económicos y democráticos.

Palabras clave: levantamiento del velo, persona jurídica, responsabilidad limitada, abuso del derecho, abuso de la personalidad jurídica, derecho comparado, análisis económico del derecho.

ABSTRACT.

This project compares the doctrine of piercing the corporate veil in the United States and in Spain, based on the academic literature and case law of both legal systems. It begins with the origin of limited liability in the United States, with an emphasis on its role as a tool for economic development. It then analyzes the veil-piercing procedures in both countries, articulating how it crystallized in the statutes and courts and showing similarities and differences. There is an overview of the classification of fact patterns that set the grounds for a ruling that disregards the legal entity, as well as the different tests that must be passed for the veil to be pierced. Through database analysis we quantify the proliferation of veil-piercing in each country, demonstrating where it has been the most popular and offering some possible explanations for this phenomenon. There is also an in-depth comparison of two leading cases

from the beginnings of veil-piercing, to see how the same legal concept fits within the particularities of civil law and common law traditions. Finally there is a debate on the need for limited liability and an opinion on the trajectory and future of veil-piercing in Spain, in light of economic and democratic arguments.

Key words: piercing of the corporate veil, veil-piercing, legal entity, limited liability, abuse of the corporate form, comparative law, law and economics.

1. INTRODUCCIÓN.

El levantamiento del velo posee dos características que lo hacen ser objeto idóneo de un trabajo de fin de grado: es actual y es controvertido. Pocas figuras importadas de sistemas extranjeros se encuentran tan presentes en nuestros tribunales, sin haber logrado un consenso. Pocos conflictos son tan polarizantes para los juristas como el de la seguridad jurídica y la justicia material. Por desgracia, el primer obstáculo que debe superar quien desee estudiar el levantamiento del velo es precisamente la popularidad del estudio del levantamiento del velo. Poco se ha dicho sobre el tema en nuestro país que no haya oído ya un especialista de derecho mercantil. Es por ello que decidimos realizar un enfoque de derecho comparado, aprovechando la realización de un LLM (máster en derecho americano) en la Boston University.

El derecho comparado es un soplo de aire fresco en los trabajos universitarios sobre el desvelo en nuestro país, pero creemos que también es mucho más. No se trata simplemente de encontrar similitudes y diferencias, sino que tenemos la oportunidad única de remontarnos al origen del desvelo en el continente americano y de beneficiarnos del extenso cuerpo de conocimiento que lo envuelve en su país natal. En el peor de los casos arrojaremos un poco de luz sobre el debate; en el mejor, podremos llegar a alcanzar una opinión personal. Estos objetivos son demasiado atractivos como para dejar pasar la ocasión.

Mediante este trabajo y a través del análisis comparativo del levantamiento del velo hemos llegado a la conclusión de que, tal y como es entendido el desvelo hoy en día, es una figura perjudicial para el derecho mercantil español. Para apoyar nuestra opinión hemos estudiado la doctrina clásica y las teorías más recientes, así como las sentencias históricas y las aplicaciones del desvelo más novedosas. Partimos definiendo el concepto del levantamiento del velo, lo que nos lleva a inquirir en el origen histórico de la persona jurídica, en sus distintas formulaciones y en las implicaciones económicas de la limitación de la responsabilidad. A continuación analizamos cómo se aplica el desvelo a ambos lados del Atlántico: a pesar de la dificultad de concretar una metodología vemos que existen

distintos tests para levantar el velo en una serie de supuestos que repasamos. También nos servimos de bases de datos jurídicas para extraer cifras que nos permitan cuantificar la distancia entre la popularidad del levantamiento del velo en EEUU y en España, e intentamos explicar esta distancia en base a las características culturales de cada sistema jurídico. Por otra parte, ejemplificamos las idiosincrasias de cada ordenamiento por medio de la comparación de dos *leading cases* de levantamiento del velo, lo cual nos permite exponer también algunas críticas a la figura. Por último enlazamos los argumentos que hemos ido dejando entrever a favor y en contra de la responsabilidad limitada y del desvelo. Tras este apartado vendrán unas conclusiones, donde resumimos las claves del trabajo.

2. DEFINICIÓN.

Levantar el velo no es más que trascender la personalidad jurídica. Esta esquelética afirmación es el único paraguas técnicamente correcto bajo el que se pueden refugiar las muy diversas aplicaciones que se han dado a la figura. Cuanta más consistencia le demos a nuestra definición, más nos aproximaremos a una idea coherente con la que trabajar, pero, paradójicamente, más nos alejaremos de la realidad. Por ejemplo, podemos decir que el levantamiento del velo es la técnica judicial que consiste en obviar la forma de la personalidad jurídica para examinar los verdaderos intereses que se encuentran en su interior. Esta definición, sin duda más completa que la anterior aunque aun así bastante básica, peca ya de una pequeña imperfección: existen casos en los que se levanta el velo por un motivo distinto al conocimiento de los verdaderos intereses que están en juego en el sustrato de la persona jurídica, como por ejemplo dar seguridad jurídica al tercero que contrata con una sociedad que tiene un nombre muy similar a otra distinta, pero con la que comparte los mismos propietarios y administradores¹. El levantamiento del velo afecta casi exclusivamente a sociedades no cotizadas, fundamentalmente porque las cotizadas están sujetas a un régimen de supervisión pública más estricto (control de la CNMV en España y la Securities and Exchange Commission en EEUU, además del Banco de España, BCE y Reserva Federal, si son entidades bancarias). De hecho en EEUU no se ha levantado el velo jamás a una sociedad

¹ STS de 24 febrero 143/1995. Además, indicó la Sala Primera que no es necesario que medien mala fe, ejercicio antisocial o abuso de derecho.

² Aún cuando no se trate propiamente de una sentencia dictada por un órgano judicial, sino una resolución de naturaleza administrativa, véase la sentencia del Tribunal Económico Administrativo Central de 30 de mayo de

cotizada. Sin embargo, en España la doctrina del desvelo ya ha alcanzado a la sociedad cotizada². Por último, lo lógico sería pensar que el levantamiento del velo traspasa la limitación de la responsabilidad en el sentido de que imputa a los socios, y no a los administradores, responsabilidades patrimoniales que formalmente recaerían sobre la sociedad. No siempre es así. A menudo se levanta el velo a sociedades capitalistas pequeñas en las que los socios son a su vez administradores, pero también es posible que el juez entienda el levantamiento del velo no como un ejercicio de inversión de lo que logra la responsabilidad limitada (afectando por tanto a los socios en exclusiva), sino de forma más liberal, como un ejercicio de alteración de las normas de imputación de responsabilidad en el seno de la sociedad, que le permite responsabilizar a otras personas, como a administradores sin participación. El caso prototípico sería cuando se produce una injusticia que es consecuencia de una decisión administrativa y no se cumplen los requisitos legales para las acciones de responsabilidad contra administradores u otros mecanismos legalmente previstos para situaciones de incumplimiento de deberes fiduciarios, de diligencia y lealtad.

Este problema, la imprecisión del concepto, es más una consecuencia de la laxitud con la que nuestros tribunales han entendido sus facultades para permear la personalidad jurídica que una facultad inherente. Por tanto no debe preocuparnos. A efectos prácticos el levantamiento del velo es una respuesta que el derecho da a los abusos que se dan en el empleo de la persona jurídica y, más concretamente, en la limitación de la responsabilidad. O esto era en su origen. Más adelante se expondrá cómo esta teoría ha evolucionado en nuestros tribunales para abarcar realidades ajenas a la solución de los problemas que genera la separación de esferas jurídicas de la sociedad y los socios, pero originariamente el desvelo sólo nació para romper esta separación. Sin ser el objeto de este trabajo ahondar en la historia de la personalidad jurídica y de la sociedad de responsabilidad limitada, sí es pertinente realizar un resumen, en tanto en cuanto nos sirva como punto de partida para entender cómo se produce su abuso. En otras palabras, para hablar de levantamiento del velo primero debemos precisar qué es ese velo que vamos a levantar.

² Aún cuando no se trate propiamente de una sentencia dictada por un órgano judicial, sino una resolución de naturaleza administrativa, véase la sentencia del Tribunal Económico Administrativo Central de 30 de mayo de 2004, en la que se grava en sede de socio el tributo correspondiente a una sociedad anónima, en un caso en el que el Tribunal considera que las sociedades cotizadas estaban siendo usadas para perpetrar un fraude.

2.1. Aclaración terminológica.

Antes de zambullirnos en la cuestión procede una aclaración terminológica. En la literatura y los tribunales españoles, se entiende que el levantamiento del velo es una doctrina que sirve para superar el abuso de la persona jurídica. En Estados Unidos, se enfoca más frecuentemente como un método para superar los abusos de la limitación de la responsabilidad. De forma similar, tradicionalmente en España cuando los juristas hacen referencia al origen del levantamiento del velo americano hablan de la doctrina del *disregard of legal entity*, mientras que en Estados Unidos este término ha sido superado por el más común *piercing of the corporate veil*. En la práctica, tanto en el primer caso como en el segundo los términos pueden ser usados indistintamente, y así será en este trabajo. En el primer caso, la distinción entre persona jurídica y limitación de la responsabilidad no debe tener grandes repercusiones dogmáticas. La mayoría de los casos que el TS señala como justificantes de un ejercicio de levantamiento del velo³ pueden entenderse como esfuerzos por ocultarse detrás de la figura de la persona jurídica para perpetrar actos contrarios a los fines del derecho, con el objetivo de evitar consecuencias personales gracias a la limitación de la responsabilidad que la separación de esferas inherente a la persona jurídica ofrece. Los efectos últimos de levantar el velo suelen ser trasladar la responsabilidad de una persona jurídica a otra persona, jurídica o no. El referirnos en ocasiones a la limitación de la responsabilidad como verdadero rival del levantamiento del velo es simplemente una manera de precisar, simplificar y homogeneizar el trato de la figura en EEUU y España. El razonamiento es similar para el uso del término *piercing of the veil*: no solamente es una traducción casi literal de "levantamiento del velo", sino que es una manera más transparente de referirnos a lo que sucede, con el añadido de ser una expresión gráfica y que sin duda domina en la doctrina americana⁴.

³ A saber: confusión de esferas o patrimonios, dirección externa, infracapitalización y abuso de la personalidad jurídica.

⁴ La traducción literal sería la más agresiva de "atravesamiento" o "perforamiento" del velo. Este uso de un lenguaje peyorativo es un signo del mayor respeto del jurista americano a la institución de la responsabilidad limitada. El jurista español opta por usar la palabra "levantamiento", que suaviza la figura, eliminando la imagen de ruptura de la responsabilidad limitada.

3. LA LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EN LA PERSONA JURÍDICA.

3.1. La personificación, la batalla conceptual y sus implicaciones para el desvelo.

La personificación es el fenómeno por cual el ordenamiento dota de individualidad propia a una realidad social, distinguiéndola de sus miembros componentes, tratándola como sujeto de derechos y deberes, con capacidad de obrar por medio de sus órganos o representantes⁵. Dicha realidad social se denomina persona jurídica, y es un ente compuesto por otras personas naturales o jurídicas. La definición no debe confundirnos pues, como veremos, se puede entender a este sujeto de derecho de forma literal o metafórica. Si bien profundizar sobre las teorías de la persona jurídica queda al margen del objeto de este trabajo, la distinción entre unas y otras no sólo es una mera disquisición doctrinal a efectos de legitimar el levantamiento del velo.

En EEUU existen dos teorías dominantes, que estructuran la visión del derecho mercantil de sus adherentes. Así, una corriente dominante opina que la persona jurídica es un privilegio que concede el Estado, creando una entidad artificial. Este privilegio puede y debe ser retirado cuando se produzca un abuso del mismo, o, en general, cuando perjudique a la sociedad. Los seguidores de esta teoría suelen ver la empresa como agente social, cuya función no es únicamente maximizar el valor para los socios sino tener un impacto positivo sobre las comunidades en las que opera. Así pues, esta corriente da un gran margen de maniobra al levantamiento del velo, que es visto como una manera de alinear los intereses de la empresa con los de la sociedad, aunque en el proceso se mine el mismo privilegio que se pretendía conceder⁶. Otros autores entienden la persona jurídica como un mero acuerdo contractual que reduce los costes transaccionales de negociar un contrato que posea las características propias de la persona jurídica (responsabilidad limitada, permanencia en el tiempo...). No es un privilegio, sino una forma mas eficiente de lograr lo que, sin la intervención y refuerzo estatal, se lograría por medio de complejas cláusulas. Esta visión suele ir asociada a una concepción mas tradicional de la empresa, como ente cuyo objetivo principal es maximizar la riqueza de los socios y para el cual las nociones de responsabilidad social toman un segundo plano. En

⁵ Díez-Picazo, L. y Gullón, P., *Sistema de Derecho Civil, Volumen I*, Tecnos, 2012, p.504.

⁶ Presser, S. "1:2. The elusive nature of piercing the veil doctrine: Conceptions of the corporation" en *Piercing the Corporate Veil*, Thomson Reuters, 2017, (versión electrónica, disponible en 1.next.westlaw.com ; última consulta 28/3/2018).

esta corriente contractualista la inclinación por penetrar en el *substratum* de la persona jurídica es, lógicamente, menor⁷.

En España y en la tradición romanista también se han discutido las teorías del contrato y el privilegio, aunque el dilema se ha centrado más sobre si la persona jurídica es un auténtico sujeto de derecho o una creación del lenguaje. Los realistas piensan que se trata de un ente distinto de sus miembros. Así se explica por qué la persona jurídica es capaz de operar como si de una persona natural se tratase: es una entidad real merecedora de deberes y obligaciones, no un instrumento que facilita el tráfico mercantil. Los nominalistas opinan que la persona jurídica es una etiqueta que nos permite clasificar esa realidad social de la que hablábamos. La persona jurídica es el nombre que le damos a lo que se forma cuando varias personas actúan en conjunto, y posibilita realizar la crucial distinción entre las dos esferas sociales que operan: la individual y la colectiva⁸. Esta separación es artificial, no real. Para los nominalistas la persona jurídica es un instrumento al uso, un centro de distribución de derechos y obligaciones⁹.

De forma aproximada se podría decir que la concepción realista se asemeja más a la idea de la personificación como un privilegio, en tanto en cuanto existe un "algo" que va más allá de una convención social. La concepción nominalista se parece más a la visión contractual de la persona jurídica: entre todos hemos decidido acordar que a un complejo conjunto de características propias de la actuación en grupo lo vamos a llamar "persona jurídica"; conjunto que, más allá de estas características, poco tiene de "privilegiado" o especial. Al igual que en EEUU, la diferencia entre nominalismo y realismo es más que una acrobacia léxica.

Para los realistas es posible el desvelo, puesto que permite traspasar ese sujeto de derechos interpuesto entre terceros y socios. Para los nominalistas es un absurdo, puesto que, como no existe tal ente interpuesto, sino que es un mero nombre, no existe velo que levantar. El

⁷ *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1:2. The elusive nature of piercing the veil doctrine: Conceptions of the corporation".

⁸ Estas definiciones del realismo y el nominalismo están tomadas de Arriba Fernández, M.L., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS", en *Derecho de Grupos de Sociedades*, Aranzadi, 2009, (capítulo sin paginar, disponible en <http://aranzadi.aranzadidigital.es/>; última consulta 08/01/2018).

⁹ Alfaro Águila-Real, J., "Lecciones: Personalidad jurídica y levantamiento del velo (i)", *Almacén de Derecho*, (artículo disponible en <http://almacenederecho.org/lecciones-personalidad-juridica-y-levantamiento-del-velo-i/>; última consulta 9/3/2018).

levantamiento del velo es fruto de lo que llaman el "perjuicio realista"¹⁰. En palabras de Arriba Fernández, al haber creado la ficción de que la persona jurídica es un sujeto de derecho, los realistas no tienen más remedio que crear otra ficción para poder prescindir ocasionalmente de la primera, para superar un sujeto de derecho distinto que en realidad nunca existió. Árbol que nace torcido, jamás su tronco endereza. Entender la persona jurídica como un instrumento permite responder a sus deficiencias con soluciones alternativas al desvelo. Exploraremos estas propuestas nominalistas al final de este trabajo.

Para visualizar la trascendencia de esta distinción usaremos el ejemplo de Paz-Ares, en el que un grupo de alumnos solicitan a su profesor realizar un trabajo en grupo, simbolizando los alumnos los socios y el grupo la sociedad. Desde el momento en el que los alumnos comunican al profesor que trabajarán en grupo, manifiestan su deseo de ser tratados como una unidad, de forma similar al momento en el que se constituye una sociedad: establecen unas normas, eligen a un líder, etc. Como indica Paz-Ares, el grupo recibe la calificación, pero es cada alumno quien la ve reflejada en su expediente¹¹. Ésta es la lucidez nominalista, la comprensión de que el grupo no es nada sin sus alumnos.

Ahora estrechemos el ejemplo e imaginemos que se produce un desajuste: aprovechándose de la cobertura del grupo los alumnos presentan un trabajo como si lo hubiesen hecho entre los cuatro, cuando en realidad la mayoría lo ha realizado uno. Pues bien, los defensores de la teoría del privilegio americana dirían que el profesor (el juez) está en su derecho de privarles de las ventajas del grupo (el uso de la sala de ordenadores, o la responsabilidad limitada) en búsqueda de un responsable. De forma similar, un realista diría que es preciso suspender temporalmente las funciones del grupo para descubrir lo que ha pasado y poner las notas que cree justas. Un nominalista pensaría que si entendemos bien la naturaleza del grupo no es necesario deshacerlo, porque ya es de por sí poco sustancial. El nominalista, tras investigar la gravedad de la falta encontraría una alternativa si fuese pertinente, como bajar la calificación del grupo y dejar que esto afecte a las notas de sus miembros (algo que se asemeja a la extensión de la responsabilidad). Por el contrario, un contractualista sería aún más pragmático, pensando que al permitir el uso del grupo, con las normas que esto conlleva, el profesor sabía

¹⁰ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "la teoría del levantamiento del velo en la doctrina" (capítulo sin paginar, disponible en <http://aranzadi.aranzadidigital.es>; última consulta 08/01/2018).

¹¹ Paz-Ares, C., "Las sociedades mercantiles", en Menéndez Menéndez, A. (dir.) y Rojo Fernández-Río, A. (dir.), *Lecciones de Derecho Mercantil, Volumen I*, Civitas/Thomson Reuters, 2016, (versión electrónica, disponible en <http://proview.thomsonreuters.com>; última consulta 28/2/2018).

a lo que se atenía, por lo que ahora no debería penalizar la participación desproporcional, pues forma parte de las reglas de los trabajos en grupo. Solamente cabría intervenir en casos absolutamente excepcionales, al producirse una falta muy grave (como un plagio, o un fraude). Esta familiar metáfora, como toda metáfora, no debe ser tomada de forma literal sino como una aproximación útil para entender cómo la visión que uno tenga de la persona jurídica impacta su visión sobre el levantamiento del velo.

3.2. La razón de ser de la responsabilidad limitada.

Con el nacimiento de la personalidad jurídica nace la capacidad de un ente para contratar y por tanto la necesidad de que ese ente responda de las obligaciones surgidas a raíz de esos contratos. Antes de la revolución industrial esto no suponía un problema, pues las personas jurídicas eran en su mayoría sociedades unipersonales o colectivas, con miembros claramente identificables, que respondían ilimitadamente por las deudas de la sociedad. No obstante, con la sofisticación del tráfico económico del siglo XIX surge la necesidad de limitar la responsabilidad de los inversores, que necesitaban acotar el riesgo al que se exponían participando en sociedades cuyas operaciones tenían una escala sin precedentes.

La responsabilidad limitada es la noción de que un inversor se compromete exclusivamente por la cuantía que invierte. En una sociedad colectiva los socios responden por las deudas de la sociedad, con independencia de la cuantía de su aportación. En una sociedad de responsabilidad limitada el socio solamente arriesga lo que decide contribuir. Como bien ha señalado Presser, la responsabilidad limitada es la fuerza democratizadora que empuja a la empresa, pues de no existir sólo los más ricos podrían asegurarse contra una catastrófica pérdida. Su existencia permite ser propietarios de una sociedad a un gran número de pequeños inversores, reduciendo las barreras de acceso al mercado financiero y ayudando a igualar las oportunidades para enriquecerse¹². Es difícil sobrestimar el impacto que esta sencilla idea ha tenido en el desarrollo del capitalismo y de la sociedad occidental tal y como la conocemos.

¹² *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1:3. The origin of equitable veil-piercing theory and the early evolution of scholarly approaches to the problem—Introduction: The argument from history, its nature and its flaws".

3.3. La Responsabilidad limitada. Análisis económico.

La responsabilidad limitada fomenta el emprendimiento, permitiendo a alguien invertir en una idea en la que cree con la tranquilidad de saber que, si fracasa, puede poner cupo a sus pérdidas. Pero su repercusión va mas allá, hasta el punto que algunos autores argumentan que si no existiese la responsabilidad limitada en el ordenamiento, las partes la crearían contractualmente¹³, particularmente en el contexto de las sociedades anónimas cotizadas. Estas formas societarias son dignas de estudio bajo el enfoque del análisis económico del derecho no tanto por su número como por su impacto en el conjunto de la economía. Cuando la complejidad de la manufactura de un producto requiere la participación de diversos agentes especializados así como una financiación considerable, la responsabilidad limitada reduce los costes de la separación y especialización de estas funciones de diversas maneras (no todas ellas aplicables exclusivamente a sociedades cotizadas)¹⁴, creando una mezcla de incentivos adecuados para el desarrollo de la empresa.

En primer lugar, la responsabilidad limitada reduce los costes de supervisión de los directores y de los demás accionistas. Un inversor pequeño no tiene motivos para preocuparse por las repercusiones que sobre su patrimonio pueden tener las decisiones que tomen los directores, aliviando así la carga que para el colectivo de accionistas minoritarios supone el control de la directiva. De forma similar, la identidad y patrimonio de los demás accionistas es irrelevante, mientras que bajo un sistema de responsabilidad ilimitada un accionista tiene incentivos para supervisar las operaciones financieras particulares de sus coinversores, pues si decrece el patrimonio de los demás aumenta su responsabilidad. Por otra parte, la responsabilidad limitada incentiva indirectamente la diversificación del portfolio de inversión, puesto que la responsabilidad proveniente de una sociedad no puede provocar un efecto dominó que ponga en riesgo a las demás inversiones. Por último, la responsabilidad limitada favorece la toma de decisiones de inversión óptimas, permitiendo apostar por proyectos con un valor actual neto positivo (aquellos en los que la ganancia potencial es, de media, superior a la pérdida potencial), maximizando el retorno de la inversión sin exponerse a la ruina, y permitiendo

¹³ Estas formas por las que la limitación de la responsabilidad reduce el coste de comprar acciones fueron expuestas lúcidamente por Easterbrook, F. y Fischel, D., *The Economic Structure of Corporate Law*, Harvard University Press, Cambridge, 1991, p. 47. Esto es lo mismo que decir que la institucionalización de la responsabilidad limitada no es sino una manera eficiente de reducir el coste de transacción de lograr el mismo resultado contractualmente. Mencionaremos las repercusiones de esta teoría en el desvelo mas adelante.

¹⁴ *The Economic Structure of Corporate Law*, cit., p. 41.

cubrirse contra esos riesgos adquiriendo valores más estables¹⁵. En suma, bajo un sistema de responsabilidad ilimitada cada sociedad debería pagar una prima considerable por el esfuerzo y riesgo adicionales que conlleva para un inversor ser propietario de sus acciones, lo cual aumenta su coste de capital y dificulta el tráfico económico.

Estos argumentos no vienen sin sus matices y no debemos entenderlos como una estocada final a la responsabilidad ilimitada, o a una responsabilidad limitada pero no blindada, como la que promulgan los defensores del desvelo. El que invierte en una sociedad tiene las mismas razones para supervisar a sus directores con o sin responsabilidad limitada: no quiere perder su dinero; y también tiene las mismas herramientas para hacerlo, por lo que aún bajo un régimen con responsabilidad ilimitada seguiría incurriendo en costes de supervisión similares. Asimismo, vigilar a los coinversores sería innecesario si la responsabilidad ilimitada fuera mancomunada, prorrateando el impacto sobre el patrimonio de los accionistas en función del tamaño de su inversión, una solución racional. Tampoco podemos pretender que bajo un sistema de responsabilidad ilimitada se paralizaría la diversificación de la inversión, pues seguirían existiendo otros riesgos que se reducen al adquirir participaciones de otras sociedades¹⁶. Aún así, es difícil tumbar la última idea: la sociedad en conjunto sale ganando cuando el capital se usa de forma técnicamente eficiente, invirtiendo en proyectos con un valor neto actual elevado, por ejemplo. La disponibilidad de fondos para estos proyectos arriesgados es quizás el gran logro de la responsabilidad limitada.

La razón por la que realizamos este análisis tan pormenorizado¹⁷ de las ventajas económicas de la limitación de la responsabilidad es porque ilustran la reticencia natural de los jueces al desvelo. Nuestra comprensión de expresiones tales como que el levantamiento del velo es una medida "excepcional" deben venir informadas por el enorme peso que tiene la limitación de la responsabilidad en nuestra sociedad. En efecto, cuando un juez atraviesa el velo de la persona jurídica, está atravesando una de las raíces del ordenamiento y del tráfico económico.

¹⁵ *The Economic Structure of Corporate Law*, cit. p. 41-44.

¹⁶ *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1:7. The argument from convenience: Law and economics".

4. DESHACIENDO EL NUDO: LA APLICACIÓN DEL DESVELO EN EEUU Y EN ESPAÑA.

4.1. Codificación.

La doctrina del levantamiento del velo es de origen jurisprudencial americano, lo cual explica en parte su escasa codificación. En el *common law* desarrollar una norma en la ley es infrecuente, más allá de una escueta generalización. Tanto es así que la Delaware LLC Act¹⁸ ni siquiera menciona la posibilidad de superar la limitación de la responsabilidad por medio del desvelo. En el pequeño estado de Delaware están localizadas más del 65% de las compañías del Fortune 500¹⁹, lo cual hace aún más significativa la ausencia de la figura en sus leyes. En España no existe tampoco una mención expresa al desvelo en la ley. Como señala la STS de 28 de mayo de 1984²⁰, la doctrina se engarza en los principios de justicia, buena fe y prevención del fraude de ley (arts. 1.1 CE y 7.1 y 7.2 CC, respectivamente). A estos podríamos añadir la equidad, del 3.2 CC. Para hallar una mayor aproximación al levantamiento del velo debemos acudir a alusiones indirectas a la figura, aún cuando no sean en rigor supuestos de desvelo. Por ejemplo el artículo 42.1 LGT, que hace responsables solidarios a los colaboradores de la infracción tributaria, o los artículos 305 bis y 307 bis CP, que imponen penas en su mitad superior por delitos de fraude contra la Hacienda Pública o la Seguridad Social cuando se usen personas jurídicas interpuestas.

La segunda razón por la que el levantamiento del velo no se ha codificado debe de ser la dificultad de hacerlo, uno de los principales problemas a los que se enfrentan tanto los tribunales americanos como los españoles. Antunes comparó las sentencias americanas, anglosajonas, italianas y francesas y concluyó que es imposible encontrar un orden en los casos de levantamiento de velo porque la fundamentación jurídica no es clara, y está plagada de alegorías que dificultan tanto acceder a los principios en los que se apoyan los jueces, como predecir las futuras decisiones²¹. Es posible que la vacilación a poner la doctrina por escrito se deba al deseo de evitar que el ingenio humano encuentre la manera de sobrepasarla

¹⁸ Se puede traducir como ley de sociedades limitadas de Delaware.

¹⁹ *Delaware division of corporations 2016 Annual Report*. La razón de esta desproporción se encuentra en una normativa pro-mercado reforzada por la simplicidad burocrática, impuestos reducidos y una jurisprudencia mercantil sofisticada, permisiva y predecible.

²⁰ STS de 28 de mayo 1196/1984.

²¹ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS", citando a Antunes, J.E., *Liability of Corporate Groups: Autonomy and Control in Parent-subsidiary Relationships in US, German and EU Law : an International and Comparative Perspective*, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994.

ajustándose a la letra de la ley²², en cuyo caso se puede avanzar aquí el mismo argumento que se propone para justificar la abstracción del concepto de fraude: constreñirlo frustra su propósito. Sea como fuere, la fluidez del levantamiento del velo confunde y frustra tanto a académicos como a abogados en ejercicio. Tanto en España como en EEUU se han propuesto métodos para sistematizar la aplicación de la doctrina, sin que uno se haya impuesto sobre los demás, si bien si podemos establecer similitudes entre sus elementos. Al reunir estas teorías se reúnen también los principales argumentos a favor del desvelo.

4.2. Teorías americanas: tests y casos tipo.

El profesor Wormser acuñó el término: *piercing of the veil* en 1912²³, pero la expresión toma forma con la teoría de la agencia, promovida por el juez Cardozo en el célebre caso *Berkey v. Third Ave. Railway Co*²⁴. Tanto Wormser como Cardozo eran fervientes defensores de la teoría del privilegio de la personalidad jurídica, por lo que su estatus de pioneros en materia de levantamiento del velo no es de extrañar²⁵. Algunos de los problemas que detectó Cardozo en las relaciones matriz-filial fueron la infracapitalización de la filial, haciéndola incapaz de hacer frente a sus deudas, o que comparta sus activos con la matriz, dando a entender a los acreedores que están tratando con una sociedad más robusta de lo que es en realidad. Para solucionarlo propuso que si la matriz ejerce dominio completo sobre la filial, se apliquen los principios de la representación (lo que los americanos llaman *agency*). Así, se ve a la filial como agente, y a la matriz o a los socios como principal, por lo que deben responder como tal. La teoría es frágil. El mismo juez Cardozo sugirió que cuando el control de la matriz fuera menor se aplicase un criterio de "honestidad y justicia"²⁶, reconociendo que su tesis no era universal. En aras de la honestidad y justicia, dijo, se puede sacrificar la forma jurídica para lograr alguna política común ventajosa, como evitar fraudes. En cuanto a avanzar la teoría del levantamiento del velo se refiere, esta idea fue el equivalente a dar tres pasos para delante y dos para atrás.

²² *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1:1. Limited liability and the doctrine of piercing the veil".

²³ Wormser, M. "Piercing the Veil of Corporate Entity", *Columbia Law Review*, vol. 12, 1912, p.496.

²⁴ Ver: *Berkey v. Third Ave. Railway Co* 155 N.E. 58, 61 (N.Y. 1926).

²⁵ El lenguaje que Wormser usa para describir un ejemplo en el que opina que se debe levantar el velo es revelador: "somos la misma jauría de lobos ladrones, aunque nos vistamos con las pieles de la ficticia persona jurídica, o aunque llevemos nuestros propios sucios pelajes". *Piercing the Corporate Veil*, cit., 1:5. The origin of equitable veil-piercing theory and the early evolution of scholarly approaches to the problem—Maurice Wormser's broad veil-piercing theory".

²⁶ *Berkey v. Third Ave. Railway Co*, cit.

Wormser sostenía una idea que ya avanzábamos con anterioridad: resulta fútil limitar el alcance del levantamiento del velo con definiciones restrictivas, puesto que los posibles abusos son tan complejos que superan cualquier intento de enunciarlos con palabras. Los tribunales usan indistintamente las teorías del alter ego y de la instrumentalidad, que beben de las ideas de Cardozo y Wormser. La primera es un test de dos partes, requiere: 1) una unidad de intereses entre los socios y la entidad, de tal forma que no parezca existir separación entre ambos; y 2) un resultado manifiestamente injusto si los actos a los que se oponen los acreedores fuesen tratados como actos propios de la sociedad²⁷. La teoría de la instrumentalidad, del profesor Powell²⁸ es un test de tres partes: 1) control o dominio completo de una entidad; 2) fraude o mal causado por el control o dominio (indicios de fraude, no siendo necesario que se pruebe el fraude); 3) mal o pérdida sufrida por el demandante como consecuencia del acto.

En la actualidad, las cortes americanas buscan marcar alguna versión de estas casillas antes de proceder a levantar el velo. Como vemos, el elemento de injusticia toma un rol protagonista. En la práctica totalidad de casos en los que se produce un levantamiento del velo el juez considera que, al intervenir, evita un mal flagrante. No existe desvelo sin injusticia en EEUU, a diferencia de en España.

Por lo que se refiere al primer requisito del test, la gran incógnita es: ¿cómo se determina que una sociedad tiene un dominio completo de otra? Powell ofrece una lista no exhaustiva de once factores²⁹ a analizar antes de levantar el velo, y éste ha sido el sistema que más acogida ha tenido en los distintos estados. Son muchos los hechos que sugieren control, no siendo necesaria la presencia de todos; sería como una balanza en la cual los distintos factores tienen diferente peso, haciendo que la misma se incline a favor de preservar la independencia de la persona jurídica o de levantar el velo. Algunos de estos factores son:

- Posesión por la matriz de todas o la mayor parte de las participaciones de la filial.
- Dirección compartida o directores de la filial que toman órdenes de la matriz.

²⁷ Altling, C., "Piercing the Corporate Veil in American and German Law - Liability of Individuals and Entities: A Comparative View", *Tulsa Journal of Comparative and International Law*, vol. 2, n 2, 1995, pp. 186-251.

²⁸ La teoría es empleada por primera vez en un tribunal en *Iowendahl v. Baltimore & ohio r.r.* 287 n.y.s. 62, 76 (n.y. app. div. 1936).

²⁹ *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1:6. The origin of equitable veil-piercing theory and the early evolution of scholarly approaches to the problem—Frederick Powell's three-pronged test for veil-piercing".

- Financiación de la filial por la matriz.
- Aportación del capital social de la filial por la matriz.
- Situación en la que la matriz es el único cliente de la filial.
- Infracapitalización.
- Impago de dividendos.
- Pago de salarios, gastos o deudas de la filial por la matriz.
- Uso indistinto de los activos.
- Descripción de la filial por la matriz como una división de sus operaciones.
- Incumplimiento de las formalidades corporativas.

Hasta aquí la evolución de la metodología para levantar el velo en Estados Unidos. Si parece poco sofisticada es porque lo es, y como hemos mencionado, quizás sea así de forma intencional. Ciertamente es que, bajo el doble sistema judicial americano cada estado tiene potestad para regular su normativa corporativa, por lo que las normas para levantar el velo en un estado históricamente demócrata como California serán considerablemente más laxas que en un estado republicano como Texas, donde en 2017 se decidió que la unidad de empresa no se puede emplear como criterio para levantar el velo³⁰. Dicho esto, todos los estados y el sistema federal siguen con considerable fidelidad los modelos descritos, basados en la confusión de esferas societarias y en la injusticia.

Ahora bien, la doctrina más pionera sostiene algo sorprendente: todas las decisiones de levantar el velo en Estados Unidos se pueden retrotraer a tres motivaciones fundamentales. Macey y Mitts realizaron un análisis computacional lingüístico de 9,380 sentencias³¹ y llegaron a la conclusión de que la doctrina del levantamiento del velo es en realidad un remedio a alguno de los siguientes problemas:

- la difícil implementación corporativa de una ley o regulación³². Determinadas normativas como las laborales o medioambientales³³ son notoriamente difíciles de

³⁰ *SSP Partners v. Gladstrong Investments (USA) Corp.*, 275 S.W.3d 444, Prod. Liab. Rep. (CCH) P 18137 (Tex. 2008).

³¹ Macey, J. y Mitts, J., "Finding Order in the Morass: The Three Real Justifications for Piercing the Corporate Veil", *Cornell Law Review*, vol. 100, n. 1, 2014, pp. 98-156.

³² Ver: *Blair v. Infineon Tech. A.G.*, Civ. No. 09-295 (SLR), 2010 WL 2608959 (D. Del. June 29, 2010); *United Elec., Radio & Mach. Workers of Am.*, 960 F.2d at 1092; *Alman v. Danin*, 801 F.2d 1,4 (1st Cir. 1986).

³³ Ejemplos: CERCLA, ERISA.

imponer a las empresas³⁴, por lo que algunos tribunales han decidido hacer a los socios responsables. Hay sentencias que indican que se puede levantar el velo en un caso en el que, como consecuencia del mal transcurso económico de la empresa, cae el valor de las acciones, formando algunas de estas acciones el fondo de pensiones de los empleados (aunque ellos hubiesen consentido que sabían que este fondo podía devaluarse). Es en este aspecto donde la jurisprudencia federal está más dividida, pues algunos distritos se han acogido al deseo de usar el desvelo para avanzar normativas federales y otros no³⁵.

- el fraude de acreedores³⁶. El acreedor que haya prestado dinero en base a unas afirmaciones intencionadamente falsas (especialmente si se le asegura que los socios responderán subsidiariamente) debe poder beneficiarse del levantamiento del velo.
- En el concurso de acreedores, el ataque a los principios americanos de orden y eficiencia liquidativa y procedimental³⁷, en situaciones parejas a las que en nuestro derecho se engloban bajo el alzamiento de bienes, la reintegración a la masa o la acumulación procesal. Es posible, según los autores, que la adherencia a la persona jurídica genere favoritismos e ineficiencias en el proceso concursal. Imaginemos que los socios deciden sacar dinero de la sociedad justo antes del inicio del concurso, o que quiebran tanto matriz como filial y el acreedor, que trataba con ambas como si fuesen una, ahora se ve obligado a participar en dos procesos en vez de en uno (las teorías de la consolidación sustantiva son, a fin de cuentas, una versión de levantamiento del velo).

Además, los autores señalan que la infracapitalización nunca es decisiva para levantar el velo, si bien sí es persuasiva.

En resumen, el escaso número de causas que justifiquen el desvelo junto con su peculiar naturaleza nos indica lo difícil que es lograr que una reclamación de levantamiento del velo triunfe en Estados Unidos, pues antes debe pasar por una de estas tres estrechas puertas.

³⁴ Piénsese, por ejemplo, en la necesidad de evitar que una sociedad asuma realizar vertidos tóxicos pagando una multa pero continuando con la práctica, y continúe así provocando externalidades negativas.

³⁵ *Piercing the Corporate Veil*, cit., "3:1. Introduction".

³⁶ Ver: *David v. Glemby Co.*, 717 F. Supp. 162, 164 (S.D.N.Y. 1989).

³⁷ Ver: *In re Augie/ Restivo Baking Co.* 860 F.2d 515, 518 (2d Cir. 1988).

4.3. Teorías españolas: tests y casos tipo.

El abono para el florecimiento de la doctrina del levantamiento del velo en los países de tradición latina lo encontramos en los textos de Serick. Además de avanzar los clásicos argumentos de equidad, Serick también reconoció el deseo latente del Estado de imponer sus normas por medio del desvelo mucho antes de que nos lo revelasen Macey y Mitts³⁸.

El análisis realizado sobre la aplicación de la doctrina en EEUU, distinguiendo entre los test y los casos en los que se aplican, es más difícil de realizar en España. En efecto, si la teoría de Powell resultaba insatisfactoria, no faltan voces entre nuestros autores que consideran nuestra teoría del levantamiento del velo inexistente³⁹, no solo en derecho positivo, como señalábamos anteriormente, sino a nivel jurisprudencial. Sin caer en el pesimismo, sí es cierto que nuestro TS ha decepcionado en su función de guía jurisprudencial otorgada por el artículo 1.6 CC. Hay que reconocer que nuestro más alto tribunal se ha apoyado en teorías de origen doctrinal, fundamentalmente en las del abuso del derecho y el fraude de ley. Ambas teorías son recogidas en el fundamento jurídico cuarto de la STS de 28 de mayo de 1984, que estudiaremos más adelante. No obstante, ha sido en la reiteración de su postura, en la consistencia, donde el TS ha dejado que desear.

La teoría del fraude de ley enlaza la decisión de levantar el velo con la ya existente determinación de la existencia de un fraude de ley, en el cual la norma de cobertura utilizada es la persona jurídica. Esta teoría supone un avance en seguridad jurídica sobre Powell, que tan solo requería indicios de fraude para levantar el velo. No obstante, las numerosas sentencias del Supremo que levantan el velo sin ninguna consideración sobre un posible fraude indican que el impacto de esta tesis no ha sido decisivo.

La teoría del abuso del derecho, en sus dos vertientes, ha tenido una mayor acogida. El abuso subjetivo se produce cuando la persona jurídica se emplea intencionadamente para fines contrarios a los del ordenamiento. El abuso institucional es aquel en el que la perseverancia de la persona jurídica es objetivamente contraria a los valores institucionales del ordenamiento⁴⁰.

³⁸ Aunque Serick sólo defendía que se usase el desvelo para promover cuestiones fundamentales, no para implementar cualquier política.

³⁹ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS": "la aplicación judicial del levantamiento del velo no corresponde a método alguno, ni en cuanto a la forma, ni en cuanto al fondo".

⁴⁰ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la doctrina".

Los jueces de corte realista son especialmente permisivos con el abuso institucional, que es ajeno a cualquier tipo de intencionalidad, produciéndose así casos en los que se levanta el velo sin que medie ningún deseo de usar la persona jurídica de forma inadecuada⁴¹. Consciente de estos riesgos, el TS ha venido insistiendo desde hace décadas en el carácter excepcional del levantamiento del velo, avisando de la cautela⁴² con la que se debe emplear esta medida en tonos tan enfáticos como: *"ha de hacerse un uso restrictivo, solamente está justificada en aquellos supuestos en que aparezca evidente que se ha utilizado, con fines fraudulentos, una confusión de personalidades y de patrimonios entre una persona física y una persona jurídica"*⁴³. Resulta revelador que, por las mismas fechas, otras sentencias de nuestro foro resaltaban que *"actualmente se percibe una tendencia a convertir la técnica del "levantamiento del velo", de por sí excepcional, en un instrumento genérico para resolver muchos de los problemas que no encuentran justa solución en la aplicación privativa de la ley"*⁴⁴. Hasta aquí el método tradicionalmente utilizado por nuestra jurisprudencia para levantar el velo. Si parece poco sofisticado, es porque lo es.

En tiempos más recientes la situación no ha hecho más que empeorar. La compleja casuística no ha hecho más que crecer. Encontramos una sistematización de los casos tipo en la STS de 26 de diciembre de 2001, en la que el Alto Tribunal destaca como situaciones que autorizan el levantamiento del velo: la confusión de patrimonios, la infracapitalización, el fraude y la persona jurídica ficticia⁴⁵. Según este criterio, en 2001 el inventario del levantamiento del velo constaba de cuatro entradas. Sin embargo, década y media más tarde de Ángel Yágüez, en su meticuloso análisis de la jurisprudencia nacional del levantamiento del velo desde 1984 a 2017, distingue nueve tipos de casos donde se ignora la persona jurídica para⁴⁶:

- Imputar responsabilidad civil. Por ejemplo, imputar responsabilidad a los dos socios de una sociedad arrendataria de un buque naufragado en el que un marinero se había ahogado, tras considerarse que la sociedad estaba infracapitalizada y que los socios

⁴¹ Sin ir mas lejos, la misma STS de 28 de mayo 1196/1984.

⁴² STS de 12 de junio 3410/1995 o 30 de enero 527/1997, entre otras.

⁴³ STS de 23 de diciembre de 7980/1997, FJ cuarto.

⁴⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 22 de mayo de 1995.

⁴⁵ El TS también menciona la conclusión de contratos entre la persona física y "su" sociedad, pero este caso se puede enmarcar dentro del fraude. De forma similar, otra causa tipo tradicional de levantamiento del velo, la dirección externa, puede encajar dentro de la persona jurídica ficticia.

⁴⁶ El listado está tomado de De Ángel Yágüez, R., *La Doctrina del «Levantamiento del Velo» de la Persona Jurídica en la Jurisprudencia*, Thompson Reuters Aranzadi, 2017 (libro electrónico no paginado, disponible en <http://proview.thomsonreuters.com>; última consulta 30/5/2018), "1.1: Aproximación al tema y objetivo de la presente aportación".

eran a su vez propietarios del buque y habían cobrado la indemnización correspondiente por su hundimiento⁴⁷.

- Comunicar responsabilidad entre personas físicas o jurídicas en razón a los intereses en juego. Por ejemplo, en el caso de un deudor de un contrato de obra que con posterioridad al impago crea una sociedad a la que trasmite la mayor parte de su patrimonio, se le condena al pago a él y a la sociedad⁴⁸.
- Lograr resultados equitativos, en base a la moral y a la ética. Por ejemplo, condenar a una sociedad a pagar la suma a la que en otro pleito se había condenado a otra sociedad, habiendo identidad de domicilio y objeto social entre ambas, así como socios en común, sin tan siquiera ser necesario acreditar la insolvencia de la primera⁴⁹.
- Cambiar las relaciones entre los miembros de la sociedad para los que su forma jurídica es un obstáculo, tratándola como objeto, no como sujeto de las relaciones jurídicas. Por ejemplo, considerar que el hecho de que los cofiadores de una sociedad sean sus únicos socios permite ignorar el requisito de que el cofiador que pretende repetir contra los demás haya pagado en virtud de demanda judicial o concurso o quiebra del deudor principal (art. 1844 CC); por estimar que no se daban los presupuestos de aplicación del artículo⁵⁰.
- Impedir abusos en sociedades unipersonales. Por ejemplo en el caso de un administrador y socio único de una sociedad infracapitalizada que no puede hacer frente a una deuda contraída con una cadena de televisión⁵¹.
- Evitar usos de entidades ficticias en el proceso de la tercería de dominio. Por ejemplo para considerar como aparente a una sociedad tercerista no dada de alta en la Seguridad Social con cierta semejanza en el nombre a otra con el mismo objeto social que había sido creada con anterioridad y que usaba maquinaria a nombre de la primera⁵².

⁴⁷ STS de 29 de noviembre 1245/2007.

⁴⁸ STS de 2 de abril 2334/2002.

⁴⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 1 de abril 945/2003.

⁵⁰ STS de 2 de diciembre 846/1988 (Id Cendoj: 28079110011988100919).

⁵¹ STS de 9 de marzo 1699/2015.

⁵² STS de 30 de mayo 3457/2005.

- Destacar toda suerte de relaciones fiduciarias. Por ejemplo, extender responsabilidad por deudas sociales a una persona que no era socio ni administrador de otra, pero que se entendió que la administraba de hecho⁵³.
- Facilitar el disfrute de bienes sin que lo perturbe una determinada forma jurídica. Por ejemplo para declarar un subarriendo no consentido, viendo necesario realizar un desvelo para considerar que se produce un cambio en la persona del arrendatario cuando una sociedad se introduce en un local, adquiriendo el capital de la arrendataria y cambiando su gestión y nombre⁵⁴.
- Prevenir alteraciones de la realidad provocadas por confusiones, como nombres similares. Por ejemplo, para dar como notificada a una sociedad de un acto procesal del que era destinatario otra diferente con las mis iniciales, sin explicar el resultado de este levantamiento del velo y "sea cual fuere la relación entre ambas sociedades"⁵⁵.

Este listado no es exhaustivo. El levantamiento del velo ha tenido repercusión también en el ámbito de los grupos de empresas, de las hipotecas o en el famoso levantamiento inverso. Se trata más bien un intento de clasificar lo que el propio TS ha denominado una tipología muy amplia de supuestos⁵⁶ en base a elementos comunes.

Por si fuera poco, el desarrollo de la doctrina del levantamiento del velo en España ha sido tanto vertical como horizontal. Vertical, puesto que dentro de un mismo orden jurisprudencial se han encontrado muchos más usos al desvelo, como demuestra la enumeración que acabamos de realizar. Horizontal, porque el desvelo ha emigrado a terrenos jurídicos que poco tienen que ver con el derecho mercantil, y que por tanto quedan fuera del alcance de este trabajo. Así, encontramos sentencias que levantan el velo en procedimientos en los que la base es penal, contencioso-administrativa (especialmente en materia tributaria) y social. Si bien nosotros nos centramos en la jurisdicción civil, es pertinente subrayar que todos los argumentos contrarios al levantamiento del velo que aquí se exponen (y también los favorables) lo son con aún mayor fuerza en otros ámbitos, particularmente los sancionadores. Recordemos que el CP y la LGT son los únicos textos legales donde se recoge esta doctrina. Ni que decir tiene que en el continente americano estas aplicaciones del desvelo son

⁵³ STS de 7 de mayo 3418/2007.

⁵⁴ STS de 8 de julio 4828/2007.

⁵⁵ STS de 19 de febrero 1062/1988 (Id Cendoj: 28079110011988100266)

⁵⁶ STS de 16 de mayo 26/2013.

inexistentes (en el derecho penal) y embrionarias (en el derecho laboral y tributario)⁵⁷. Por fundamental que sea la persecución del fraude fiscal, no son infundados los temores de quienes ven, en las facultades judiciales que permiten desconocer la persona jurídica, una herramienta para dar satisfacción al afán recaudatorio de los poderes públicos.

En suma, no es difícil comparar entre los elementos que apoyan el desvelo en EEUU y en España, puesto que, en esencia, la doctrina nace para responder a abusos que son similares en naturaleza. Así, los síntomas de unidad entre dos sociedades que sobre papel son distintas, como la infracapitalización o la gestión unitaria, suelen aparecer en las decisiones que levantan el velo a uno y otro lado del Atlántico. Ídem para los indicativos de traspase de fondos entre sociedades ante la inminencia de una obligación con acreedores. No obstante, un vistazo a la historia jurisprudencial en nuestro país hace evidente que el desvelo ha ido más allá de estos primeros casos, y sin duda más allá de las manifestaciones del levantamiento del velo que se han producido en el continente americano. Mientras que en EEUU la tendencia ha sido reduccionista, buscando simplificar las variadas justificaciones del velo, como demuestra el trabajo de Macey y Mitts, en España la ausencia de un sustrato legal que ancle el desarrollo de la figura ha dado pie a un fecundísimo desarrollo jurisprudencial. Las fronteras del concepto de "abuso" se han desdibujado, anteponiéndose una justicia material en expansión a la seguridad jurídica, en ese difícil equilibrio entre ambos principios.

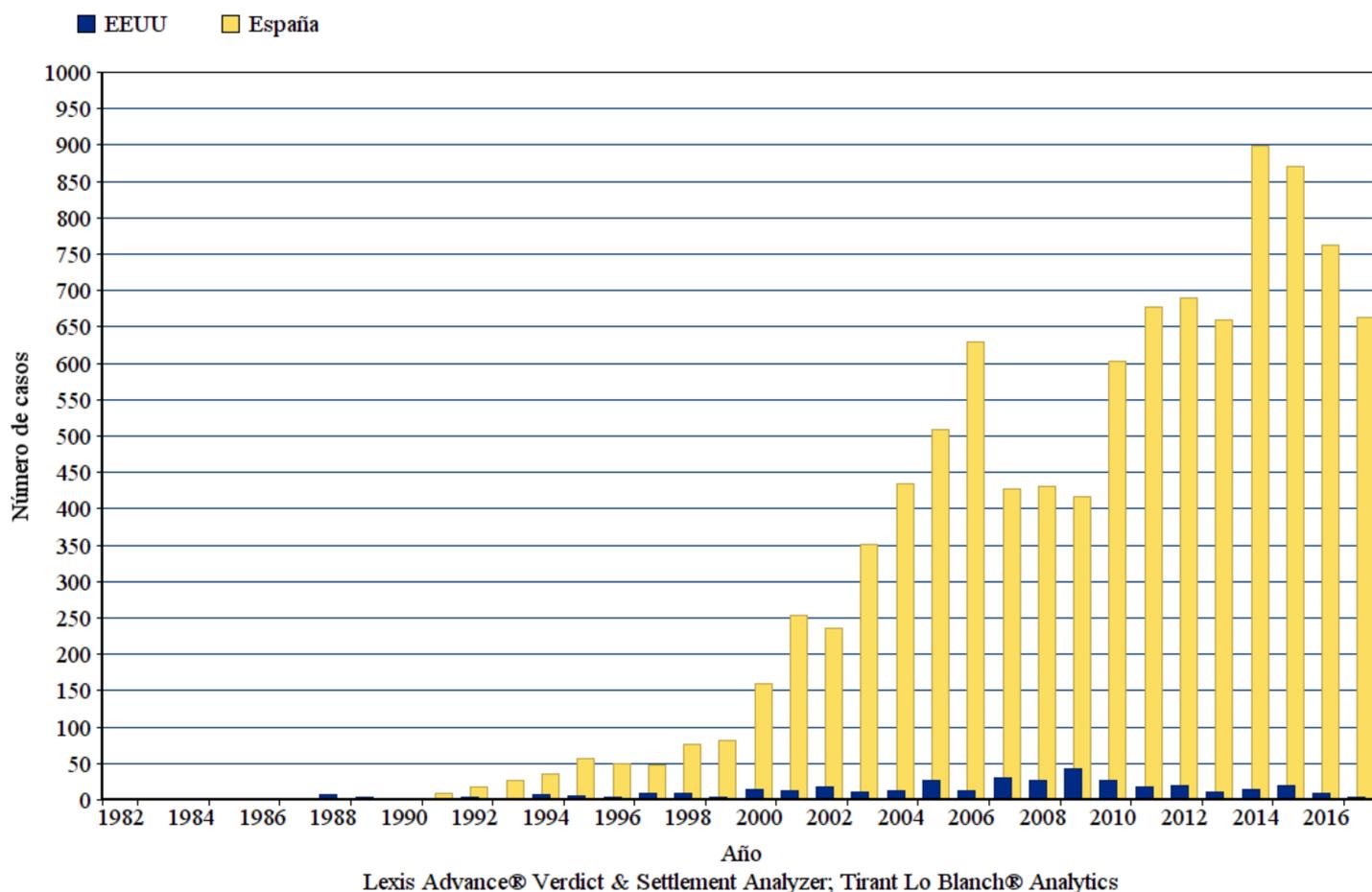
5. LA EVOLUCIÓN EN NÚMEROS. COMPARATIVA GRÁFICA DE LOS CASOS DE DESVELO.

La siguiente gráfica muestra el número de pronunciamientos en materia de desvelo en EEUU y España de los últimos treinta años⁵⁸ (excluyendo 2018).

⁵⁷ Como indica la escasez de resultados que nos devuelve una sencilla búsqueda en una base de datos de jurisprudencia americana como Westlaw® o LexisAdvance® del término: "levantamiento del velo" en decisiones de autoridades tributarias, penales o laborales, así como la falta de un cuerpo doctrinal sólido en apoyo de estas aplicaciones.

⁵⁸ Los resultados corresponden a todos los órganos jurisdiccionales de cada país y se obtuvieron buscando "piercing of the corporate veil" y "levantamiento del velo" en las bases de datos de jurisprudencia Lexis Advance® Verdict & Settlement Analyzer (para jurisprudencia americana) y Tirant Lo Blanch® Analytics (para jurisprudencia española). Los resultados son por tanto orientativos, sujetos a los filtros de estas herramientas de búsqueda.

Pronunciamientos sobre levantamiento del velo en EEUU y España



Vemos que el levantamiento del velo sigue provocando litigios tanto en España como en Estados Unidos, pero en España el número de sentencias es desproporcionadamente superior, especialmente si tenemos en cuenta que tenemos un sexto de la población y un quinceavo del producto interior bruto de los americanos⁵⁹. Por otra parte los datos sugieren que la tendencia en Estados Unidos es menguante, mientras que en España es lo contrario. Otra cuestión interesante es que, tras un periodo inicial de asimilación de la doctrina en España que dura aproximadamente hasta 2006, el número de pleitos parece corresponderse de forma inversa a las etapas de bonanza económica. Así, la crisis financiera que golpeó a Europa con un par de años de retraso con respecto a EEUU, podría explicar la mayor litigiosidad en el continente americano de 2007 a 2010 y en España de 2010 a 2014; igualmente el descenso que

⁵⁹ World Bank, 2016.

posteriormente se aprecia en ambos países se correspondería con la recuperación. Aunque correlación no implique causalidad, esta tesis parece tener sentido, puesto que las quiebras empresariales que se producen durante las crisis motivan a muchos acreedores insatisfechos a buscar responsables entre los socios y administradores.

Hay más datos reveladores. Tan sólo ha habido 117 sentencias⁶⁰ en las que el Tribunal Supremo Americano haya usado la palabra "veil"⁶¹, de las cuales sólo lo ha levantado en tres⁶². En España nuestro Tribunal Supremo ha empleado la palabra "velo" en 2.287 sentencias⁶³ y lo ha levantado en multitud de ocasiones.

6. POSIBLES EXPLICACIONES DEL DESARROLLO DIVERGENTE DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO.

¿Por qué ha tenido la figura del levantamiento del velo tan cálida acogida en España? Al formular esta pregunta el historiador del derecho, como todo historiador, corre el riesgo de simplificar en exceso. Las razones que explican un desarrollo tan dispar del levantamiento del velo en EEUU y España son múltiples y complejas, por lo que pretender dar una respuesta a esta pregunta no es fácil. Como si tratásemos de reconstruir la forma de un cubo de hielo solo con mirar el charco de agua que deja al derretirse, las respuestas son infinitas, y hay un elemento de azar no desdeñable que puede ser obviado por las elegantes narrativas que a menudo satisfacen nuestra curiosidad intelectual. Sin embargo el intento merece la pena, porque lo único peor que dar una explicación incompleta es no dar ninguna explicación.

Se ha propuesto que el desvelo está de moda⁶⁴, quizás porque viene de EEUU y todo lo procedente del mundo anglosajón viene cubierto de un "aureola de progresismo"⁶⁵. También se ha sugerido que el desvelo es una "fórmula milagro" que permite solucionar todo tipo de

⁶⁰ Búsqueda del término "veil" en sentencias del Tribunal Supremo Americano, usando Lexis Advance®.

⁶¹ La elección de "veil" y "velo" se debe a que son palabras que capturan la gran mayoría de casos en los que se levanta el velo sin dar lugar a error, puesto que en un contexto jurídico sólo se usan para referirse a doctrina.

⁶² *Anderson v. Abbott*, 321 U.S. 349, 64 S. Ct. 531, 88 L. Ed. 793, 151 A.L.R. 1146 (1944) lo levantaba de forma laxa pero con un razonamiento defectuoso, *First Nat. City Bank v. Banco Para El Comercio Exterior de Cuba*, 462 U.S. 611, 103 S. Ct. 2591, 77 L. Ed. 2d 46 (1983). sólo es aplicable al Derecho Internacional, y *U.S. v. Bestfoods*, 524 U.S. 51, 118 S. Ct. 1876, 141 L. Ed. 2d 43, 46 Env't. Rep. Cas. (BNA) 1673, 28 Env'tl. L. Rep. 21225, 157 A.L.R. Fed. 735 (1998), levanta el velo para promover los objetivos medioambientales de la normativa CERCLA.

⁶³ Búsqueda del término: "velo" en sentencias del Tribunal Supremo, con la herramienta Tirant Lo Blanch® Analytics.

⁶⁴ *La Doctrina del «Levantamiento del Velo» de la Persona Jurídica en la Jurisprudencia*, cit., "1.1: Aproximación al tema y objetivo de la presente aportación".

⁶⁵ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS".

conflictos sin que sea necesaria una excesiva fundamentación jurídica⁶⁶, siendo posiblemente esa la razón de su popularidad. Estas respuestas nos resultan insatisfactorias. ¿Por qué no han tenido el mismo crecimiento en Europa otras doctrinas americanas? ¿Por qué no han entendido las cortes americanas el *disregard of the legal entity* como una fórmula milagro?

Pensamos que el sistema jurídico americano está mejor adaptado para hacer frente a situaciones de injusticia material que el sistema español, en parte por las limitaciones que la codificación impone sobre el juez español, pero también por la tradición histórica de cada país. Estados Unidos es un país relativamente joven, demográficamente compuesto en su mayoría por descendientes de inmigrantes, con una variedad étnica y religiosa difícilmente comparables. Así pues en Estados Unidos las normas están hechas para la convivencia de gente que no tiene una identidad común, gente que no confía la una en la otra. En España las leyes se hicieron para un conjunto de personas que llevaban generaciones conviviendo los unos con los otros, con varios siglos de historia y con valores y religión comunes. Abusar de un vecino es una ofensa mayor que abusar de un desconocido. Así pues, traicionar la confianza que las partes de un contrato ponen la una en la otra es una conducta peor aceptada en España, por lo que la necesidad de recurrir a herramientas de equidad para volver al equilibrio social es mayor. El levantamiento del velo cumple este propósito.

Vemos todo tipo de pruebas de esta teoría. En Estados Unidos predomina el concepto de la *arm's length transaction*⁶⁷: se presupone que las partes de un contrato van a intentar aprovecharse al máximo la una de la otra, velando por sus intereses. Así pues no existe responsabilidad precontractual en EEUU, a diferencia de en España. De forma similar el Estado del Bienestar tiene más arraigo en Europa que en Estados Unidos, donde no ha despegado la sanidad pública, se da una gran libertad a las relaciones laborales y existe tradicionalmente una gran oposición a la idea del estado benefactor, pues se teme que también exprima y ahogue al individuo. Otro ejemplo de esta peculiar idiosincracia lo tenemos en que en España existe la condena en costas mientras que en Estados Unidos cada uno paga sus propios abogados. Culturalmente EEUU entiende que el individuo está mejor capacitado para ocuparse de sus necesidades y lograr sus objetivos. El americano se formula la siguiente pregunta: ¿justifica el beneficio que me puede aportar este negocio la relativa desconfianza que tengo hacia la otra persona? En EEUU se entiende que el que se pone en la posición de

⁶⁶ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS".

⁶⁷ Negociación con cierta distancia (con la separación de la longitud de un brazo).

acreedor de una sociedad de responsabilidad limitada debe asumir el riesgo que conlleva. No es de extrañar que sólo se levante el velo en situaciones de gran mezcolanza entre las actividades de dos sociedades o en caso de fraude. En España los jueces tienen una mayor aversión a resultados injustos, puesto que desvirtúan la confianza esencial para que un sistema como el nuestro funcione.

Debemos insistir que se trata de una explicación simplificada, cuyo objetivo no es tanto la precisión como exponer holísticamente que el interés por el desvelo en España, así como el desinterés en EEUU, es una consecuencia orgánica de las características jurídicas y culturales de cada país. Ahora bien, esto no debe nublar nuestro juicio. En el campo de la de la ética filosófica se denomina falacia naturalista al común error de confundir lo que "es" con lo que "debe ser". Aplicado a nuestro caso, incurre en falacia naturalista quien piensa que la diferencia cultural y legal entre España y EEUU justifica la mayor fuerza del desvelo en nuestro país. Las diferencias entre ambos países *explican* la mayor fuerza comparativa de la doctrina en España, pero *no la justifican*. En otras palabras, es deber de los tribunales esforzarse por corregir sus propias inclinaciones naturales y distanciarse del acerbo histórico-cultural heredado cuando ello ponga en peligro su imparcialidad y su adherencia a derecho. Las comparativas con el eterno dilema positivismo vs. iusnaturalismo, que visitaremos hacia el final de este trabajo, son evidentes.

7. WALKOVSKY V. CARLTON Y LA STS DE 28 DE MAYO DE 1984.

*Walkovszky v. Carlton*⁶⁸ y la STS de 28 de mayo de 1984 son dos *leading cases* del origen de la doctrina del levantamiento del velo en EEUU y en España. Ilustran cómo desde sus primeros usos el desvelo tuvo una misma vocación: la equidad; pero una aplicación bien distinta a un lado y al otro del Atlántico, basada en las distintas teorías que hemos analizado. Ambos casos llegan a conclusiones cuestionables, por lo que también son buen punto de partida para exponer las deficiencias del desvelo en la práctica y dar paso a nuestro juicio sobre la doctrina.

⁶⁸ *Walkovszky v. Carlton*, 223 N.E.2d 6 (N.Y App. Ct. 1966).

7.1. Walkovszky v. Carlton. Supuesto de hecho y razonamiento judicial.

En 1966, Carlton era propietario de 10 compañías de taxi en Nueva York. Cada una poseía dos coches. La razón por la que Carlton había escogido esta estructura, en lugar de una sola compañía propietaria de 20 coches, es porque así podía mantener cada compañía con el mínimo seguro de automóviles que requería la ley. La legislación de seguros consistía en una especie de economía de escala a la inversa, de tal forma que cuantos menos coches estuviesen a nombre de cada compañía menor era el coste individual de cada seguro, siendo el mínimo de coches por compañía de dos. Así las cosas, se produce un accidente en el que Walkovszky resulta herido, e interpone demanda contra Seon Cab Co., la sociedad propietaria del coche accidentado, pero también contra Carlton, socio único de la compañía, puesto que el seguro que Seon Cab Corporation había contratado era el mínimo, y no cubría en absoluto los daños sufridos por Walkovszky.

Si bien Walkovszky no es el primer caso en el que se maneja el concepto del levantamiento del velo en EEUU, sí es, junto con *Berkey v. Third Ave. Railway Co.*, en el que se basaron jueces posteriores para articularlo, tanto a nivel estatal como federal. Después de pasar por la primera instancia y el tribunal de apelación, que habían admitido la demanda contra Carlton bajo una teoría de fraude, el caso llegó al Tribunal Supremo del Estado de Nueva York⁶⁹. El tribunal de apelación describió los requisitos del levantamiento del velo, pero sorprendentemente rechazó adoptar esta vía por considerar que el demandante no logró probar que Seon Cab Co. fuera empleada como mera cáscara que formara parte de un plan para ocultar y promover los objetivos propios de Carlton, por lo que el tribunal revocó la sentencia de la corte inferior y le ordenó el análisis de una nueva documentación presentada por Walkovszky. Tras remitirse el caso a la primera instancia se produjo definitivamente el desvelo, por lo que el mismo tribunal que lo había rechazado no tuvo más remedio que finalmente aceptarlo, a la luz de los nuevos hechos.

El ponente, el Magistrado Fuld, intentó delinear de qué manera puede uno levantar el velo de forma un tanto abstracta. En primer lugar rechazó la presencia de fraude indicando que el hecho de que una compañía esté asegurada en la mínima cuantía permitida, no se vuelve fraudulento por la circunstancia de que dicha compañía forme parte de un conglomerado superior. Si el seguro establecido no es suficiente para cubrir los posibles daños ocasionados,

⁶⁹ Cuyo nombre inglés es, con traintuitivamente, *New York Court of Appeals*.

continúa, el problema lo debía solventar el legislador, no el poder judicial. En segundo lugar, el juez indicó que en cualquier caso el velo se debería levantar por medio de la teoría de la representación, que ya avanzábamos en el apartado anterior. Para ello, el demandante debería probar que la matriz usaba las filiales como meras instrumentos para lograr objetivos en su propio interés y no en el de las filiales, sirviéndose de argumentos como los de la lista de Powell. El demandante no aporta pruebas en este sentido, por lo que Fuld suspende la aplicación del desvelo hasta que Walkozovsky demuestra definitivamente que Seon era un simple instrumento de Carlton en el nuevo juicio.

7.2. STS de 28 de Mayo de 1984. Supuesto de hecho y razonamiento judicial.

En España, la superación de la persona jurídica se adivinaba ya en nuestro TS por medio de la doctrina de terceros, pero el "paciente cero" de la doctrina del levantamiento del velo es la STS de 28 de mayo de 1984. Los hechos enjuiciados eran los siguientes: en Palma de Mallorca, en 1977, se produjo una inundación, y la sociedad "U.I, SA" interpuso demanda contra el Ayuntamiento diez meses después. No obstante, tras considerar la posibilidad de que el Ayuntamiento careciese de legitimación pasiva, U.I, S.A realizó un acto de conciliación e interpuso otra demanda contra el Ayuntamiento y contra "Emaya S.A", la sociedad municipal que se encargaba del servicio de aguas y alcantarillado, si bien esta reclamación se interpuso más de un año después del accidente. Así pues se le plantea al TS la cuestión de si la primera demanda afecta a Emaya al igual que al Ayuntamiento, interrumpiendo así el plazo prescriptivo⁷⁰.

La decisión del TS fue una decisión de justicia material. Aplicando estrictamente la prescripción del plazo de demanda del artículo 1968 del Código Civil no resultaría posible demandar a Emaya SA, pero el TS considera que de ser así se produciría una injusticia, puesto que las circunstancias daban a entender que era razonable que un perjudicado considerase que el Ayuntamiento era el correcto destinatario de la demanda, por dos motivos. En primer lugar, el Ayuntamiento era el socio único de la sociedad de alcantarillado. En segundo lugar, el alcalde era presidente del consejo de administración de Emaya SA. Estos dos detalles pesan considerablemente en la decisión del TS de levantar el velo. El TS entiende que al recibir noticia el alcalde de la reclamación previa administrativa, como no podía ser de otra manera dada su posición, se comunica la demanda simultáneamente a Emaya SA, cuyo consejo

⁷⁰*Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS".

preside. La estructura de este levantamiento del velo es peculiar, puesto que no se levanta el velo de Emaya S.A para responsabilizar al Ayuntamiento. sino que se levanta el velo del Ayuntamiento para extender el conocimiento de la demanda a Emaya SA, y así poder responsabilizarla de los daños causados. El Ayuntamiento, y más concretamente el alcalde, es usado como vaso comunicador de una información que, por medio de la interpelación extrajudicial del artículo 1973 del Código Civil, evita la prescripción. El razonamiento del TS se resume en el Fundamento Jurídico cuarto, que es preciso transcribir por falta de mejor manera de explicar tanto con tan pocas palabras:

"Que 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 (arts. Primero, 1, y noveno, 3), se ha decidido prudencialmente, y según los casos y circunstancias, por aplicar por vía de equidad y acogimiento del principio de buena fe (art. séptimo, 1, del Código Civil), la tesis y 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 (art. sexto, 4, del Código Civil), admitiéndose la posibilidad de que los jueces puedan penetrar ("levantar el velo jurídico") en el interior de esas personas cuando sea preciso para evitar el abuso de esa independencia (art. séptimo, 2, del Código Civil) en daño ajeno o de "los derechos de los demás" (art. 10 de la Constitución) o contra interés de los socios, es decir, de un mal uso de su personalidad, de un "ejercicio antisocial" de su derecho (art. séptimo, 2, del Código Civil)...".

7.3. Análisis.

El Magistrado Keating en su opinión discrepante rechazó enfáticamente la decisión de la mayoría del Tribunal Supremo de Nueva York, señalando que había en los hechos suficientes bases para considerar que se había producido un fraude. Fundamentalmente, las compañías de taxi que poseía Carlton estaban intencionalmente infracapitalizadas: poseían únicamente los vehículos y el seguro mínimo, mientras que el grupo de sociedades en su conjunto sí era rentable. Las barreras entre las sociedades eran difusas y las formalidades corporativas no estaban siendo respetadas. Al poseer un único acreedor lo único que explica esta estructura es el deseo de abusar del límite mínimo de seguro. La cuestión a resolver es si la política del

Estado de Nueva York, cuyo objetivo al imponer un mínimo era aumentar la seguridad ciudadana dado el elevado número de accidentes de tráfico, y que preveía que quien pudiese comprar un seguro mayor así lo hiciera, permite que este mínimo sea usado para prevenir a una víctima de la clase de protección que la norma pretendía otorgarle cuando se promulgó. Keating opina que no, y concluye que Carlton no debería beneficiarse del privilegio de la responsabilidad limitada para abusarlo. Vemos que, como a menudo sucede con complejos casos de levantamiento del velo, el debate se reduce a una cuestión política: ¿en qué clase de sociedad queremos vivir? ¿Queremos vivir en una sociedad donde el coste de que una empresa que puede permitir asegurarse con holgura decida no hacerlo se repercuta sobre las víctimas de sus accidentes? ¿O queremos vivir en una sociedad donde un empresario haga lo posible por contratar el seguro de vehículo adecuado porque, de no hacerlo, él mismo tendrá que sufrir el coste del daño a pasajeros y peatones? La respuesta no es sencilla, pero si seguimos la lógica propia del levantamiento del velo (evitar abusos de la limitación de la responsabilidad) este parece ser un caso prototípico donde se debería haber aplicado.

A su vez, la sentencia del TS es un primer síntoma del porvenir del desvelo en nuestras cortes. La doctrina del levantamiento del velo se estrena en España de forma poco ortodoxa, presagiando su poco ortodoxo desarrollo posterior. El TS recurre al desvelo para resolver la injusticia que provocaría lo que en su origen fue un mero error procesal: no demandar a la parte adecuada. De hecho, el histórico Fundamento Jurídico cuarto, repetido como un mantra en futuras sentencias de levantamiento del velo, no parece ajustarse bien a los hechos del caso, sino más bien parece una genérica explicación de la razón de la superación de la persona jurídica, magistralmente ejecutada. En efecto, aquí no se utiliza ninguna ficción legal ni se produce ningún fraude. Como ha dicho Ángel Yagüez, aquí la persona jurídica no responde a un designio de sustraerse de la legalidad del derecho de daños⁷¹. Aquí sencillamente se prescinde de la forma legal para considerar que lo que entiende una sociedad lo entiende otra con un miembro en común. Si tuviésemos que engarzar esta decisión con alguna teoría sería con la del abuso institucional de la persona jurídica. En su lugar, el TS recurre al uso de los genéricos argumentos a favor del levantamiento del velo como herramienta para cumplir el requisito de la justificación de la sentencia, sin que éstos tengan una conexión directa con los hechos. Este uso inconexo de los argumentos típicos del desvelo es frecuente en las decisiones de nuestras cortes, y quizás encuentre en esta sentencia su pretexto.

⁷¹ *La Doctrina del «Levantamiento del Velo» de la Persona Jurídica en la Jurisprudencia*, cit., "1.1: Aproximación al tema y objetivo de la presente aportación".

Por otra parte, en ambos casos se trata de acreedores por daños, en el primero hay un perjudicado por un accidente de tráfico y en el segundo hay otro por una inundación. La justificación del desvelo halla un potente aliado en cuestiones de responsabilidad civil, puesto dan pie a situaciones especialmente injustas, dado que no se trata de dos partes que deciden entrar en una relación contractual de forma voluntaria. Una entidad de crédito tiene el deber de realizar *due diligence*⁷² e investigar el riesgo de que una sociedad incumpla sus obligaciones. Cuando un banco decide conceder un préstamo, es consciente de que existe la posibilidad de impago, de hecho el tipo de interés refleja el coste que para la entidad supone asumir ese riesgo. El mismo razonamiento se aplica a cualquiera que contrata con una sociedad, especialmente si se trata de un ente sofisticado, como otra sociedad de complejidad similar o un ente público. Así pues, es difícilmente comprensible que se haga responsable a los socios por los errores de juicio de las partes con las que la entidad en la que participan contrate. Sin embargo, un simple peatón no es responsable de la infracapitalización de la sociedad propietaria del coche que le atropella. En suma, los acreedores extracontractuales o involuntarios difieren de los acreedores contractuales en que no se basan en la solvencia de una sociedad a la hora de ponerse en una situación en la que puedan sufrir una pérdida, y en que no pueden negociar con el causante del daño *ex-ante* para establecer cláusulas que les protejan del riesgo⁷³.

Por último, Walkovszky y la STS de 28 de mayo de 1984 ponen de manifiesto la dificultad de establecer una taxonomía de casos en los que se pueda levantarse el velo y de formar un procedimiento racional para distinguir cuáles de esos casos merecen verdaderamente que se aplique la doctrina, y cuáles no. Se podría decir que en Walkovszky se debería haber levantado el velo y no se hizo (al menos de primeras), y en la STS de 28 de mayo de 1984 no se debería haber levantado el velo, y se hizo. La cuestión es que, independientemente del resultado de un caso del levantamiento del velo, siempre hay autores que consideran la medida innecesaria⁷⁴, mientras que otros la aprueban e incluso abogan por un uso más laxo⁷⁵. La inseguridad jurídica que permea la doctrina del levantamiento del velo es uno de los más formidables argumentos en su contra. En otras palabras, se cuestiona si la injusticia que se evita aun cuando se acierta

⁷² Proceso de investigación legal precontractual.

⁷³ Allen, W., y Kraakman, R., *Commentaries and Cases on the Law of Business Organization.*, Wolters Kluwer, Nueva York, 2016, p.131.

⁷⁵ El mayor exponente de esta postura es Serick, que lleva la doctrina del levantamiento del velo hasta sus últimas consecuencias, defendiendo su uso incluso a la inversa, es decir, para aplicar a sociedades normas que originalmente iban destinadas a sus socios.

levantando el velo justifica las disrupciones que en el ordenamiento y en la economía provocan su incertidumbre, su falta de previsibilidad y el coste de las decisiones equivocadas.

8. EL DESVELO AL DESNUDO: LA NECESIDAD DE LIMITAR LA DOCTRINA.

Como ya se habrá percatado el lector, defendemos una considerable limitación del alcance de la doctrina del levantamiento del velo. Hemos ido dejando un rastro de los principales pilares que la sostienen. Ahora trataremos de desarmarlos.

En el núcleo del debate se encuentra una realidad: la limitación de la responsabilidad es una transferencia del riesgo empresarial de los socios y administradores a sus acreedores. No obstante, como bien detectó Manne, son precisamente los acreedores los que están en mejor posición para asumir este riesgo⁷⁶, si se trata de acreedores voluntarios. Las entidades financieras son las que tienen más dinero en juego, pero son entes altamente sofisticados que obtienen una compensación considerable por realizar esa apuesta. En efecto los acreedores voluntarios gozan de recursos de los que carece un socio ordinario, por lo que tienen una posición privilegiada para investigar a las sociedades con las que negocian y ajustar sus tasas en consecuencia. Esta sencilla idea fue la gran arma que hizo que la escuela del *Law & Economics* se impusiese en el debate del desvelo en Estados Unidos.

Ciertamente, aunque seductora, no es una idea perfecta. No queda claro cuál es la solución para acreedores contractuales menos sofisticados o en situación de desventaja, que no tienen los mismos recursos para analizar a las partes con las que contratan. Piénsese en los pequeños proveedores de un gran distribuidor (como Amazon.com), o peor, en los clientes de un miembro de un complejo grupo empresarial a los que se le ha hecho pensar que la sociedad posee mas capital del que tiene en realidad. De forma similar, ¿qué hacer con los acreedores extracontractuales, cuya precaria situación venimos de exponer? El asunto merece un segundo vistazo.

⁷⁶ *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1:7. The argument from convenience: Law and economics", citando a Manne, H, "Our Two Corporation Systems: Law and Economics", *Virginia Law Review*, vol. 53, 1967, pp. 259-263.

8.1. Responsabilidad ilimitada extracontractual y el "peligro moral".

Allen y Kraakman lanzan una atrevida crítica a la decisión de Walkozovsky de preservar la separación entre Seon Cab y Carlton, no porque defiendan el levantamiento del velo, sino porque cuestionan si es a efectos prácticos un uso de la responsabilidad limitada como sustituto gratuito a un adecuado seguro por daños⁷⁷. Van mas allá al poner en tela de juicio la solución que propone Fuld: requerir al poder legislativo que aumente el seguro mínimo obligatorio. Sugieren que sería una gran carga para las empresas de transporte que por razones legítimas sean mas pequeñas, siendo una solución menos eficiente que la responsabilidad ilimitada para asegurar la presencia de un monto suficiente para hacer frente a las futuras reclamaciones por daños. ¿Es entonces la responsabilidad ilimitada una mejor alternativa para proteger a los acreedores extracontractuales? De primeras puede parecer un ridículo retroceso, pero la tesis ha sido defendida con sólidos argumentos y sigue debatiéndose en los círculos académicos⁷⁸.

Según los defensores de la responsabilidad ilimitada extracontractual, la transferencia del riesgo de los socios a los acreedores conlleva lo que algunos autores han denominado el "peligro moral"⁷⁹: los administradores tienen incentivos para tomar decisiones más arriesgadas de las que tomarían si ellos y los socios respondiesen personalmente, como aumentar los beneficios reduciendo el tamaño de los seguros. Así, si se produce un daño, como unas lesiones a un pasajero, su coste se externaliza, lo paga la sociedad (en nuestro caso, Walkozovsky), no la empresa. Esta postura hace inútil el desvelo en cuestiones de responsabilidad civil y tiene dos puntos fuertes: primero, la probabilidad de que a una empresa la arruine una indemnización es pequeña y los inversores se pueden proteger mediante la diversificación. Segundo, se impondría una norma de responsabilidad proporcional, para distribuir el riesgo racionalmente y reducir los costes de supervisión⁸⁰.

No obstante, esta defensa de la responsabilidad ilimitada no es tan formidable como parece. Por una parte, ignora otros costes ocultos que pueden surgir al implementar estas normas, como el enorme cambio político y jurídico o la incompatibilidad con sistemas de responsabilidad civil extranjeros, entre otros. Por otra parte, su argumento de base asume que

⁷⁷ *Commentaries and Cases on the Law of Business Organization*, cit., p. 136.

⁷⁸ La obra que activó el interés de los analistas económicos del Derecho en la responsabilidad ilimitada en el Derecho de Daños fue: Hansmann, H. y Kraakman, R. "Toward Unlimited Shareholder Liability for Corporate Torts", *Yale Law Journal*, vol. 100, n.7, 1991, pp. 1879-1934.

⁷⁹ *The Economic Structure of Corporate Law*, cit., p. 50.

⁸⁰ *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1:1:7. "The argument from convenience: Law and economics".

sobre los administradores no pesan otros incentivos que no sean económicos. En efecto, hay razones por las que no es conveniente provocar daños (en el sentido jurídico de la palabra) a pesar de la eficiencia económica inherente a saberse protegido de reclamaciones considerables. Los administradores desean evitar responsabilidad criminal, mantener su prestigio personal y el de su empresa⁸¹, preservar sus valores morales etcétera. En definitiva, no está claro que si se reduce el coste de cometer un daño se vayan a producir más, pues hay que considerar muchos factores⁸².

Consideramos que la responsabilidad ilimitada no es el camino a seguir porque el argumento económico planteado no es concluyente y porque el argumento democrático sigue favoreciendo la responsabilidad limitada⁸³. Las indemnizaciones se calculan en función del daño causado, no de la capacidad económica del causante, por lo que bajo un sistema de responsabilidad extracontractual ilimitada los pequeños empresarios no podrían competir contra las grandes empresas, que serían las únicas que podrían hacer frente al pago de una gran indemnización mediante un seguro de daños robusto o, en el peor de los casos, distribuyendo el coste entre sus múltiples accionistas; algo que han reconocido los propios autores que proponen esta idea⁸⁴. Una ilustración es conveniente. Bajo un sistema de responsabilidad ilimitada extracontractual una indemnización por un derrumbamiento no solo provocaría la quiebra de una pequeña empresa constructora familiar, sino también la ruina personal de sus cuatro socios, a no ser que fuesen ricos y hubieran contratado un enorme seguro personal. Esto es sencillamente inaceptable bajo la luz de la democratización del emprendimiento y del acceso a los mercados financieros. Vemos como positivo para la sociedad y para la economía remover las barreras para que todo el mundo pueda perseguir sus ideas e invertir en las de los demás. La responsabilidad limitada fomenta la innovación, la competitividad, la creación de empleo, la circulación de la riqueza y la disponibilidad de financiación; todos ellos valores superiores de la actividad económica.

⁸¹ Para encontrar un ejemplo disuasorio de decisiones arriesgadas que perjudican la reputación de la empresa no hay que ir más lejos que el reciente escándalo de las emisiones contaminantes de Volkswagen.

⁸² *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1:10. The argument from policy revisited, more on the privilege theory—The contract and the tort creditor".

⁸³ Una formidable defensa del argumento democrático la encontramos en *Piercing the Corporate Veil*, cit., "1: Economics and Democracy: A Historical and Analytical of the Piercing Doctrine".

⁸⁴ "Toward Unlimited Shareholder Liability for Corporate Torts", cit. pp. 1879-1934.

8.2. Soluciones equitativas, eficiencia social y positivismo circunspecto.

Creemos que existen soluciones a los problemas de los acreedores extracontractuales o en desventaja que no pasan por deshacer ni atravesar la responsabilidad limitada. Se ha propuesto requerir a las empresas que realicen actividades arriesgadas (las de mayor probabilidad de causar víctimas por daños) que paguen una fianza igual a la máxima estimación del tamaño de su responsabilidad por daños. También cabe la posibilidad de aumentar el capital social mínimo de las empresas que puedan provocar costes sociales. En esta misma línea se pueden exigir mayores seguros por daños, como sugería Fuld, en función del tamaño y actividad de la empresa. Se podrían implementar otras medidas más innovadoras, como sistemas de compensación sin adjudicación de culpa o la creación de reservas estatales o autonómicas financiadas con un impuesto a las sociedades proporcional a los daños que han causado en el pasado. Otra sugerencia, de tipo concursal, consiste en dar prelación al crédito del acreedor por responsabilidad civil extracontractual sobre los acreedores contractuales⁸⁵. El legislador español se ha adelantado en este último aspecto por medio del artículo 91.4 de la Ley Concursal, concediendo tal privilegio con carácter general (cabría explorar la posibilidad de aumentar el orden del privilegio u otorgarlo con carácter especial).

Incluso en el improbable caso de que estas alternativas no se puedan aplicar, hay verdad en la noción del juez Posner, auténtica eminencia en el análisis económico del derecho, quien defiende que la limitación de la responsabilidad es "socialmente eficiente", pues la desafortunada situación de algunos agraviados se ve compensada por el estímulo a la inversión y los menores costes de transacción. A estas alturas no resultará sorprendente saber que Posner es partidario de la "teoría contractual" de la persona jurídica. A su afirmación añadiríamos que en favor de no constreñir la responsabilidad limitada también pesan la seguridad jurídica y la previsibilidad del ordenamiento. Los efectos de la congruencia jurídica y el desarrollo económico son menos palpables que el imperante deseo de proteger al débil de abusos, pero no son por ello menos importantes.

Llevar el debate a sus últimas consecuencias exige replantearnos el rol del juez en nuestro sistema, si se trata de un mero aplicador del derecho o si debe involucrarse activamente en corregir lo que percibe como injusticias. En esta cuestión resuenan las palabras del magistrado

⁸⁵ Varias de estas sugerencias están presentes en *Piercing the Corporate Veil*, cit. "1:10. The argument from policy revisited, more on the privilege theory—The contract and the tort creditor".

Marshall en el histórico caso *Marbury v. Madison* : "La competencia y el deber del poder judicial es imperativamente decir lo que el derecho es"⁸⁶ y no, se entiende, lo que debe ser. Si esta postura positivista es la propia de EEUU, país cuyo sistema bebe de las *chancery courts* inglesas, donde la equidad tiene un rol fundamental y las opiniones del juez crean derecho y vinculan; con mas razón debe el juez español, cuyas potestades son menores, ser medido en su aplicación de la justicia material, so pena de que sus sesgos personales desvirtúen la confianza en el ordenamiento.

8.3. Hasta el finalismo, y mas allá.

¿Entonces, no hay lugar en España para el levantamiento del velo? Técnicamente no, puesto que se puede llegar a soluciones casi idénticas sin tener que levantar el velo; aunque la expresión es conveniente. En un sistema de derecho cerrado, como el nuestro, las respuestas concretas a los problemas que surgen se deben buscar primordialmente dentro de nuestras normas y sistema de fuentes, no fuera.

Es convincente la postura de los nominalistas, para los que preguntar si se debe levantar el velo es como preguntar qué hay al sur del Polo Sur, un error de concepto. Un abuso es una situación en la que las normas especiales se usan para casos distintos de aquellos que justifican su aplicación, por lo que cuando se incumpla la finalidad de estas normas especiales debemos recurrir a herramientas de derecho común. Cuando esta aplicación finalista de la norma conlleve una consecuencia jurídica sobre una persona distinta de la persona jurídica se habla de "extensión de la imputación"⁸⁷. Así, el tercer argumento que Macey y Mitts presentan para mantener el desvelo, el *asset stripping*⁸⁸ en el momento previo a la entrada en concurso de acreedores, se soluciona entendiendo la finalidad de las normas concursales de preservar el valor de los activos. Se puede acudir a la acción de reintegración a la masa (del artículo 71 de la Ley Concursal), que permite la anulación de las enajenaciones de elementos patrimoniales, derechos, gravámenes etc. que hubieran producido en un tiempo que el juez determine, anterior a la declaración del concurso. Por dar otro ejemplo, como indica Arriba Fernández comentando la STS de 28 de mayo de 1984: si observamos la finalidad de la prescripción extintiva que es "proteger la confianza del deudor de que la pretensión no ejercitada durante un período de tiempo ya no se ejercitará, [...] al conocer el Alcalde la citada reclamación

⁸⁶ *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137, 138, 2 L. Ed. 60 (1803).

⁸⁷ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la doctrina".

⁸⁸ Alzamiento de bienes.

ocupando al mismo tiempo la presidencia del consejo de administración de la sociedad municipal, aquella confianza se ha destruido, independientemente de la forma en que tal conocimiento se ha producido"⁸⁹.

Cuando la consecuencia jurídica sobre terceros se añade a la que ya recae sobre la persona jurídica hablamos de "extensión de la responsabilidad"⁹⁰, y de nuevo encontramos en nuestro derecho las herramientas para resolver los abusos. Así, la gran mayoría de los casos de fraude de acreedores (el segundo argumento de Macey y Mitts) que se producen en el tráfico pueden solucionarse acudiendo a la acción pauliana o a la acción subrogatoria (art. 1111 CC⁹¹), pero nuestras cortes acuden al levantamiento del velo por comodidad, como atajo⁹² o, como se ha llegado a decir, por "pereza intelectual de los tribunales"⁹³. En el reciente auto del TS de 19 Abril de 2017 un señor se comprometió a responder de forma solidaria como fiador de una sociedad X de la que era socio único. Después de que la sociedad X dejará de responder de sus obligaciones, el señor constituyó otra, Y, de la que era socio mayoritario y a la que trasladó la titularidad de varias fincas, fincas que el acreedor en el pleito reclamaba por fraude de su derecho de crédito. El TS ratificó la decisión de levantar el velo por considerar que se produjo una confusión de personalidades y un intento de eludir sus responsabilidades. No obstante, un resultado igual de justo se podría haber logrado perfectamente por medio de la acción pauliana, pues el acreedor podría haber impugnado el acto que consideraba que el deudor había realizado en fraude de su derecho; en este caso, la transmisión de las fincas. Esta solución puede implicar que el juez tenga que deshacer una operación jurídica compleja, pero la desgana por esa tarea no debe hacerle decantarse por la vía fácil de levantar el velo.

Nosotros damos un paso más que lo hasta ahora descrito en la doctrina nominalista, al sostener que en el futuro (*lege ferenda*), en los casos en los que no se pueda aplicar una solución finalista o existan dudas, se opte por no perturbar la responsabilidad limitada. Así, si tomamos el ejemplo que acabamos de mencionar, ¿qué hubiera pasado si se observara que la

⁸⁹ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS".

⁹⁰ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la doctrina".

⁹¹ 1111 CC: *Los acreedores, después de haber perseguido los bienes de que esté en posesión el deudor para realizar cuanto se les debe, pueden ejercitar todos los derechos y acciones de éste con el mismo fin, exceptuando los que sean inherentes a su persona; pueden también impugnar los actos que el deudor haya realizado en fraude de su derecho.*

⁹² En este sentido Alfaro Águila-Real, J., "Lecciones: Personalidad jurídica y levantamiento del velo (i)", *Almacén de Derecho*, (artículo disponible en <http://almacendederecho.org/lecciones-personalidad-juridica-y-levantamiento-del-velo-y-ii/>; última consulta 10/3/2018).

⁹³ *Derecho de Grupos de Sociedades*, cit., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS".

transmisión de las fincas cumple una finalidad económica racional? Opinamos que, por pequeño que sea el argumento que justifique esa operación, debe poder frustrar cualquier medida que coarte la responsabilidad limitada (incluida la acción pauliana). Y ello por haber ponderado los argumentos económicos y democráticos que defienden una concepción estricta de la responsabilidad limitada, así como la existencia del abanico de alternativas ya mencionado. Otro caso gris es el del deseo de promover políticas por medio del uso del levantamiento del velo como incentivo para obedecerlas (el tercer argumento de Macey y Mitts que ponen de ejemplo leyes de beneficios laborales y medioambientales americanas). La políticas de prevenir, por ejemplo, que las decisiones insensatas de los administradores perjudiquen los beneficios laborales de los empleados, o de desincentivar la contaminación, deben encontrar otros mecanismos de refuerzo que no supongan levantar el velo⁹⁴, pues eso deterioraría otras políticas que son por lo menos igual de importantes: la promoción de la seguridad jurídica, el emprendimiento y la inversión.

9. CONCLUSIÓN.

Iniciamos este trabajo preguntándonos si la comparación del desarrollo de la doctrina del levantamiento en España y EEUU nos permitiría justificar su lugar en nuestro ordenamiento, o si por el contrario nos haría ver que es una figura perjudicial. Tras haber revisado la literatura jurídica y la jurisprudencia de las últimas décadas no nos cabe la menor duda de que la respuesta es la segunda. Encontramos argumentos en contra de la debilitación de la responsabilidad limitada.

- Debemos recordar las razones por las que la limitación de la responsabilidad nació, y por qué ha demostrado ser la mejor alternativa al problema de la distribución del riesgo de la empresa. En primer lugar, porque es la mejor opción económicamente, especialmente porque promueve la adopción de decisiones económicas óptimas, con valor neto positivo. En segundo lugar, porque es una fuerza democratizadora, dando acceso al emprendimiento y al mercado de capitales a empresarios e inversores

⁹⁴ Al primer ejemplo el Legislador le ha dado una respuesta parcial al otorgar privilegio especial a los créditos por salarios en el concurso de acreedores. El segundo ejemplo se puede atajar con medidas como el impuesto sobre el carbono (el cual el análisis económico ha demostrado resulta altamente eficiente para atajar las emisiones contaminantes).

modestos, algo fundamental en economías donde la pequeña y mediana empresa es tan importante como en la nuestra.

- Es legítimo debatir sobre si la responsabilidad limitada genera un "peligro moral" que incentiva a los socios y directores a tomar decisiones demasiado arriesgadas bajo la protección de la persona jurídica. En primer lugar, no queda claro que esto sea así, puesto que hay que tomar en consideración otros factores, como la responsabilidad social corporativa, el daño reputacional o la responsabilidad criminal. En segundo lugar, los acreedores contractuales están en la posición idónea para asumir este riesgo, pues pueden analizarlo en profundidad y ajustar sus tarifas o tipos de interés en consecuencia.
- La responsabilidad ilimitada no es una solución porque, mas allá de que el argumento del "peligro moral" no sea decisivo y de los enormes costes que conllevaría la transición a esta norma, es una solución que obvia por completo el argumento democrático de la responsabilidad limitada. Además, existen soluciones a los problemas de los acreedores extracontractuales u en posiciones desventajosas que limitan este riesgo sin recurrir a la responsabilidad ilimitada o al levantamiento del velo.
- El levantamiento del velo surge como aparente única alternativa a los abusos de la personalidad jurídica. No es esta la función que cumple en España actualmente, donde se ha desarrollado de forma espectacular, para cubrir casos que se exceden de los contados supuestos donde tiene cobijo en su país de origen: situaciones donde se produzca un dominio de una sociedad sobre otra y un grave mal o fraude.
- Este fecundo crecimiento del levantamiento del velo en España se debe en parte a las diferencias jurídicas y culturales con respecto a Estados Unidos, pero esto nos puede ayudar a explicar la actuación de nuestras cortes, no a secundarla. Es nuestro deber corregir curso para evitar el abuso del levantamiento del velo.
- Nuestro concepto de la persona jurídica condiciona por completo nuestra postura con respecto al desvelo. Desde una perspectiva nominalista es posible encontrar respuestas a los conflictos de justicia material que provoca la personalidad jurídica ateniéndonos a la finalidad de la norma violentada y usando herramientas existentes en nuestras leyes, aunque esto conlleve mas trabajo para el juez. Este debe ser el *modus operandi* en un sistema de derecho civil.

- Es difícil saber si existen casos límite en los que el método anteriormente mencionado no funcione, puesto que definir la completa casuística de abusos de la personalidad jurídica es igual de difícil que definir todos los tipos de fraude. En cualquier caso, en una situación así, a falta de evidencias convincentes de una enorme injusticia, nuestras cortes se deben inclinar por preservar la limitación de la responsabilidad. La razón es que, como se ha expuesto, el levantamiento del velo tiene un impacto neto en la sociedad negativo. Levantar el velo a día de hoy en España es un auténtico ejercicio de alquimia jurídica que requiere una no desdeñable dosis de intuición para destilar el elixir de la equidad. Los casos donde se emplea son debatibles, no responden a ninguna metodología concreta y suelen tener soluciones alternativas. El precio que pagamos a cambio es demasiado elevado. La confianza pública en el ordenamiento, la prosperidad económica y la prevención de una plutocracia corporativa dependen de la buena salud de la responsabilidad limitada.

BIBLIOGRAFÍA.

Legislación

En el orden en el que se mencionan.

Código Civil (BOE Núm. 206, de 25 de julio de 1889).

Constitución Española (BOE Núm. 311 de 29 de diciembre de 1978).

Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (BOE Núm. 302 de 18 de diciembre de 2003).

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE Núm. 281, de 24 de noviembre de 1995).

Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (BOE Núm. 164, de 10 de julio de 2003).

Jurisprudencia

En el orden en que se menciona. Todas las sentencias del TS provienen de la Sala de lo Civil.

STS de 24 febrero 143/1995.

STS de 28 de mayo 1196/1984.

Berkey v. Third Ave. Railway Co 155 N.E. 58, 61 (N.Y. 1926).

Iowendahl v. Baltimore & Ohio r.r. 287 n.y.s. 62, 76 (n.y. app. div. 1936).

SSP Partners v. Gladstrong Investments (USA) Corp., 275 S.W.3d 444, Prod. Liab. Rep. (CCH) P 18137 (Tex. 2008).

Blair v. Infineon Tech. A.G., Civ. No. 09-295 (SLR), 2010 WL 2608959 (D. Del. June 29, 2010)

United Elec., Radio & Mach. Workers of Am., 960 F.2d at 1092; *Alman v. Danin*, 801 F.2d 1,4 (1st Cir. 1986).

David v. Glemby Co., 717 F. Supp. 162, 164 (S.D.N.Y. 1989) .

In re Augie/ Restivo Baking Co. 860 F.2d 515, 518 (2d Cir. 1988).

STS de 12 de junio 3410/1995.

STS de 30 de enero 527/1997.

STS de 23 de diciembre de 7980/1997.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 22 de mayo de 1995.

STS de 29 de noviembre 1245/2007.

STS de 2 de abril 2334/2002.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 1 de abril 945/2003.

STS de 2 de diciembre 846/1988 (Id Cendoj: 28079110011988100919).

STS de 9 de marzo 1699/2015.

STS de 30 de mayo 3457/2005.

STS de 7 de mayo 3418/2007.

STS de 8 de julio 4828/2007.

STS de 19 de febrero 1062/1988 (Id Cendoj: 28079110011988100266)

STS de 16 de mayo 26/2013.

Anderson v. Abbott, 321 U.S. 349, 64 S. Ct. 531, 88 L. Ed. 793, 151 A.L.R. 1146 (1944)

First Nat. City Bank v. Banco Para El Comercio Exterior de Cuba, 462 U.S. 611, 103 S. Ct. 2591, 77 L. Ed. 2d 46 (1983).

U.S. v. Bestfoods, 524 U.S. 51, 118 S. Ct. 1876, 141 L. Ed. 2d 43, 46 Env't. Rep. Cas. (BNA) 1673, 28 Env't. L. Rep. 21225, 157 A.L.R. Fed. 735 (1998).

Walkovszky v. Carlton, 223 N.E.2d 6 (N.Y App. Ct. 1966).

Marbury v. Madison, 5 U.S. 137, 138, 2 L. Ed. 60 (1803).

Obras doctrinales

En el orden en que se mencionan.

Díez-Picazo, L. y Gullón, P., *Sistema de Derecho Civil, Volumen I*, Tecnos, 2012.

Presser, S. *Piercing the Corporate Veil*, Thomson Reuters, 2017, (versión electrónica, disponible en 1.next.westlaw.com ; última consulta 28/3/2018).

Arriba Fernández, M.L., "La teoría del levantamiento del velo en la jurisprudencia del TS" y "La teoría del levantamiento del velo en la doctrina", en *Derecho de Grupos de Sociedades*, Aranzadi, 2009, (capítulo sin paginar, disponible en <http://aranzadi.aranzadigital.es/>; última consulta 08/01/2018).

Alfaro Águila-Real, J., "Lecciones: Personalidad jurídica y levantamiento del velo (i)", *Almacén de Derecho*, (artículo disponible en <http://almacenederecho.org/lecciones-personalidad-juridica-y-levantamiento-del-velo-i/>; última consulta 9/3/2018).

Paz-Ares, C., "Las sociedades mercantiles", en Menéndez Menéndez, A. (dir.) y Rojo Fernández-Río, A. (dir.), *Lecciones de Derecho Mercantil, Volumen I*, Civitas/Thomson Reuters, 2016, (versión electrónica, disponible en <http://proview.thomsonreuters.com>; última consulta 28/2/2018).

Easterbrook, F. y Fischel, D., *The Economic Structure of Corporate Law*, Harvard University Press, Cambridge, 1991.

Antunes, J.E., *Liability of Corporate Groups: Autonomy and Control in Parent-subsiary Relationships in US, German and EU Law : an International and Comparative Perspective*, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994.

Wormser, M. "Piercing the Veil of Corporate Entity", *Columbia Law Review*, vol. 12, 1912, p.496.

Alting, C., "Piercing the Corporate Veil in American and German Law - Liability of Individuals and Entities: A Comparative View", *Tulsa Journal of Comparative and International Law*, vol. 2, n 2, 1995, pp. 186-251.

Macey, J. y Mitts, J., "Finding Order in the Morass: The Three Real Justifications for Piercing the Corporate Veil", *Cornell Law Review*, vol. 100, n. 1, 2014, pp. 98-156.

De Ángel Yágüez, R., *La Doctrina del «Levantamiento del Velo» de la Persona Jurídica en la Jurisprudencia*, Thompson Reuters Aranzadi, 2017 (libro electrónico no paginado, disponible en <http://proview.thomsonreuters.com>; última consulta 30/5/2018).

Allen, W., y Kraakman, R., *Commentaries and Cases on the Law of Business Organization.*, Wolters Kluwer, Nueva York, 2016.

Manne, H, "Our Two Corporation Systems: Law and Economics", *Virginia Law Review*, vol. 53, 1967, pp. 259-263.

Hansmann, H. y Kraakman, R. "Toward Unlimited Shareholder Liability for Corporate Torts", *Yale Law Journal*, vol. 100, n.7, 1991, pp. 1879-1934.

Alfaro Águila-Real, J., "Lecciones: Personalidad jurídica y levantamiento del velo (ii)", *Almacén de Derecho*, (artículo disponible en <http://almacenederecho.org/lecciones-personalidad-juridica-y-levantamiento-del-velo-y-ii/>; última consulta 10/3/2018).