

«La sociedad unipersonal como paradigma jurídico»

Luis Manuel Piloñeta Alonso

DISCURSO DE INGRESO EN LA REAL ACADEMIA ASTURIANA DE JURISPRUDENCIA

Leído en Oviedo, a diecisiete de octubre de dos mil veintidós

*A mi maestro, el Prof. Muñoz Planas,
Porque dando se recibe...*

Excmo. Sr. Presidente, Excmos. e Ilmos. Miembros de la Academia, Excmos. e Ilmos. Srs.,
apreciados Colegas y Compañeros, Señoras y Señores, queridos Amigos.

Me presento ante todos Vds. – en esta sesión pública solemne – para pronunciar mi discurso de
ingreso como miembro correspondiente de esta Real Academia Asturiana de Jurisprudencia.

He elegido como tema de disertación el régimen jurídico de la sociedad unipersonal y sus
implicaciones en el Derecho de Sociedades.

Permítanme que comience por una declaración de principio:

Como profesor universitario, soy consciente de que el estudio reflexivo de una materia (en este caso
jurídica) contribuye más que ninguna otra cosa a su progreso y también de que el conocimiento es un
presupuesto necesario para la aplicación inteligente del Derecho. Como mercantilista, estoy
convencido, además, de que un buen estudio jurídico nunca debe quedarse en la teoría, sino que ha
de ser útil y contribuir al fin último de todo Derecho, que no es el de ser investigado o enseñado, sino
su aplicación a la vida.

PREÁMBULO: La sociedad unipersonal como «tema de nuestro tiempo»

La sociedad unipersonal es un tipo especial de sociedad de capital integrada por una sola
persona o si se prefiere con un único socio.

La sociedad unipersonal responde a los postulados de la «razón práctica». Su plena admisión en nuestro Derecho de la sociedad unipersonal de capital fue el resultado de una decisión pragmática del legislador, inducida una vez más por la regulación comunitaria en materia de sociedades (*no estamos, pues, ante ninguna «quaestio domestica»*). Este reconocimiento legal no alcanzó a la totalidad de las formas societarias mercantiles, sino únicamente al ámbito de la sociedad anónima y de la sociedad limitada. Lo cual no es poco, porque las anónimas y las limitadas son las sociedades mercantiles de nuestro tiempo y suponen en torno al 99% de las que se constituyen cada año en España.

El caso es que la legalización de la sociedad unipersonal ha venido a alterar –trastocándolo– el concepto jurídico tradicional de sociedad, pero también a poner «en jaque» a la propia sociedad de capital como construcción jurídica.

La sociedad de un solo socio no deja de ser otra creación del Derecho o nuevo «invento» jurídico (*el Derecho también reivindica su parcela de innovación*). Debo decirles que, a pesar de la aparente contradicción que encierra, no se trata de ninguna figura espuria ni constituye un «artilugio» del capitalismo pensado para favorecer a unos (*habrá quien diga que a los de siempre*) a costa de los otros.

Su reconocimiento supone la admisión de una sociedad de capital desprovista de su tradicional componente asociativo y del presupuesto contractual que, tradicionalmente, han servido de base a esta institución. La nueva concepción de sociedad no llega, sin embargo, a prescindir del negocio jurídico (declaración de voluntad dirigida a la creación, modificación o extinción de relaciones jurídicas conforme a Derecho) como expresión primaria del poder normativo de la voluntad, que continúa siendo el presupuesto necesario para la válida constitución de cualquier sociedad (ya sea personalista, de capital, pública, privada, unipersonal o pluripersonal,...). Porque el Derecho por el que luchamos –que diría IHERING– no sólo se compone de normas heterónomas dirigidas a regular la vida en sociedad y a «salvarnos» de nosotros mismos, preservando nuestra libertad y dignidad como seres humanos, ordenando el desempeño de las funciones a cargo de los poderes públicos (incluida la de administrar justicia o la exacción de impuestos), o bien la familia, la empresa o el funcionamiento de los mercados; y también –conviene no olvidarlo– las que tienen por finalidad sancionar la infracción de todas ellas (*rectius* sancionarnos por dicha infracción). Derecho es también el resultado del ejercicio que los seres humanos hacemos de nuestra libertad cuando asumimos derechos y obligaciones, mediante la celebración de contratos o el otorgamiento de negocios jurídicos (autonomía de la voluntad). El negocio jurídico y el contrato no serán fuente de Derecho en sentido estricto pero las obligaciones que nacen de ellos «tienen fuerza de ley entre las partes contratantes y

deben cumplirse al tenor de los mismos» (art. 1091 CC). En otras palabras: no son leyes, pero obligan jurídicamente como las leyes. La libertad personal de ser, de hacer y hasta de obligarse constituye uno de los pilares de nuestra constitución democrática, que desde luego no se agota en las instituciones políticas. Perdonen la digresión, pero a menudo me invade la sensación de que tenemos una visión demasiado «estatalista» del Derecho, quizás porque se han ocupado más de tratar de definirlo los estudiosos del Derecho Público. Aunque, en este tema, he de ponerles en guardia contra mí mismo –como hacía Juan de Mairena– quizás no deberían hacernos mucho caso a los mercantilistas porque no siempre alcanzamos a comprender los sesudos razonamientos de la teoría del Derecho.

La característica fundamental y el eje vertebrador de la sociedad unipersonal es su configuración por el Derecho como una entidad dotada de personalidad jurídica, propia y distinta de la del socio. La sociedad unipersonal comparte esta condición con la del resto de las sociedades mercantiles que, una vez constituidas, como dice el Código de Comercio (art. 116 segundo párrafo) tienen «personalidad jurídica en todos sus actos y contratos». En esencia, podríamos decir que la personalidad jurídica es lo que distingue a una sociedad de una simple comunidad de bienes (eso y otras muchas cuestiones fiscales).

La atribución de personalidad jurídica supone el nacimiento a la vida del Derecho de un nuevo ser, con capacidad para ser sujeto de derechos y de obligaciones. Hace apenas unos días, el Boletín Oficial del Estado publicaba la Ley 19/2022, concediendo esta misma personalidad jurídica a la laguna del Mar Menor y su cuenca, para a continuación conferir a la misma una serie de derechos, dirigidos a su preservación como ecosistema. ¿Nos hallamos ante un milagro jurídico o ante la prueba de que la Ley y el Parlamento Británico (J.L. DE LOLME) lo pueden ya todo? No, no se inquieten porque se trata de un caso más de instrumentación de la personalidad jurídica, que hace mucho tiempo que ha dejado de ser un atributo exclusivo del «homo» o la «mulier sapiens» para convertirse en una técnica en manos del Derecho...

El estudio de la sociedad unipersonal de capital se puede llevarse a cabo desde un punto de vista dogmático o bien atendiendo a su regulación positiva. En cualquiera de estos escenarios, la sociedad unipersonal es un terreno abonado para la reflexión jurídica (KARSTEN SCHMIDT) y su reconocimiento constituye también una verdadera «prueba de fuego» para la regulación de las sociedades de capital.

PRIMERA PARTE: Fundamento dogmático y admisión de la figura

I. Derecho Mercantil, riesgo empresarial y limitación de responsabilidad

En su lucha multiseccular contra los grandes problemas del tráfico, el Derecho Mercantil ha mantenido siempre una particular *cruzada* contra los estragos que el riesgo y la incertidumbre de los mercados causan a los operadores económicos. Tanto es así que el propósito de evitar o atenuar las consecuencias negativas del riesgo se encuentra en el origen de muchas de las instituciones jurídico-mercantiles y constituye además una de las *constantess vitales* de su regulación, a lo largo de la historia.

En el ámbito de una relación jurídica, todo acreedor se enfrenta al riesgo de que el deudor incumpla su obligación; mientras que el deudor se expone, por su parte, al riesgo de perder su patrimonio por cumplir sus obligaciones, a causa de la vigencia del postulado de responsabilidad patrimonial universal (del cumplimiento de sus obligaciones responde el deudor con todos sus bienes presentes y futuros). Tales riesgos se intensifican en el mercado, como «fábrica» de relaciones jurídicas y por tanto de derechos y obligaciones.

El Derecho mercantil dispone de mecanismos que tratan de contrarrestar, al menos en parte, los riesgos y peligros propios de la actividad económica. Estas fórmulas se hallan encaminadas, de un lado, a la adopción de medidas tendentes a reforzar la posición de los acreedores y garantizarles el cobro de sus créditos; y, de otro, a mitigar o restringir la responsabilidad de los deudores en caso de incumplimiento de sus obligaciones (el último la exoneración concursal del pasivo insatisfecho). En una obra clásica, EHREMBERG se refería ya a la limitación de responsabilidad del deudor como «uno de los postulados fundamentales, más complejos y de mayor importancia práctica del Derecho de obligaciones», al tiempo que señalaba su decisiva implantación en el ámbito jurídico-mercantil.

Ello no debe llevarnos a pensar que el Derecho mercantil antepone, por principio, el interés de los deudores al de los acreedores cuando se trata del cumplimiento de las obligaciones. Todo lo contrario. Ningún otro sector del ordenamiento se ha preocupado tanto de reforzar la posición de los acreedores y de protegerles frente a las situaciones de incumplimiento (*favor creditoris*). Pero la apuesta decidida del Derecho mercantil por la defensa del acreedor no debe concebirse como una defensa a ultranza de quienes ostentan posiciones de preeminencia en una relación obligatoria, sino la justa consecuencia del equilibrio que debe presidir la aplicación del Derecho, porque el grueso de las obligaciones mercantiles derivan de contratos sinalagmáticos y el acreedor en estos contratos es aquella parte que, habiendo cumplido su prestación o estando dispuesto a hacerlo, aspira legítimamente a que la contraparte cumpla también la suya; porque la razón de ser y la finalidad última

de los contratos como principal fuente mercantil de obligaciones es su efectivo cumplimiento y el Derecho debe procurar que así sea.

La limitación de responsabilidad surgió, históricamente, como una prerrogativa concedida a los navieros para tratar de compensarles de los graves peligros de la navegación marítima, que terminaría aprovechando a los socios de las primeras compañías anónimas comerciales, constituidas bajo los auspicios de los monarcas para explotar las nuevas rutas comerciales; y, posteriormente, con la finalidad de favorecer la acumulación de capitales necesaria para el ejercicio de la actividad financiera. En el plano estrictamente societario, la atribución de este beneficio ha encontrado también justificación en la falta de intervención directa de los socios en la dirección de los asuntos de sus compañías. Este panorama recibió un nuevo impulso con la codificación y la *liberalización* de la sociedad anónima. A finales del siglo XIX, hizo su aparición en Alemania un nuevo tipo societario (*GmbH-Gesetz* de 1892), cuya principal virtud era la de extender el beneficio de limitación de responsabilidad al ámbito de la pequeña y mediana empresa, dando respuesta a las demandas de un amplio sector de la actividad económica.

En esa misma época y analizando la nueva situación, un jurista suizo llamado Paul SPEIZER, al comentar precisamente el Proyecto alemán Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, se preguntaba por qué cuando dos o más personas se asocian para ejercer la actividad empresarial pueden poner a salvo una parte de su patrimonio y, en cambio, el Derecho les obliga a arriesgarlo todo si actúan individualmente. La interpelación no puede, en efecto, ser más certera. En el plano de los principios, una vez que se acepta jurídicamente la vigencia del postulado de limitación de responsabilidad y se permite servirse de él a todos los que ejercen el comercio en sociedad (participen o no en la gestión y dirección de los asuntos sociales), no tiene ya sentido negar este mismo beneficio a los demás empresarios, aduciendo razones de orden puramente dogmático.

Durante años, la cuestión se planteó en términos polémicos y fue objeto de un intenso debate doctrinal. La discusión en torno a la admisión o no de la figura se suscitó también en España y no faltaron entre los juristas y hombres de empresa las propuestas de extensión del régimen de limitación de responsabilidad a los empresarios individuales. En el año 1944, un comerciante asturiano, Sixto García Álvarez, defendía su tesis doctoral en la entonces Universidad Central, dirigida por Garrigues, bajo el título de «La "O.I." (Persona jurídica mercantil), nuevo ente para el artículo 122 del código de comercio».

La visión práctica de D. Sixto contrasta con el escepticismo de D. Julián APARICIO RAMOS, en su estudio expositivo sobre la *sociedad unipersonal* (que constituyó de lección inaugural

pronunciada por D. Julián con ocasión de la apertura del curso académico 1961-62 de la Universidad de Oviedo).

Sin embargo, a partir del último cuarto del Siglo XX, asistimos a un entorno de opinión, a nivel doctrinal y jurisprudencial, cada vez más favorable al reconocimiento legal de la figura. Esta situación vino precedida de la constatación de la existencia en el mercado de múltiples sociedades consideradas de favor y la proliferación de otras en las que la titularidad del capital se había concentrado de hecho en una sola persona; así como la admisión expresa por la Ley de sociedades unipersonales de capital público. Esto motivó también que la discusión se fuera centrando, poco a poco, en el ámbito del Derecho de sociedades, en torno a la conveniencia o no de admitir la validez de sociedades con un solo socio. Todo lo cual explica la afirmación, bien certera, de que el reconocimiento de la sociedad unipersonal es una consecuencia, en último término, de la necesidad de adaptar el Derecho a la realidad de las empresas, el *ius scriptum* al *ius vivens* (JORDANO BAREA).

Esta es la línea seguida por el Prof. J.M. MUÑOZ PLANAS en su conferencia (inédita) «Sociedad limitada de socio único», pronunciada en Oviedo el 10 de mayo de 1991, en el marco de las *Jornadas sobre temas actuales del Derecho de la empresa en el ámbito comunitario*, que en su día despertó mi interés por la figura y que, con la generosidad de un maestro, puso a mi disposición la primera vez que me ocupé del tema.

II.- Superación del conceptualismo dogmático y oportunidad de la figura

1. Oposición dogmática

Las mayores críticas a la admisión de la sociedad unipersonal han llegado siempre desde el plano del conceptualismo dogmático. Durante mucho tiempo, la sociedad se ha concebido por el Derecho –en sentido amplio– como un contrato de naturaleza asociativa por el que dos o más personas se obligan a colaborar en la consecución de un fin común que les reporte ganancias (*affectio societatis*), considerándola un tipo especial de asociación con ánimo de lucro.

La atribución a este concepto de sociedad de un carácter ontológico y la consideración de que –en cuanto tal– debía ser preservado como un dogma por la ciencia jurídica, ha llevado durante años a muchos autores a negar de plano la posibilidad de configurar jurídicamente como tal a personas o entidades carentes de un sustrato asociativo y pluripersonal que reputan inherente a cualquier tipo de sociedad.

La negativa a la admisión de la sociedad unipersonal ha buscado también amparo en las concepciones «antropomórficas» de la persona jurídica, que mantienen una idea absoluta de la misma y consideran su reconocimiento por el Derecho como el resultado de un proceso incondicionado e irreversible. Esta sacralización de la personalidad jurídica «por obra y gracia de la pandectística del siglo XIX» ha llevado a muchos autores a exigir el mantenimiento de una separación tajante entre socio y sociedad, defendido la necesidad de que exista entre ellos autonomía plena de decisión. Lo que vendría a poner en entredicho y permitiría calificar de «anómala» a cualquier sociedad subordinada.

Desde esta perspectiva, la sociedad unipersonal ha sido objeto de críticas «feroces». En un país tan ordenado como Alemania, se ha llegado a decir de ella que constituye una invención poco menos que *abyecta* de los juristas de la economía, cuya impenetrable estructura patrimonial la convierte en un *mal a erradicar de nuestra realidad económica* (H. BERG). Hay incluso quien ha querido reducirla al absurdo afirmando que la generalización de este tipo de sociedades vendría a permitir a cualquier sujeto desdoblarse su existencia en dos personalidades diferentes: una respetable y otra perversa, recurriendo para ilustrar la «inmoralidad» de la figura al argumento de la famosa novela de Robert Louis Stevenson *El extraño caso del Doctor Jekyll y Mister Hyde*.

2. Fundamento de la sociedad unipersonal

La primera gran equivocación de la dogmática tradicional es partir de un concepto inmutable de lo que deba entenderse por sociedad, supuestamente válido para cualquier tiempo y lugar. La sociedad –como institución jurídica– será lo que el Derecho *quiera* que sea y estará llamada a desempeñar las funciones que el ordenamiento tenga a bien encomendarle. Es un error pensar que el las instituciones jurídicas no pueden cambiar y que la misión de los juristas consiste precisamente en preservarlas y proporcionarles esa inmunidad temporal, manteniéndolas en su estado prístino. El Derecho –como dejó escrito el maestro VIVANTE– ha demostrado en múltiples ocasiones que es capaz de alargar el significado de las palabras y hasta de llegar a contradecir su sentido originario. De manera que la sociedad «unipersonal» podrá constituir al principio una *contradictio in terminis* pero no una *contradictio in substantiae*. El reconocimiento legal de la figura acabará también por incidir en la propia idea de sociedad que dejará de ser una agrupación de personas para constituir una organización empresarial. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua incluye ya una acepción del término «sociedad» (la cuarta, bajo la referencia «com.»), en la que se la define como «agrupación

comercial de carácter legal que cuenta con un capital inicial formado con las aportaciones de sus miembros».

La nueva concepción de la sociedad no ha venido tanto a negar la realidad de las cosas como a instaurar un concepto diferente –más amplio y menos material– de sociedad mercantil, aprovechando y potenciando su naturaleza institucional, para configurarla como una técnica de organización de empresas, cuya utilización reporta ventajas organizativas y permite la limitación de riesgos, pero exige también el cumplimiento de importantes requisitos de índole patrimonial.

El pragmatismo de las formas parece haber invadido nuestros ordenamientos y sus efectos no cesan. La doctrina alemana lleva años discutiendo en torno a la posibilidad de la existencia de sociedades sin socios (*Keinmann-Gesellschaft*). En realidad, no hay que buscar mucho más porque el Derecho hace mucho que reconoce personalidad jurídica a una entidad carente de miembros y surgida de la afectación de un patrimonio, de forma duradera, a fines de interés general. Me refiero a la fundación.

La otra gran equivocación de la dogmática tradicional es haber partido de un concepto absoluto y no contingente de «persona». Es evidente que el recurso jurídico a la personalidad jurídica, como técnica de separación de patrimonios, ha de sujetarse a ciertos límites. Uno de los problemas fundamentales que, en la actualidad, tiene planteados el Derecho de sociedades reside justamente en la determinación de estos límites. Como dice DE LA CÁMARA (*Estudios de Derecho Mercantil*, I, Madrid, 1972) «la llamada crisis de las personas jurídicas no se resuelve suprimiéndolas, sino desmitificándolas».

Si aceptamos la idea de que la personalidad jurídica es, en esencia, una invención del Derecho –esto es, el producto de una gran *fictio iuris*– y abandonamos del todo las construcciones «humanoides», nada impide ya entender que la atribución efectiva de esta *cualidad* –en modo alguno esencial– depende en último término de la potestad del legislador y no de otras consideraciones de orden conceptual (PAZ-ARES). Por consiguiente, la Ley bien puede disponer su utilización en el ámbito mercantil para favorecer el ejercicio de determinadas actividades y separarlas de quiénes las llevan materialmente a cabo. En este orden de cosas, la persona jurídica deja de ser –si es que lo fue en algún momento– un dogma *natural*, para convertirse en un instrumento *formal* al servicio de unos fines, que pueden ser tanto públicos como privados (FERRARA). Para el Derecho mercantil, la personalidad jurídica es un instrumento técnico que permite dotar de autonomía a los patrimonios destinados a la realización de actividades de carácter empresarial, así como favorecer el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones derivados de ellas (GIRÓN). Así concebida, la persona jurídica se nos presenta como un «*ingenioso mecanismo* de la vida moderna» (A. POLO), de

cuyas ventajas tratan de aprovecharse los individuos y las sociedades para satisfacer sus intereses particulares. La sociedad unipersonal sólo se entiende partiendo de esta concepción eminentemente *técnica e instrumental* de la personalidad jurídica.

La preocupación por la vigencia del postulado general de *responsabilidad patrimonial universal* o por la aplicación del binomio *poder-responsabilidad* no debe hacernos olvidar que el fin último de todo derecho y de cualquier obligación jurídica no es otro que su efectivo cumplimiento; y que dicho cumplimiento no queda garantizado por meras declaraciones de principio.

III. Admisión definitiva de la sociedad unipersonal en nuestro sistema

La situación cambió radicalmente con el reconocimiento positivo de la figura. La consagración definitiva en nuestro Derecho de la sociedad unipersonal llegó de la mano de la Ley 2/1995, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, de 23 de marzo de 1995. Esta norma dedicó a la regulación de la figura su último Capítulo (el XI), en el que se contenía la disciplina específica de la sociedad unipersonal de responsabilidad limitada (arts. 125 a 129), y añadió otro Capítulo -también el XI- a la Ley de Sociedades Anónimas, extendiendo la aplicación de dicha disciplina a la sociedad anónima unipersonal (art. 311). El reconocimiento legal de la figura en España alcanzó, de este modo a los dos tipos principales de sociedad de capital: la sociedad anónima y la sociedad de responsabilidad limitada.

En el camino hacia el reconocimiento de la figura, marcó un antes y un después la aprobación de la XIIª Directiva Comunitaria en materia de sociedades (de 21 de diciembre de 1989) que apostó de forma decidida por su implantación y ordenó a los Estados miembros disponer lo necesario para el establecimiento de un sistema general de limitación de responsabilidad en favor del empresario individual. El propósito armonizador no impidió al legislador europeo conceder a los Estados la posibilidad de optar entre la admisión de la sociedad unipersonal de responsabilidad limitada y la técnica del patrimonio afecto al ejercicio de una actividad empresarial, siempre que se respetaran los requisitos y garantías previstos en su texto. Al admitir la legitimidad de la figura, la entonces Comunidad Europea no hacía más que seguir el camino emprendido años antes en la legislación de varios Estados miembros.

También desempeñó un importante papel la antigua Dirección General de los Registros y del Notariado, a raíz sobre todo de su Resolución de 21 de junio de 1990 (que destila elocuencia), en la que se otorgó carta de naturaleza a una sociedad anónima devenida unipersonal, al autorizar la

inscripción en el Registro Mercantil de una modificación de sus estatutos promovida por el socio único de una sociedad anónima.

En la actualidad y tras la reforma llevada a cabo por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, la regulación de las sociedades anónimas y de las sociedades limitadas ha quedado refundida en la vigente Ley Sociedades de Capital, que se ocupa específicamente de la sociedad unipersonal en el Capítulo III de su Título Primero («Disposiciones Generales»). Integran el Capítulo dedicado a «La Sociedad Unipersonal» los artículos 12 a 17, divididos en dos Secciones: la primera (arts. 12, 13 y 14) con la misma rúbrica que el Capítulo («La sociedad unipersonal») y la segunda relativa al «Régimen jurídico de la sociedad unipersonal (arts. 15, 16 y 17)». Aunque resulta evidente que, más allá de lo que pueda resultar de su regulación específica, este tipo de sociedades se hallan sometidas a la disciplina general aplicable a las sociedades de capital, con alguna que otra particularidad derivada de su estructura unipersonal.

SEGUNDA PARTE: Régimen positivo de la sociedad unipersonal

I. Concepto legal y bases regulatorias

En esencia, la sociedad unipersonal es un tipo especial de sociedad de capital (anónima o limitada) integrada por un único socio. La Ley reputa, en efecto, «unipersonal» a la sociedad «anónima» o de «responsabilidad limitada» cuyas acciones o participaciones pertenecen en propiedad a un único socio, ya sea persona natural o jurídica. De este modo, si la titularidad legítima de una acción o de una participación confiere a una persona la condición de socio, la concentración en una única persona de la titularidad de la totalidad de las acciones o participaciones que integran el capital de una sociedad anónima o de responsabilidad limitada constituye a esta en unipersonal.

El capital de la sociedad unipersonal estará dividido en acciones o en participaciones, al igual que cualquier otra sociedad anónima o limitada, y se integrará por las aportaciones patrimoniales susceptibles de valoración económica llevadas a cabo por el socio único o los socios que hubiera tenido antes de devenir unipersonal. Al propio tiempo y como sucede en cualquier otra sociedad de capital, el socio no tendrá que responder personalmente de las deudas sociales.

Así concebida, la figura de la sociedad unipersonal es bien distinta y no debe confundirse con la del empresario individual de responsabilidad limitada que, con escasa fortuna hasta ahora, ha querido implantar en nuestro ordenamiento la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de Emprendedores.

En lo fundamental, porque no constituye, propiamente, ningún sistema de limitación de responsabilidad dirigido a exonerar una parte del patrimonio del empresario de las resultas de su actividad mercantil, sino que se configura como una fórmula que permite atribuir al socio único, constituido en sociedad unipersonal, una segunda personalidad jurídica, propia y distinta de la suya, a la que imputar las resultas del ejercicio de la actividad económica llevada a cabo bajo forma societaria, sin tener que cercenar la vigencia del principio de responsabilidad patrimonial universal, frente a lo que sucede con el empresario individual de responsabilidad limitada.

Las sociedades unipersonales son sociedades mercantiles de capital, dotadas de personalidad jurídica propia y distinta. Su legalización por el Derecho afecta, en primer lugar, al concepto tradicional de persona jurídica, que el Código Civil confiere (art. 35) a las «asociaciones de interés particular», ya sean civiles, mercantiles o industriales, a las que la Ley conceda «personalidad propia», independiente de la de «cada uno de los asociados».

Como es sabido, las sociedades se configuran, por el Derecho común como una modalidad de *asociaciones*; y la normativa del Código de Comercio y las Leyes mercantiles especiales sirven de cierre al sistema, cuando atribuyen personalidad jurídica a diversas categorías de sociedades, en el justo marco de lo prevenido en el artículo 35 del Código Civil. Pero si las sociedades mercantiles han podido concebirse históricamente como asociaciones, ya no cabe afirmar lo mismo de la sociedad anónima y de la sociedad de responsabilidad limitada unipersonal, en la medida en que la Ley permite que puedan estar participadas por una sola persona natural o jurídica. No hay, sin embargo, contradicción entre lo nuevo y lo viejo, porque el hecho de que el Código Civil –que es una Ley– atribuya personalidad jurídica a las asociaciones de personas que revistan la forma de sociedades mercantiles, en nada obsta a que otra norma con el mismo rango como antes la Ley como la 2/1995 y ahora el Real Decreto Legislativo 1/2010, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, hagan lo propio con las sociedades de un solo socio, a pesar de no ser asociaciones.

La introducción de la figura afecta, asimismo, al propio concepto de sociedad mercantil de capital, al admitirse la posibilidad de que existan sociedades anónimas o limitadas integradas por una única persona y no por varias. En efecto, el reconocimiento legal de este tipo de sociedad de capital ha venido también a «trastocar», sin derogarlo, el concepto jurídico tradicional de «sociedad», contenido en los artículos 1665 del Código Civil y 116 del Código de Comercio. Buena prueba de ello es lo acontecido en otros regímenes de Derecho comparado.

En Francia, la Ley 85-697, de 11 de julio, modificó la definición tradicional de sociedad contenida en el *Code Civil* (art. 1832) a fin de dotar de mayor coherencia a su Derecho de Sociedades

y, tras afirmar que toda sociedad «se halla constituida por dos o más personas que convienen en virtud de un contrato afectar a una empresa común bienes o industria con el objetivo de repartir el beneficio o aprovechar el ahorro que de ello pudiera resultar de ello», admitió expresamente la posibilidad de que una sociedad pueda ser constituida, en los casos legalmente previstos, por el acto de voluntad de una sola persona.

En Bélgica, el vigente *Code des sociétés et des associations* de 2019 establece que la sociedad se constituye por un «acto jurídico» por el cual una o varias personas llevan a cabo una aportación. También que la misma se haya provista de un patrimonio y tiene por objeto el ejercicio de una o varias actividades determinadas; y que entre sus fines está el de distribuir o procurar a sus «associés» una ventaja patrimonial directa o indirecta.

En Italia, el tema se resolvió de un modo más sutil (con la «fineza» del razonamiento que tantas veces caracteriza a los juristas italianos). El Decreto Legislativo de 3 de marzo de 1988 se limitó tan solo a modificar la rúbrica del artículo 2247 del *Codice civile* –que venía siendo *Nozione*– por la de «Contrato di società», manteniendo por lo demás la misma definición, aunque referida ahora no a la sociedad como institución sino al contrato. De este modo y a raíz de la reforma, la antigua definición de sociedad (como aquel contrato por el que «dos o más personas ponen bienes o servicios para el ejercicio en común de una actividad económica con el fin de repartirse los resultados») pasó a ser la definición del contrato de sociedad. La cuestión se planteó de modo diferente en Derecho alemán, que se limitó a admitir la validez de la *Einmanngründung* o fundación unipersonal, en la que el «contrato de sociedad» es sustituido por una declaración unilateral de voluntad realizada ante notario, formalizada en escritura pública; y así lo constató la doctrina.

El legislador español, tan reacio a introducir cambios en el articulado de sus Códigos a la hora de llevar a cabo reformas, dejó inalterado el texto del artículo 1665 del Código Civil, que continúa definiendo la sociedad (*sic*) como «un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria, con ánimo de partir entre sí las ganancias». El mantenimiento de esta concepción tradicional de la sociedad no contribuye, desde luego, a la cohesión del sistema y supone otro paso atrás en la aspiración del Derecho Civil y de su Código a seguir conformando el tronco de Derecho común. Aunque siempre se puede argumentar que una «ley posterior modifica otra anterior»; o bien apelar a la especialidad de las sociedades mercantiles y de su ámbito normativo. En cualquier caso, esa equiparación entre sociedad y contrato ha de entenderse circunscrita a la sociedad civil propiamente dicha.

En el ámbito mercantil, el tenor literal del artículo 116 del Código de Comercio –que también se mantiene– no plantea el mismo problema ni afecta a la lógica interna del sistema porque viene

referida al «contrato de compañías» y no a la sociedad en sí, por lo que nada obsta a que el contrato en cuestión siga concibiéndose como aquel –contrato– «por el cual dos o más personas se obligan a poner en fondo común bienes, industria o alguna de estas cosas, para obtener lucro»; y se le atribuya carácter mercantil siempre que se constituya con arreglo a las disposiciones de ese Código.

El reconocimiento de la sociedad anónima o de responsabilidad limitada de un solo socio, llevada a cabo por la Ley de Sociedades de Capital, supone que este tipo de sociedades no siempre tienen su origen en un contrato y también se pueden constituir por el «acto unilateral» de una sola persona. La concepción tradicional de la sociedad mercantil como un contrato hace ya tiempo que se han visto superada por la regulación institucional de la figura, que ha hecho de la sociedad anónima y de la sociedad limitada dos formas jurídicas de empresa o técnicas de organización, especialmente aptas para el desarrollo de actividades empresariales. Lo que ha sucedido con ellas es que su disciplina se ha terminado desvinculando del contrato asociativo que, durante siglos, estuvo a la base de su constitución, para dar entrada a entidades formadas por una sola persona.

II. Concepto formal

La Ley considera sociedad anónima o limitada unipersonal tanto la constituida originariamente por una sola persona (fundación unipersonal) como la constituida por dos o más socios cuyas acciones o participaciones hayan pasado en un momento dado a ser titularidad de una sola persona (devenida unipersonal). El socio único podrá ser tanto una persona natural como una persona jurídica, aunque solo se haga mención a ello en el caso de la sociedad unipersonal originaria.

Al disponerlo así, se opta por un criterio eminentemente formal de unipersonalidad, que dejaría fuera en principio a las sociedades de favor (con porcentajes mínimos de capital atribuidos a socios de favor) o a sociedades controladas indirectamente por una misma persona (como la formada por una persona y su sociedad unipersonal o por varias sociedades unipersonales con idéntico socio único). Tan solo se incluye una salvedad en el sentido de considerar, sentando la correspondiente «fictio iuris», titularidad del socio único las acciones o participaciones propias tenidas por la sociedad unipersonal en autocartera. Lo que no deja de ser una consecuencia lógica del régimen legal al que vienen sometidas, a nivel interno, las acciones (art. 148 LSC) y las participaciones (art. 142 LSC) propias. La técnica empleada por el legislador resulta claramente perfectible y habría sido más adecuado definir la sociedad unipersonal como aquella sociedad anónima o de responsabilidad limitada integrada por un único socio, con independencia de su origen y sin hacer ninguna referencia a las acciones o participaciones propias que pudiera tener en autocartera.

En este panorama formal y «acartonado», destaca la doctrina de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública que niega carácter unipersonal a las sociedades con acciones o participaciones tenidas en copropiedad por dos o más personas, en justa correspondencia con la atribución que la Ley hace (art. 91 LSC) de la condición de socio al titular y, en estos casos, a los cotitulares de acciones o participaciones; y ello con independencia de quién de ellos hubiera sido designado por los otros para el ejercicio de los derechos de socio, porque esa designación se enmarca en una relación de mandato o representación y no comporta la transmisión por el poderdante de su condición de socio. Esta norma regirá también en los supuestos de comunidad matrimonial de bienes, en los que la copropiedad es compartida por ambos cónyuges. El reconocimiento de la condición de socio a los diferentes copropietarios requiere que la sociedad tenga la constancia de la existencia de este tipo de situaciones, por resultar de la documentación que sirva de título a la condición de socio, lo que también permitirá a la entidad reflejarlas en el correspondiente Libro-registro.

La concepción eminentemente formal que la Ley mantiene de la sociedad unipersonal en nada obsta a la posibilidad de extender analógicamente la aplicación de la normativa propia de este tipo de sociedades, en su aspecto sustantivo, a otras sociedades de capital en situaciones asimilables, cuando se aprecie «identidad de razón» entre unos y otros supuestos. Esta afirmación introduce un factor de incertidumbre en el sistema, pero que resulta necesario para contrarrestar el recurso abusivo a la sociedad de capital en perjuicio de terceros.

III. Denominación de la sociedad unipersonal

En materia de denominación, la sociedad unipersonal de capital no presenta ninguna peculiaridad y se halla sometida al régimen general aplicable a las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada. La Ley impide (art. 7.1) a una sociedad unipersonal adoptar una denominación idéntica a la de cualquier otra sociedad preexistente. Ni siquiera la de su socia única, cuando sea otra sociedad.

En cambio, no habría es ningún inconveniente para que una sociedad unipersonal adopte como denominación social el nombre y apellidos de su socio único persona natural, seguida de la correspondiente indicación societaria. Esta circunstancia va implícita en la propia posibilidad de que la sociedad unipersonal adopte una denominación subjetiva (art. 401 RRM).

IV. Publicidad y transparencia

1. Imperativo de transparencia

La Ley impone a la sociedad de un solo socio el deber de hacer pública su situación de unipersonalidad y configura esta exigencia como una condición ineludible en orden al pleno reconocimiento de la figura. El reconocimiento público del carácter unipersonal de estas sociedades constituye no solo una consecuencia de su naturaleza societaria mercantil sino también un requisito necesario para la aplicación a las mismas del régimen jurídico propio de las sociedades de capital.

A estos efectos, la Ley de Sociedades de Capital prevé dos mecanismos de publicidad con respecto a este tipo de sociedades: uno de carácter registral (a cargo del Registro Mercantil) y otro de tipo documental o material.

2. Publicidad registral

La publicidad registral de la sociedad unipersonal alcanza no solo a la constancia de esta circunstancia sino también a la identidad de su socio único y se proyecta sobre cuatro (4) situaciones diferentes, relativas a este tipo de sociedades:

Primero.- La constitución originaria de una sociedad de capital como unipersonal.

Segundo.- La conversión de una sociedad anónima o de responsabilidad limitada integrada por varios socios en sociedad unipersonal, como consecuencia de la concentración de la titularidad de sus acciones o participaciones en una sola persona.

Tercero.- La pérdida de la condición de sociedad unipersonal, como consecuencia de la irrupción de nuevos socios.

Cuarto.- El cambio de socio único, como consecuencia de la transmisión de las acciones o participaciones por parte del anterior.

El legislador ha considerado esencial la indicación «oficial» de esta condición y el efectivo cumplimiento de la obligación de inscribir en el Registro Mercantil el carácter «unipersonal» de este tipo de sociedades. De ahí que la infracción de este deber comporte para el socio único la pérdida del beneficio de irresponsabilidad y le constituya en responsable personal, ilimitada y solidariamente de las deudas contraídas por la sociedad durante su periodo de unipersonalidad. Adviértase que esta consecuencia resulta aún más severa que la prevista para los socios de una sociedad colectiva o de una sociedad irregular de capital, cuya responsabilidad por las deudas sociales será subsidiaria.

La pérdida de la exención de responsabilidad personal no es exclusiva de las sociedades unipersonales y este no es, ni mucho menos, el único supuesto en que la Ley impone a los socios el deber de tener que responder personalmente de las deudas de su sociedad de capital. Lo propio ocurre en otras situaciones legalmente previstas.

3. Publicidad documental

La exigencia legal de publicidad documental o material se concreta en la imposición (art. 13.2) a las sociedades unipersonales, tanto originarias como sobrevenidas, del deber de hacer constar su condición de tales en toda la documentación, correspondencia, notas de pedido y facturas que emitan, así como en todos los anuncios que hayan de publicar por disposición legal o reglamentaria (lo que dejaría fuera los de carácter publicitario o promocionales). Sin embargo, la extensión genérica de este deber legal de información a «toda su documentación» amplía enormemente el ámbito de aplicación del precepto y obliga a la sociedad a dejar constancia de su situación en cualquier documento que sirva de soporte al ejercicio de su actividad.

Lo que no prevé la norma son las consecuencias de su infracción. Sería, por ello mismo, muy conveniente establecer una sanción adecuada para la infracción de los deberes legales de publicidad material impuestos a la sociedad unipersonal. Lo que pasaría –a mi juicio– por llevar a cabo una reforma «técnica» del artículo 24 del Código de Comercio, para subsumir expresamente tal conducta en el tenor del precepto, actualizando y fijando en euros el importe de la sanción pecuniaria prevista. Otra cosa distinta será dotar al Ministerio competente de medios adecuados para su efectiva aplicación.

V. Organización interna de la sociedad unipersonal

1. Estructura orgánica

Las sociedades de un solo socio **mantienen la estructura orgánica de las sociedades de capital**, aunque con importantes particularidades derivadas del hecho mismo de la unipersonalidad. La titularidad que, directa o indirectamente, el socio único ostenta sobre la totalidad del capital social le proporciona una posición incontestable dentro de la sociedad y le confieren un control casi omnímodo sobre ella. Lo que está llamado a incidir decisivamente en la configuración orgánica y el funcionamiento interno de este tipo de sociedades.

2. El socio único como «sustituto» de la Junta general de socios

En las sociedades unipersonales el socio único sustituye a la Junta general y asume sus competencias. La primera consecuencia de su posición de preeminencia en la sociedad unipersonal es la atribución que la Ley hace (art. 15.1) al mismo de las funciones propias de la Junta general. En consecuencia, la Junta general entendida como *reunión de socios, debidamente convocada, para deliberar y decidir, por la mayoría legal o estatutariamente establecida, en los asuntos propios de su competencia* no existe en las sociedades unipersonales y pasa a ser sustituida legalmente por un órgano unipersonal formado por el socio único. Lo que incidirá, evidentemente, en su régimen de funcionamiento.

De todo ello, lo más relevante es la potestad del socio único como órgano de socios de impartir instrucciones al órgano de administración y prohibirle tomar decisiones o adoptar acuerdos sobre determinados asuntos de gestión sin su autorización (art.161 LSC). Dada su configuración individual, no cabe aplicar al socio único ningún requisito de quórum para su válida constitución como órgano de la sociedad; ni el régimen de mayorías legales o estatutarias, simples o cualificadas que rige en las Juntas, porque el socio único decide todo sin ninguna discrepancia posible.

Las decisiones adoptadas por el socio único en el ejercicio de las competencias de la Junta general de socios habrán de consignarse por escrito en un acta, para su debida constancia y por razones de seguridad jurídica. El acta en cuestión deberá estar firmada por el propio socio único o por su representante voluntario o legal. , porque nada impide al socio servirse de otra persona para desempeñar su labor de órgano de la sociedad; y si fuera una persona jurídica, dicha representación será además necesaria.

El socio único podrá intervenir en todos los asuntos y tomar sus decisiones sin restricción alguna, porque no es posible hacer valer en una sociedad unipersonal la normativa legal dirigida a prevenir situaciones de conflicto de intereses en el seno del órgano de socios, que prohíbe a un socio ejercitar el derecho de voto correspondiente a sus acciones o participaciones a la hora de adoptar «acuerdos» en torno a los asuntos legalmente tipificados como de conflicto de intereses.

Al propio tiempo, perderá buena parte de su sentido el régimen legal aplicable a la adopción de los «acuerdos» de modificaciones estatutarias y estructurales de la sociedad, en particular las normas dirigidas a la protección de las minorías sociales. Tan solo se mantendrán plenamente vigentes las relativas a la tutela de los acreedores.

La Ley confiere al socio único la facultad de ejecutar y formalizar sus decisiones como órgano de la sociedad, sin tener que recurrir a los administradores para hacerlo.

Por «formalizar» hay que entender tanto la facultad de aprobar el acta conteniendo sus propias decisiones o las de su representante, como la de proceder a la adecuada documentación y elevación a documento público de tales decisiones, incluyendo la posibilidad de instar, en su caso, su inscripción registral, cuando resulte pertinente. En la misma línea, el Reglamento del Registro Mercantil extiende también al socio único la facultad de certificar las actas en las que se consignent sus decisiones.

Más difícil de aprehender resulta, en cambio, facultad que la Ley confiere al socio único de «ejecutar» las decisiones que adoptadas en el marco de las competencias que tiene atribuidas como «órgano de socio».

Por un momento, el legislador se olvida de la separación tradicional de funciones que deriva de la estructura orgánica de la sociedad y permite al socio participar directamente, al lado de los Administradores, en la gestión y administración de su empresa.

A pesar del «afecto intelectual» que los juristas solemos profesar a las construcciones puras y a la simetría, no creo que puedan hallarse razones –irrebatibles– para negar al titular de la totalidad del capital social la posibilidad de intervenir, si lo desea, en la dirección interna de su empresa. Es una consecuencia, en cierto modo lógica, de su posición de dominio sobre la sociedad y no conculca ningún principio configurador del Derecho de sociedades.

La actuación del socio único como órgano de la sociedad unipersonal hallará un límite importante en la atribución explícita que la propia Ley hace del poder de representación de las sociedades de capital –en juicio y fuera de él– a los administradores, con las competencias que se tipifican en ella.

Las decisiones del socio único como órgano social no resultarán además fácilmente impugnables conforme a los parámetros establecidos en la Ley, salvo que lo sean por «terceros que acrediten un interés legítimo», habida cuenta de la inexistencia de otros socios en la sociedad y la posibilidad, solo teórica, de que lo hagan los administradores, sometidos al poder de control de aquel (art. 206 LSC).

3. El socio único administrador

La posición central que el socio único ocupa en la sociedad unipersonal se traducirá, muchas veces, en su *autodesignación* como administrador.

En cualquiera de ambos casos, vendrá sometido al régimen jurídico propio de los administradores, asumiendo frente a la sociedad las obligaciones previstas en la Ley y en los estatutos

sociales. Esto incluye tanto el deber general de desempeñar su cargo y cumplir sus obligaciones legales y estatutarias con la diligencia de un ordenado empresario, atendiendo a la naturaleza del cargo y a las funciones que tuviere atribuidas (art. 225 LSC), como también el de desempeñarlo con la lealtad de un fiel representante, obrando de buena fe y en el mejor interés de la sociedad (arts. 227 a 231 LSC). No hay ningún título o motivo que permita sostener la inaplicabilidad al socio único administrador del deber de lealtad que la Ley impone a los administradores. La situación no difiere sustancialmente de la que se puede llegar a plantear en el seno de los grupos de sociedades.

Nada de lo anterior, convierte la decisión de la sociedad unipersonal, adoptada por medio del socio único, de dispensarle como administrador de sus deberes de lealtad, en una medida totalmente arbitraria. Antes bien, la decisión del socio único de dispensarle de sus obligaciones legales le constituirá en responsable personalmente de los daños y perjuicios que puedan derivarse para la sociedad unipersonal de las actuaciones que lleve a cabo como administrador en contra del interés social. Por mucho que se considere que la autorización de la sociedad exime al administrador de su deber de lealtad, lo que no puede es eximir al socio único de las consecuencias de su decisión.

VI.- Contratación de la sociedad unipersonal con el socio único

1. Régimen general

La contratación de la sociedad unipersonal con terceros, así como los derechos y las obligaciones, propiamente contractuales, que puedan derivarse para ella de su actuación en el mercado respecto a terceras personas no presenta, en principio, ninguna peculiaridad y se ajusta en todo a los cánones de actuación propios de cualquier otra sociedad de capital. En estos casos, la subsunción de los intereses de la sociedad con los de su único socio o la difusa separación entre ellos no tienen por qué influir en su conducta en el mercado, puesto que a la hora de sopesar los intereses el juego, se supone que el socio único se decantará siempre por hacer valer los de la sociedad y, con ello, los suyos propios frente a los de otros.

Sin embargo, no ocurre lo mismo con los contratos celebrados por la sociedad unipersonal con su socio único y los efectos que se deriven de las relaciones de negocio que pudieran establecerse entre una y otro. La normativa específicamente aplicable a las sociedades unipersonales pretende preservar la legalidad de este ámbito de actuaciones con transparencia, sometiendo tales situaciones a la prueba de la publicidad, para que los acreedores sociales y cualesquiera otros «stakeholders»

conozcan esos actos y adopten, en su caso, las medidas que consideren oportunas para la defensa de sus intereses.

Las relaciones jurídico-negociales entre el socio único y la sociedad constituyen, desde luego, una fuente casi inagotable de conflictos de interés. La subordinación en que se halla la sociedad unipersonal respecto al socio único hace que estas relaciones puedan propiciar situaciones de fraude y abuso de personalidad jurídica, en perjuicio de terceros de buena fe.

La vigencia de esta normativa no se circunscribe al ámbito de las relaciones directas entre la sociedad y el socio, sino que se proyecta también a los supuestos de actuación por medio de persona interpuesta, en el marco general de lo prevenido en el Código de Comercio (art. 287) cuando, superando la atribución tradicional al representado de los efectos de la actuación en nombre propio de un mandatario general o singular, imputa las consecuencias de tales actos también a su principal siempre que dicha actuación se hubiera llevado a cabo en interés de este último o recaiga sobre cosas propias del mismo.

El precepto que analizamos somete los contratos celebrados por el socio único con la sociedad unipersonal a determinados requisitos de publicidad y transparencia. De entrada, exige que tales contratos se hagan constar por escrito o en la forma documental que exija la Ley, «de acuerdo con su naturaleza». La Ley ordena, además, la transcripción o plasmación íntegra por escrito del contenido de tales contratos en un libro-registro especial, cuya llevanza correrá a cargo de la sociedad y que, en cuanto tal, habrá de ser objeto de legalización por el sistema previsto para los libros de actas. Al propio tiempo, impone a la sociedad y a su órgano de administración la obligación de hacer referencia expresa e individualizada a cada uno de estos contratos en la memoria de las cuentas anuales de la sociedad, indicando su naturaleza y condiciones (lo que incluye el precio), así como el preceptivo depósito de dicha memoria en el Registro Mercantil, para garantizar la publicidad de esa información y el acceso a la misma por parte de cualquier interesado. Esta exigencia completaría lo establecido en los artículos 260 y 261 de la Ley, en relación al contenido de la memoria contable de las sociedades unipersonales.

2. Responsabilidad del socio único por las ventajas obtenidas en perjuicio de la sociedad

La Ley somete, asimismo, al socio a un régimen especial de responsabilidad frente a la sociedad por las resultas de tales contratos. En su virtud, el socio único quedará responsable frente a la sociedad unipersonal de las «ventajas que directa o indirectamente haya obtenido en perjuicio de

esta como consecuencia de dichos contratos», durante los dos (2) años siguientes a su celebración (art. 16.3 LSC).

Al disponerlo así, el legislador introduce un factor de equilibrio en las relaciones contractuales que puedan establecerse entre el socio único y la sociedad unipersonal. En su virtud, cuando ambos se obligan por medio de un contrato al cumplimiento de determinadas prestaciones no asumen los riesgos propios de su respectiva posición en dicho contrato, puesto que la sociedad va a tener temporalmente la potestad de trasladar al socio los resultados negativos que el negocio hubiera podido reportarle y exigirle su compensación con los beneficios obtenidos por este. Ello supone un punto de inflexión en la vigencia del postulado de «pacta sunt servanda», en la medida en que una de las partes tiene atribuida la potestad legal de considerar a la otra responsable frente a ella de los beneficios directa o indirectamente obtenidos en su perjuicio, con motivo u ocasión de los contratos celebrados entre ellos. Lo que coloca a la sociedad unipersonal en una posición de evidente primacía, al trasladar al socio una parte de sus riesgos de transacción derivados de tales contratos.

Partimos, obviamente, de que nos hallamos ante contratos válidos y eficaces. La acción dirigida a la exigencia de la citada responsabilidad tiene su fundamento en el tenor del precepto y no es rescisoria ni de reintegración. Se trata de una medida excepcional que traslada al socio único el riesgo de que, en virtud de sus contratos con la sociedad unipersonal, esta experimente cualquier tipo de perjuicio a favor de aquel, y que legitima a dicha sociedad para exigirle una indemnización por la pérdida patrimonial sufrida hasta el monto del beneficio que –directa o indirectamente– su celebración pudiera haber reportado al socio único.

No se trata de una acción rescisoria o de reintegración sino de responsabilidad, por la que la sociedad podrá reclamar la suma de dinero en la que se valoren las ventajas patrimoniales obtenidas por el socio único a costa de la sociedad. Por ello mismo, la sociedad unipersonal no tendrá derecho a nada cuando quede acreditado el hecho de que tales contratos cuestión no llegaron a reportar beneficios al socio único, debido a que las prestaciones a cargo de las partes resultan proporcionadas y mantienen entre sí una relación de equilibrio, o cuando el beneficio en cuestión hubiera recaído del lado de la propia sociedad.

3. Inoponibilidad contra la masa activa del concurso

Las más graves consecuencias de la infracción de los requisitos de transparencia, aplicables a los contratos entre la sociedad unipersonal y el socio único, se prevén en caso de declaración judicial en concurso de una o de otro, a consecuencia de su estado de insolvencia. La Ley establece (art.

16.2), en tales supuestos, la inoponibilidad de tales contratos a la masa activa de cualquiera de esos concursos, cuando no hubieran sido transcritos en el libro-registro y no aparecieran referenciados en la memoria de las cuentas anuales de sociedad o lo hubieran sido en una memoria no depositada en el Registro Mercantil (ocultación de tales contratos).

Así entendidos, los efectos de esta inoponibilidad trascienden y van –mucho– más allá del régimen aplicable en caso de rescisión concursal de esos mismos contratos, puesto que vendrían a impedir al contratante «in bonis» hacer valer frente a la masa activa cualquier derecho de contraprestación que pudiera corresponderle, lo que cierra el paso a la posibilidad de configurar su posición como la de un acreedor contra la masa o la de un acreedor concursal (ordinario o subordinado). Inoponibilidad significa, en puridad jurídica, que no se puede hacer valer frente a la masa activa del concurso ningún derecho derivado de tales contratos. Se trata de una consecuencia –sin duda– drásticas por la infracción de un requisito formal, aunque no hay que olvidar que la *publicidad* y la *certeza* constituyen los pilares básicos del reconocimiento legal de la sociedad unipersonal y de la atribución a la misma de libertad para contratar con su socio único, sin más restricciones que el cumplimiento de los requisitos de transparencia.

VII.- Régimen especial de las sociedades unipersonales de capital público

La Ley prevé (art. 17) un régimen de «privilegio» para las sociedades unipersonales públicas. En su virtud, no vendrá en aplicación a las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada de un solo socio cuyo capital sea propiedad del Estado, las Comunidades Autónomas, las Corporaciones locales o los organismos o entidades de ellos dependientes, lo establecido en el apartado segundo del artículo 13 (publicidad material), ni tampoco en el artículo 14 (efectos de la unipersonalidad sobrevenida) y en los apartados 2 y 3 del artículo 16 (inoponibilidad en caso de concurso por falta de transparencia y responsabilidad por los beneficios obtenidos en perjuicio de la sociedad).

Esta salvedad no se acomoda al principio de igualdad que propugna nuestra Constitución; y las razones de «mera oportunidad» aducidas en su día para la introducción de la norma no bastan, por sí solas, para justificar el tratamiento diferenciado que pretende dispensarse a estas sociedades. A mi juicio, las sociedades de capital público participadas por un único socio son antes «mercantiles» y «unipersonales» que «públicas», por lo que no deberían venir sometidas a ningún tratamiento diferenciado. La norma resulta criticable por ello y porque no se justifican suficientemente las razones que pueden llevar a procurar a las sociedades unipersonales de capital público un tratamiento «más favorable» que el previsto para el resto, como si la procedencia del capital de una empresa garantizara

de suyo el cumplimiento de su normativa y constituyera un freno a la comisión de abusos por parte de sus dirigentes. En una economía de libre mercado tienen cabida, desde luego, las empresas públicas siempre compitiendo con las privadas, siempre que operen en condiciones de igualdad.

En cualquier caso, la declaración de inaplicación de los referidos preceptos no impide imputar al socio único «público» las consecuencias de su conducta; ni tampoco le libera de la responsabilidad en que pueda incurrir frente a la sociedad unipersonal por los daños y perjuicios causados a la misma.

TERCERA PARTE: El reverso de la sociedad de capital (unipersonal)

I. La independencia patrimonial de la sociedad unipersonal

1. Las dos caras de toda sociedad de capital

El Derecho mercantil de Sociedades, pese a su especialización creciente, no puede desvincularse del Derecho Patrimonial del que forma parte ni eludir la aplicación de sus principios generales. El estudio concreto de las instituciones societarias debe hacerse partiendo de esta idea y sin perder de vista el hecho cierto de que buena parte de las soluciones específicas que establece su normativa no son sino concreciones de postulados del Derecho general de obligaciones o del Derecho de daños; y que el recurso a las enseñanzas de estos sectores del ordenamiento es imprescindible para el adecuado tratamiento y la resolución de muchos problemas societarios.

La Ley ha dotado a la sociedad de personalidad jurídica y le ha reconocido capacidad de obrar para la consecución de sus fines. La consideración de la sociedad como un sujeto independiente permite delimitar adecuadamente su actividad e imputarle sus consecuencias. Al propio tiempo, también hace posible la asignación a la misma de la titularidad de los bienes y derechos que, en cada momento, conforman el patrimonio social, evitando su confusión con el patrimonio personal de los socios. La personalidad jurídica permite a la sociedad independizarse patrimonialmente de sus socios, haciendo que los bienes y derechos aportados por estos y los adquiridos directamente por la sociedad pasen a ser titularidad de esta y queden afectos tanto a sus fines como a las resultas su actividad (no solo como patrimonio de inversión o «Betriebsfond» sino también como patrimonio de responsabilidad o «Haftungsfond»). El patrimonio de la sociedad deja así de formar parte del patrimonio de los socios.

La atribución a la sociedad de personalidad jurídica, propia y distinta de las de los socios, se ha erigido, de este modo, en la piedra angular de su regulación, especialmente por lo que respecta a

las sociedades de capital, en las que los socios no tienen que responder personalmente del cumplimiento de las obligaciones que la sociedad contrae en el ejercicio de su actividad.

El análisis de la regulación legal de las sociedades mercantiles de capital se ha llevado a cabo por la doctrina poniendo el acento, fundamentalmente, en su configuración como un sistema de limitación de riesgos y un mecanismo capaz de exonerar a los socios de las deudas contraídas en el mercado a nombre de la sociedad. Sin embargo, no siempre se han tomado debidamente en consideración otras implicaciones jurídicas de la personificación de las sociedades y la consiguiente segregación de su patrimonio.

En consonancia con esto y con la propia vocación de la sociedad de constituir un instrumento de inversión empresarial, a nadie debe sorprender el hecho de que la legislación de sociedades, una vez constituidas, centre su atención básicamente en los derechos de los socios y, sin embargo, haya que hurgar en su articulado o deducir, de los principios configuradores de estas entidades, los deberes que pesan sobre esos mismos socios, en virtud de su posición en la sociedad o por las actuaciones llevadas a cabo ante la misma.

Ahora bien, la personificación de la sociedad no opera en un único sentido sino en ambos. Las sociedades mercantiles en general y las de capital en particular tienen, en efecto, dos caras como Jano. El reconocimiento legal a la sociedad de personalidad jurídica propia y la atribución a la misma de un patrimonio separado distinto del de sus socios no solo favorece a estos últimos, concediéndoles la coartada que necesitan para no tener que responder del cumplimiento de las obligaciones que la sociedad contrae en el tráfico, sino que también puede perjudicarles porque sus relaciones patrimoniales con el nuevo sujeto pasarán a ser relaciones interpersonales de alteridad y a estar regidas por el Derecho.

Lo que todo esto pone de manifiesto es la necesidad de replantear el modo en que venimos construyendo el Derecho de sociedades, llevando hasta sus últimas consecuencias la atribución formal de personalidad jurídica a la entidad societaria y el consiguiente nacimiento a la vida del Derecho de una nueva creatura humana, con todo lo que ello comporta y sin desatender ninguno de sus aspectos. En este proceso de reconstrucción, no debemos limitarnos al análisis de las soluciones concretas que, con frecuencia, afloran en el Derecho positivo y hace suyas la regulación especial de las sociedades. Estos destellos de «lucidez legislativa» no deben impedirnos vislumbrar el escenario de fondo y verdadero colofón del sistema, que es la aplicabilidad del Derecho Patrimonial a las relaciones entre la entidad participada y sus partícipes o lo que es lo mismo: entre la sociedad y sus socios.

La condición legal de persona jurídica de la sociedad hace que sus relaciones con los socios salgan de la esfera interna del contrato o negocio jurídico societario y se proyecten al ámbito general del Derecho Patrimonial, dando lugar al establecimiento entre ellos de derechos y obligaciones, cuyo incumplimiento puede hacer surgir situaciones de responsabilidad. El contenido de las relaciones mantenidas por la sociedad con sus socios puede ser muy diverso, atendiendo a la posición del socio dentro del organigrama societario, en función de los vínculos externos que se establezcan entre ellos y dependiendo, sobre todo, de la conducta observada por una y otros.

2. La otra «cara» de la sociedad de capital unipersonal

Las sociedades de capital unipersonales mantienen también una posición bifronte y no solo conceden al socio único el beneficio de no tener que responder, con el resto de su patrimonio, del cumplimiento de las obligaciones contraídas a nombre de la sociedad sino que, en su condición de personas jurídicas, pueden relacionarse con él de otros modos diferentes. La situación no se plantea de forma muy distinta en aquellas sociedades de capital sometidas al control de un socio mayoritario o de un grupo compacto de ellos y, en consecuencia, totalmente subordinadas al poder de decisión de otras personas.

La atribución a la sociedad de personalidad jurídica, propia y distinta, no sólo otorga a la sociedad unipersonal la condición de sujeto de derechos y obligaciones frente a terceros, sino también frente a su socio único, a pesar de la evidente conexión patrimonial que existe entre ambos, en la medida en que el patrimonio de la sociedad constituye, materialmente, una parte del patrimonio del socio único. Hasta el punto de que, para su representación gráfica, podría acudir a la figura matemática de un subconjunto dentro del conjunto en el que se agruparían la totalidad de los bienes, derechos y obligaciones patrimoniales del socio único. Aunque ello no impide la separación tajante entre los elementos que integran el patrimonio de la sociedad del resto del patrimonio del socio, ni obsta a que el patrimonio social pueda funcionar como un patrimonio plenamente autónomo, en lo que constituye una consecuencia necesaria de la configuración jurídica de una sociedad como entidad dotada de personalidad jurídica propia y distinta del socio o socios que la forman.

Este es el otro «precio» que el Derecho impone al socio de una sociedad de capital a cambio de eximirle de responsabilidad por las deudas sociales. La adopción de la forma de sociedad de capital, anónima o de sociedad de responsabilidad limitada, y la consiguiente segregación de patrimonios no sólo comporta ventajas para el socio, sino también los inconvenientes derivados de convertir sus relaciones con la sociedad en relaciones interpersonales, regidas por el Derecho

Patrimonial. De este modo, lejos de servir para propiciar situaciones de fraude, la dualidad de personalidades termina convirtiéndose en la principal garantía de funcionamiento del sistema.

La independencia patrimonial de las sociedades de capital hace que el *interés social* no pueda identificarse sin más con la suma de los *intereses de los socios* ni con el lucro o beneficio de estos, porque los socios no siempre son los únicos interesados («stakeholders») en el patrimonio de la sociedad. Tampoco el interés de la sociedad unipersonal coincide con el interés del socio único.

El *interés de la sociedad unipersonal* va más allá del *interés del socio único* y lo trasciende porque él no es el único «interesado» en la sociedad. En el interés de la sociedad tienen también cabida las legítimas expectativas de los acreedores sociales de ver satisfechos sus créditos y la pérdida que podría reportarles cualquier ventaja obtenida por el socio único en perjuicio de aquella, especialmente cuando dicha sociedad devenga incapaz de cumplir las obligaciones contraídas con ellos.

La primera consecuencia de esto es la necesidad de subordinar el interés del socio único al interés de la sociedad, en la medida en que esta debe dar prevalencia al cumplimiento de sus obligaciones frente a terceros y, por tanto, a los intereses de sus acreedores. Se explican de este modo las restricciones legales que rigen el reparto de dividendos en cualquier sociedad de capital, a fin de garantizar en todo caso la cobertura del capital social. También que, hallándose la sociedad en proceso de liquidación, ningún socio tenga derecho a exigir la entrega del haber que le corresponda en la división de la masa social, mientras no hayan sido extinguidas todas las deudas y obligaciones de la compañía o consignado su importe; y que la legislación de sociedades de capital prohíba a los liquidadores, bajo la misma condición, satisfacer la cuota de liquidación a los socios. Esta postergación también explica que, en caso de insolvencia de la sociedad unipersonal, la legislación concursal atribuya a los créditos del socio único frente a la sociedad la clasificación de «créditos subordinados».

El desdoblamiento de personalidades y la separación consiguiente de patrimonios, unidas a la atribución en exclusiva a la sociedad de las resultas de su actividad, hacen que el incumplimiento por el socio único de cualquier obligación frente a la sociedad no pueda, sin más, quedar subsumido en el interés societario del socio y produzca efectos en la esfera de las relaciones de la sociedad con terceros, al influir en la capacidad patrimonial de la misma para hacer frente a sus propias obligaciones.

II. En torno a los diversos modos de hacer valer la responsabilidad del socio único frente a la sociedad unipersonal

1. Régimen general de reclamación

A pesar de la legitimidad jurídica de la sociedad para dirigirse contra el socio en cualquiera de esas situaciones de responsabilidad, cabe pensar que una sociedad subordinada a la voluntad de su único socio o sometida al control férreo de un grupo cohesionado de ellos nunca va a proceder, «de motu proprio», contra aquel o contra estos para hacer valer sus derechos patrimoniales y exigirles que asuman las responsabilidades en que hayan podido incurrir.

Pero ninguna de estas situaciones es irreversible y pueden variar. Nada obsta, en efecto, a que se produzcan cambios en el accionariado de estas sociedades o en la composición de su capital social, que terminen afectado a su estructura orgánica y de poder. Por otra parte y aunque se mantuviera la situación de sumisión de la entidad, la persona jurídica societaria no tiene la última palabra en este asunto. Tradicionalmente, el Derecho común cuenta con mecanismos para proteger a los acreedores frente a la inactividad o a la conducta fraudulenta del deudor, haciendo valer sus derechos e intereses legítimos.

A) Directamente por la sociedad

La reclamación frente al socio o socios responsables puede llevarse a cabo directamente por la propia sociedad una vez que deja de estar sometida a la persona responsable, bien sea porque se hubiera producido un cambio de socio único o irrumpen en ella nuevos socios.

Así las cosas, nada impedirá a la sociedad liberada del control del que fuera su socio único dirigirse frente a este por cualquiera de los cauces que le ofrece el Derecho, para exigirle el cumplimiento de las obligaciones o la reparación de los daños que el mismo haya podido causarle. El principal inconveniente que puede plantear el ejercicio «a posteriori» por la propia sociedad de sus derechos contra el socio único es que el tiempo transcurrido haya provocado la prescripción o caducidad de los mismos. También podría ocurrir que, con ocasión del proceso de transmisión de la sociedad o de su unidad productiva, se hubieran asumido por parte de los adquirentes compromisos de no reclamación.

B) Por los acreedores subrogados en los derechos y acciones de la sociedad

La situación de unipersonalidad de la sociedad no puede evitar la posibilidad legal de que los acreedores sociales, subrogados en la posición de la sociedad deudora, ejerciten los derechos y acciones que puedan corresponderle para realizar cuanto se les debe, después de haber perseguido con el mismo fin los bienes que estuviera en posesión la sociedad, en el justo marco de lo prevenido con carácter general en el artículo 1111 del Código Civil. El precepto trata de impedir que la inactividad de un deudor y la falta de ejercicio por el mismo de sus derechos puedan terminar perjudicando a sus acreedores, confiriendo a los acreedores la facultad de subrogarse en la posición de aquel. Su finalidad es exigir al socio el recto cumplimiento de sus obligaciones frente a la sociedad así como reclamarle, en su caso, el pago de indemnizaciones por los daños y perjuicios que haya podido irrogarle. Puede tratarse de derechos y acciones derivados de las funciones orgánicas que el socio haya desempeñado en su sociedad, en tanto que administrador de hecho o de derecho o incluso en el ejercicio de las competencias de la junta general; y también de otros derechos, surgidos en el marco de las relaciones negociales que puedan establecerse entre ambos, más allá del ámbito interno o propiamente societario. A este segundo bloque de derechos se asimilan también los que puedan corresponder a la sociedad por daños extracontractuales imputables al socio.

La propia legislación de sociedades de capital prevé situaciones específicas de subrogación de los acreedores, que resultan plenamente aplicables a las sociedades unipersonales. Es lo que sucede, por ejemplo, con la acción social de responsabilidad de los administradores.

2. Reclamaciones frente al socio único en el marco del concurso de acreedores de la sociedad

La otra cara de la sociedad unipersonal se manifiesta con especial intensidad en las situaciones de crisis e insolvencia de la misma. La declaración de la sociedad unipersonal en concurso de acreedores comporta la pérdida del control de la sociedad por parte del socio único en aras a la preservación de la masa activa y la satisfacción de los intereses de los acreedores. La sociedad deudora queda sometida a la potestad directa o de supervisión del administrador concursal, designado judicialmente, al que la legislación concursal confiere un importante acervo de competencias relacionadas con la preservación de la masa activa y la defensa del interés objetivo de la sociedad. En situaciones de insolvencia, se produce un verdadero giro copernicano, pasando los intereses de los acreedores a ostentar la primacía a costa de la postergación de los intereses del socio o socios de la concursada.

La masa activa del concurso está conformada por la totalidad de los bienes y derechos integrados en el patrimonio del concursado a la fecha de la declaración de concurso y por los que se reintegren a dicho patrimonio o se adquieran hasta la conclusión del procedimiento; a excepción de aquellos que sean legalmente inembargables. Esto incluye cualquier crédito (declarado o latente) que pueda corresponder a la sociedad unipersonal frente a su socio único, antiguo o actual, como consecuencia de las posiciones de débito y responsabilidad que le atribuyan las leyes o resulten de los contratos celebrados por ambos; así como las acciones de reclamación que la sociedad unipersonal concursada esté en disposición de ejercitar contra ese mismo socio único para hacer valer sus derechos patrimoniales.

Si la sociedad unipersonal tuviera únicamente intervenidas las facultades de administración y disposición sobre sus bienes, conservará la capacidad para actuar en juicio, aunque necesitará la autorización de la administración concursal para demandar, interponer recursos, desistir, allanarse o transigir cuando la materia litigiosa pueda afectar a los intereses de la masa activa. Sin embargo, cuando la administración concursal lo estime conveniente «para el interés del concurso» y la concursada se negara a hacerlo, podrá solicitar al Juez del concurso autorización para proceder a la interposición de la pertinente demanda.

Por el contrario, en caso de suspensión de las facultades patrimoniales de la sociedad unipersonal concursada, la representación y defensa procesal de la misma correrá a cargo de la administración concursal que será, por ello, la encargada de la formulación de demandas y la interposición de recursos «en interés del concurso», sin perjuicio del derecho de la concursada al mantenimiento separado y sin coste para la masa de su propia representación y defensa en juicio.

La Ley extiende una y otra legitimación también a los acreedores que hayan instado por escrito a la administración concursal el ejercicio de cualquier acción de tipo patrimonial correspondiente a la sociedad unipersonal concursada, indicando las concretas pretensiones que se proponga hacer valer y su fundamentación jurídica, siempre y cuando el concursado, en caso de intervención, o la administración concursal, en caso de suspensión, no lo hiciesen dentro de los dos meses siguientes al requerimiento.

En sede concursal, debe tomarse igualmente en cuenta la grave consecuencia, prevista en la propia Ley de Sociedades de Capital (art. 16.2), para el caso de incumplimiento por la sociedad unipersonal de los requisitos legales de publicidad, impuestos a los contratos celebrados entre ella y el socio único, al determinar su inoponibilidad frente a la masa activa del concurso cuando no hubieran sido transcritos en el preceptivo Libro-registro y no hubieran sido transcritos a memoria anual depositada en el Registro Mercantil.

En el concurso de acreedores de la sociedad, los contratos válidamente celebrados por la sociedad unipersonal con el socio único, cumpliendo los requisitos de publicidad y transparencia, podrán ser objeto de impugnación mediante el ejercicio de las acciones de reintegración específicas del concurso (art. 226 TR LC); o bien, en último término, de aquellas otras acciones de reintegración que procedan con arreglo al Derecho general.

Capítulo aparte merece la especial incidencia que la situación de unipersonalidad de la sociedad anónima o limitada concursada pudiera tener en la sección sexta o de calificación del concurso. Si el concurso de la sociedad unipersonal fuera calificado como culpable, sería también factible considerar al socio único, por su actividad al frente de la sociedad, en tanto que administrador de derecho o de hecho, persona afectada por la calificación, con las graves consecuencias para él y para su patrimonio personal que ello pueda comportar y que van desde la devolución de los bienes o derechos indebidamente obtenidos de la concursada o de la masa activa y la indemnización de los daños y perjuicios causados, hasta la condena a la cobertura del déficit (arts. 455 y 456 TR LC.).

PALABRAS FINALES DE AGRADECIMIENTO

Mis últimas palabras han de ser necesariamente de Agradecimiento.

Es para mí honor entrar a formar parte de la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia. Me siento verdaderamente honrado y reconocido por ello: *etiam mihi*, «ius est ars boni et aequi»

Quiero personalizar este agradecimiento en nuestro querido Presidente, el Prof. Leopoldo Tolivar Ala; y que deseo hacer extensible también a mi mentora, la Prof. Pilar Rodríguez Mateos, a los demás avalistas de mi candidatura y, en último término, a la Junta de Académicos de Número, que tuvo la deferencia de aceptar mi designación por unanimidad. Entre todos, mi buen amigo y compañero de andanzas mercantiles, el Prof. José María Muñoz Paredes, a quien agradezco también, de todo corazón, que se haya prestado a recibirme contestando a este discurso.

Por más que alguien pueda considerar que se ha hecho a sí mismo, ninguno somos el resultado de un acto de generación espontánea. En mi caso, debo agradecer el ejemplo constante de mis padres y las muchas enseñanzas recibidas de mis profesores. En la Universidad aprendí algo muy importante (que trato de transmitir a todos mis alumnos): que nadie es menos que nadie y que lo que nos distingue de verdad es nuestro trabajo.

Llegados a este punto, quisiera tener un recuerdo entrañable hacia mi maestro universitario el Prof. José María Muñoz Planas, de quien tanto he recibido y a quien tanto debo; y a quien tanto debe también esta Academia. Porque dando, se recibe.... Su magisterio me enorgullece doblemente porque me une a la mejor escuela de mercantilistas españoles (la de Garrigues, Uría, Menéndez, Girón, Sánchez Calero, Olivencia, Duque, Sánchez Andrés,...) y también a la gran familia de profesores universitarios asturianos (los Alas, Posada, Traviesas, Roces,..), que he crecido admirando.

Mi última acordanza es para la persona que –con su ejemplo– más me ha enseñado en la vida y más he admirado: mi padre; a quien tengo por la imagen humana más próxima al Dios Bueno, en el que mi madre y él me enseñaron a creer desde niño...

No sería quien soy y no estaría hoy aquí, ante Vds. si no fuera por mi familia. Por eso quiero dedicar este acto a mi mujer, Amaia, por su lección de vida y su infinita paciencia conmigo, y a mis queridos hijos Leire y Javier. Para ellos, todo.

Gracias a mis amigos por sus inestimables muestras de afecto y consideración. No hay ninguna cosa en este mundo más valiosa ni más digna de consideración que la Amistad.

.... Y gracias, en fin, a todos Vds. por haberme escuchado. Confío en no haber abusado de su paciencia más de lo necesario.

Nada más