

MEDIACIÓN EN EMPRESAS FAMILIARES¹

MEDIATION IN FAMILY BUSINESSES

Carla Alonso Dal Monte* y M^a José Naranjo Hernández**

*Abogada y mediadora (carla.dalmonate@yahoo.es)

**Psicóloga y mediadora (mjnrnj@gmail.com)

Resumen: Las empresas familiares tienen un enorme peso en la economía española. Sin embargo, las estadísticas demuestran que son pocas las que sobreviven el tránsito de una generación a otra. Las soluciones habituales se limitan a una faceta primordialmente jurídica y económica, dejando a un lado los aspectos emocionales. Lo que se propone en este artículo es aplicar la mediación para la gestión integral de estos conflictos, principalmente, de manera preventiva, mediante la elaboración de protocolos familiares que sirvan de guía para la evolución futura de la empresa y de la familia.

Abstract: Family businesses make a great contribution to the Spanish economy. However, statistics prove that few of them survive intergenerational successions. The solutions that are usually offered are limited to cover mainly legal or economic matters, leaving emotional aspects aside. This article proposes the use of mediation to manage these conflicts in a comprehensive manner, with a focus on preventive measures, such as family protocols which serve as a guide for the future both of the firm and the family.

Palabras-Clave: Empresa familiar, tránsito generacional, mediación preventiva, protocolo familiar, continuidad de la empresa, armonía familiar.

Key words: Family Businesses, Intergenerational Succession, Preventive Mediation, Family Protocol, Business Continuity, Family Harmony.

Introducción: la empresa familiar

Una empresa familiar se puede definir como aquella cuya propiedad se encuentra, con carácter predominante, en manos de una o varias familias (personas vinculadas por lazos afectivos) y cuyos miembros intervienen en la administración y dirección del negocio de forma determinante.

Estas empresas tienen un enorme peso en la economía española. Aproximadamente un 85% de las empresas en España son empresas familia-

res. Se estima que existen 2,9 millones de empresas familiares que generan 13,9 millones de empleos en España. Estos datos cobran todavía más relevancia si se tiene en cuenta que estas empresas suponen el 70% del PIB español y del empleo privado. Esta situación no se da exclusivamente en la economía española; según la Family Firm Institute, Inc., se estima que las empresas familiares son responsables cada año de entre el 70% y el 90% del PIB mundial.

Estas cifras son posibles porque, si bien existe una tendencia a asociar el

término «empresa familiar» con pequeñas y medianas empresas, la realidad es que abarca desde el pequeño negocio de barrio hasta grandes grupos empresariales, como pueden ser Banco Santander, Ferrovial, Inditex, Mercadona, Acciona, Mango, y un largo etcétera.

Al profundizar en la vida de las empresas familiares, resulta sorprendente el bajo porcentaje de supervivencia de una generación a otra. Según demuestra la Encuesta Mundial de la Empresa Familiar 2010/2011 de PricewaterhouseCoopers, únicamente el 36% de las empresas en-

¹ Este artículo tiene su origen en un trabajo más amplio, que fue galardonado con el premio AMMI al mejor proyecto fin de curso, en su edición de 2011: «Mediación en Empresas Familiares»; Autores: Carla Alonso Dal Monte, María José Naranjo Hernández, César Gil Ballesteros y Sara Reyerer Serret.

cuestadas sobrevivieron a la transición a la segunda generación, un 19% a la tercera, y un 7% a la cuarta generación. Son datos preocupantes si se tiene en cuenta la importancia de estas empresas para la economía española. La continuidad de estas empresas supone, por tanto, un reto no solo para las familias empresarias, sino también para la estructura económica del país.

El reto: la continuidad de la empresa, del vínculo y armonía familiar

Para comprender las dificultades que amenazan a la continuidad de la empresa familiar, es necesario tener en cuenta las peculiaridades que se dan en este tipo de negocios: existe una estrecha relación entre la vida de la empresa y la vida familiar. Esto hace que se produzcan conflictos relacionados con la vida personal de los integrantes de la familia, con la gestión de la empresa y con la propiedad de la misma.

Lo que se propone en este artículo es exponer cómo la aplicación de la mediación para gestionar de forma integral estos conflictos en sus tres vertientes contribuye a la consecución de un doble objetivo: la continuidad de la empresa familiar, por un lado, y, por otro, la pervivencia del vínculo familiar. Dado que la empresa familiar implica, necesariamente, a la familia y a la empresa, el éxito de este tipo de negocios exige, inevitablemente, gestionar correctamente los conflictos que se producen en ambos ámbitos, pues en cuanto uno de ellos se agrieta, hace tambalear al otro. El reto es, por tanto, no sólo conseguir la continuidad de las empresas familiares, sino también del vínculo y la armonía familiar.

Para poder gestionar estos conflictos, es importante conocer los problemas y dificultades que suelen plantearse en estas empresas. Por ello, se analizarán a continuación los tres grandes tipos de conflictos que se producen en el seno de las empresas familiares: los personales, los relacionados con la titularidad o

propiedad de la empresa, y aquéllos relativos a la gestión de la empresa.

Conflictos personales

Son los conflictos que pueden existir en cualquier familia, propios de la relación vincular que se comparte como familia, como pueden ser deudas morales históricas (celos entre hermanos/as, por ejemplo), una mala relación por saltarse una norma familiar años atrás (como ser madre soltera), problemas no resueltos (mala relación con el cónyuge de un familiar) o malentendidos puntuales (una discusión en la cena navideña).

En este tipo de conflictos, lo emocional, lo relacional, es en sí mismo el problema. Esta tipología en «estado puro», en la que no se da ninguno de los demás conflictos que se desarrollan más adelante, será probablemente poco frecuente, ya que, generalmente, estos problemas en la relación personal influyen en la relación empresarial, y viceversa, por lo que tenderán a darse conjuntamente con otros problemas

Es, no obstante, muy importante tener en cuenta y observar las relaciones y los vínculos entre los miembros de la familia para gestionar los conflictos de las empresas familiares. La gestión de los conflictos personales es, por lo general, la gran olvidada en los mecanismos tradicionalmente aplicados para tratar de garantizar la continuidad de la empresa familiar y que, precisamente mediante la aplicación de la mediación, pretendemos rescatar para gestionar conjuntamente con los demás tipos de conflictos propios de las empresas familiares.

Conflictos relacionados con la propiedad de la empresa familiar

La propiedad de estas empresas se concentra en un grupo familiar y, por lo general, existe una fuerte tendencia a tratar de retener dicha propiedad del negocio en el núcleo familiar. No obstante, es normal que a lo largo de la vida de la empresa y de la familia, se produzcan situaciones que impliquen la incor-

poración y/o salida de miembros en la propiedad de la empresa familiar, que pueden amenazar o desestabilizar la continuidad del negocio. Atendiendo a esta clasificación, podemos diferenciar conflictos relacionados con la incorporación y salida de miembros en la propiedad de la empresa familiar.

Incorporación de miembros en empresa familiar

La incorporación de miembros en la empresa familiar puede producirse, por ejemplo, por el fallecimiento del fundador/titular de la empresa. Por aplicación del derecho sucesorio (ya sea sucesión testada o intestada), la propiedad se va dispersando, y dividiendo en más ramas familiares a medida que se producen los tránsitos generacionales. Ello da lugar a que nuevos miembros de la familia y, en ocasiones, también terceros, se conviertan en propietarios de la empresa familiar. Esto puede generar multitud de conflictos, como pueden ser:

- La entrada de un «socio pasivo», es decir, de una persona que no está involucrada en la vida de la empresa, desconocedora del negocio y que no tiene un interés en incorporarse a la actividad productiva, pero, sin embargo, pretende beneficiarse económicamente de su situación como propietario. Esto puede colisionar con la voluntad de otros propietarios de la empresa de reinvertir los beneficios obtenidos en el propio negocio para fomentar su expansión y crecimiento. Puede ocurrir asimismo que, mientras que unos quieren continuar, pues vienen trabajando en él y viene siendo su forma de sustento económico, otros prefieren venderlo pues no tienen interés en la actividad empresarial familiar.

- Problemas personales relacionados con el entendimiento de que alguno de los sucesores «no merece» la entrada en la empresa familiar, ya sea porque no ha participado en su creación, por rencillas de tipo personal (no se ayudó al padre en una situación de dificultad), o porque se trata de un tercero ajeno al gru-

po familiar, que genera en este último desconfianza.

- Discrepancias entre los sucesores del propietario (por ejemplo, los hijos/as del titular fallecido) acerca del porcentaje de participación que les corresponde en la empresa familiar o, en su caso, de la compensación económica alternativa que corresponderá al sucesor que no reciba participación en la empresa familiar. En ocasiones, estos conflictos se manifiestan aún en vida del propietario de la empresa familiar, cuando se plantea un relevo generacional.

- La incorporación de ramas familiares no afines, con conflictos personales manifiestos o latentes, que a la postre inciden negativamente en la gestión de la empresa.

- La entrada del cónyuge de alguno de los titulares fallecidos, ya sea como propietario o usufructuario, puede conllevar también problemas, ya que puede ser percibida como un tercero ajeno al núcleo familiar y sin derecho a beneficiarse del negocio familiar.

En ocasiones, el propietario de la empresa puede decidir también retirarse del negocio familiar y transmitirlo a sus sucesores en vida, dando lugar a un relevo generacional. La transmisión de la titularidad puede venir o no conjuntamente con la cesión del mando y dirección de la empresa a la generación más joven. Esto conlleva problemáticas como la previsión y garantía de los medios de subsistencia del familiar que ha venido conduciendo hasta el momento el negocio y que se retira (en ocasiones, también de su cónyuge), conflictos en el porcentaje de participación que corresponde a cada uno de los sucesores, como se ha mencionado anteriormente, así como aquellos relacionados con la sucesión en la gestión del negocio, que se abordará más adelante.

Por otro lado, también se debe tener en cuenta que la liquidación de la sociedad de gananciales puede dar lugar a la incorporación en la empresa del ex cónyuge del familiar empresario. En ocasiones, el grupo familiar concibe a este ex cónyuge como un enemigo del gru-

po familiar, por lo que su entrada en la empresa puede causar conflictos no solo con su ex pareja, sino también con el resto de los integrantes de la familia. Esta concepción está frecuentemente acompañada de un sentimiento por parte del grupo familiar de aprovechamiento del patrimonio familiar por parte de la ex pareja. Si bien, no cabe descartar tampoco la posibilidad de una alianza inversa, según cuáles sean las circunstancias.

Por último, puede producirse también la entrada de terceros ajenos al grupo familiar en la empresa. Es habitual que esto no se vea con buenos ojos, ya que el negocio en muchas ocasiones es el medio de sostenimiento económico familiar, que podría verse amenazado con la entrada de un extraño que no forma parte de la familia. Pese a este recelo, puede ocurrir que la empresa necesite financiación ajena, ya sea para hacer frente a un momento de crisis o para sufragar su expansión, y se vea obligada a dar entrada a terceros, por ejemplo, mediante una ampliación del capital social. En otras ocasiones, puede ser algún miembro de la familia el que quiera dar entrada en la propiedad de la empresa (probablemente, minoritaria) a modo de recompensa y motivación a una persona que ha venido trabajando en ella y que ocupa un puesto de responsabilidad. Más sangrantes son los supuestos en los que un miembro de la familia decide abandonar la empresa familiar y manifiesta su deseo de vender su participación en el negocio. Además de las alteraciones que esta salida puede producir en el funcionamiento de la empresa, son situaciones vividas por lo general con un sentimiento de rechazo por parte de la familia de la persona que abandona la empresa.

La disgregación de la propiedad de la empresa que conllevan los supuestos descritos anteriormente, puede dificultar la toma de decisiones empresariales y dar lugar a perturbaciones en la conducción del negocio. Si tomamos una sociedad de capital como ejemplo, puede derivar en un bloqueo de los órganos de la socie-

dad, y reflejarse en la falta de toma de decisiones a nivel del órgano de administración, necesarias para el buen desempeño de la empresa (por ejemplo, iniciar una relación comercial de provecho para el negocio), o, a nivel de la junta general de socios, como podría ser la no aprobación de las cuentas anuales, o la solicitud por un socio descontento con la gestión de una auditoría externa de la empresa cuando ésta no está obligada a auditar, con el consiguiente incremento de los gastos para la sociedad, etc. Este bloqueo tiene como consecuencia la emisión de señales negativas a los operadores del mercado, que pueden en última instancia afectar a las relaciones comerciales con acreedores, clientes, etc., que, ante la evidencia de un conflicto interno en la empresa, pueden decidir evitar iniciar nuevos proyectos, terminar anticipadamente los vigentes, o no renovarlos a su término.

En definitiva, estos conflictos pueden redundar en un incremento de costes económicos para la sociedad, un desaprovechamiento de nuevas oportunidades de negocio, así como una merma de las actuales relaciones comerciales debido a la exteriorización al mercado del conflicto interno familiar. Es fundamental, por tanto, abordar estas situaciones lo más rápidamente posible, para tratar de minimizar los efectos negativos señalados. La mediación se presenta como un mecanismo muy eficaz para ello.

De cara a la gestión de estos conflictos, se debe tener en cuenta que estará presente, por un lado, una problemática de tipo «material», basada en cuestiones económicas como la lucha para la conservación del patrimonio familiar, o la obtención de beneficios económicos. Por otro lado, contendrán asimismo, por lo general, una gran carga emocional como consecuencia de la relación personal de los implicados debido al vínculo familiar que les une, así como, en ocasiones, del duelo en el que están inmersos debido al fallecimiento del familiar. En estas situaciones, para la correcta gestión del conflicto es fundamental recoger ade-

cuadramente las emociones (el dolor, la tristeza, la ira) de los miembros de la familia empresaria, cuestión que se abordará desde la mediación.

Salida de miembros de la empresa familiar

El abandono de la empresa familiar por parte de un miembro de la familia puede originar también conflictos.

En ocasiones, puede darse una salida voluntaria de la empresa familiar. Un integrante de la familia puede tomar la decisión de desvincularse del negocio familiar, por diversos motivos: deseo de embarcarse a otra actividad, de iniciar un negocio en solitario, de dedicarse a su vocación profesional que nada tiene que ver con el negocio familiar, desavenencias irreconciliables con otros miembros de la familia, etc.

La mera decisión de un familiar de dejar el negocio que se ha construido por la familia puede ser una fuente de conflictos personales, y ser vivido por los demás como un abandono, rechazo y traición a los valores y el esfuerzo familiar invertido en la empresa.

Además, si los restantes familiares propietarios no disponen del capital necesario para adquirir la participación del familiar que quiere marcharse de la empresa, sobrevolará entonces para estos la amenaza de entrada en el negocio de un tercero ajeno a la familia. Por el contrario, la persona que quiere desvincularse de la empresa familiar puede encontrarse en el contexto de que no aparezca un comprador de su parte del negocio, viéndose obligado a permanecer en la sociedad en contra de su voluntad. Esta situación puede incidir negativamente en el clima empresarial, enturbiar la toma de decisiones y afectar, en definitiva, el día a día de la empresa.

Por último, se debe resaltar que si la salida de la propiedad de la empresa va unida a la desvinculación de la gestión empresarial, existe el riesgo de que esta marcha afecte directamente a la continuidad del negocio, si, por ejemplo, esa persona ocupaba un papel clave en la

conducción de la empresa y no se ha previsto adecuadamente la sucesión.

En ocasiones, puede darse la situación de que sean determinados propietarios de la empresa familiar los que deseen que otro se desvincule de la empresa y traten de forzar su salida. Eso puede darse por conflictos personales, desavenencias en la gestión del negocio, percepción de que realiza una actividad improductiva y no está implicado en el trabajo que desempeña y más entorpece que aporta al negocio, etc.

Es frecuente que estas situaciones se agraven con el ofrecimiento de una contraprestación insignificante por la adquisición de la participación en la empresa del socio saliente, o, al contrario, con la exigencia de una cuantía excesivamente elevada por este último para la venta de dicha participación, con el consiguiente sentimiento de abuso por parte de los demás.

Esta situación dificulta la convivencia en el ámbito familiar y empresarial y puede afectar negativamente a los demás miembros de la familia y/o trabajadores en el ejercicio de sus tareas en la empresa, con el consecuente perjuicio para la empresa y el clima familiar.

Conflictos relacionados con la gestión de la empresa familiar

Dentro de esta categoría se incluyen una multiplicidad de conflictos relacionados con diversas áreas de la administración del negocio:

- No separación del patrimonio familiar y empresarial, con confusión de cuál está afecto o no a la actividad de la empresa. Esto puede llevar a abusos por parte de algún miembro, que aprovechándose de esa situación, integre en su patrimonio personal activos que corresponderían a la empresa familiar.

- Presencia de personas no calificadas en puestos de responsabilidad directiva. Las relaciones afectivas propias del vínculo familiar y la concepción de la empresa como una gran familia, pueden enturbiar la decisión acerca de la designación de personas para este tipo

de puestos. Además del perjuicio que ello puede suponer a nivel empresarial, puede despertar sentimientos de injusticia, envidias y tensiones en el ámbito familiar.

- Las decisiones acerca de quiénes pueden trabajar en la empresa familiar. Es una de las principales causas de conflicto, que comprende tanto a la contratación de miembros de la familia como de terceros, que puede seguir criterios dispares según para qué integrante de la familia. Así, determinados miembros de la familia pueden tender a ayudar a otro familiar que se encuentra en una situación delicada, mediante su incorporación a la empresa, cuando ello colisiona con un sano criterio empresarial, por ejemplo, porque es una persona que no conoce el negocio y no puede aportar nada productivo. En otros casos, pueden existir familiares que se sientan con el derecho de ocupar algún puesto en la empresa por el mero hecho de pertenecer al grupo familiar, o que incluso pretendan la incorporación de algún tercero a la empresa, aunque no cuenten con la cualificación y conocimientos necesarios, en contra del criterio de otros miembros del grupo familiar. Otros pueden, por el contrario, exigir la contratación de familiares y/o terceros con experiencia y cualificados para el mejor funcionamiento empresarial.

- Retribución que corresponde a los distintos miembros de la familia que trabajan en la empresa. Pueden darse problemas relacionados con la fijación de la retribución en función a criterios de afinidad personal, necesidad de los miembros de la familia, etc., en vez de criterios como la responsabilidad del cargo ocupado, requisitos de experiencia y formación. Ello puede generar tensiones en el seno familiar e incidir en la productividad de aquellos que se sientan injustamente retribuidos. Esto puede producirse entre los miembros de la familia y también con relación a terceros que trabajen en la empresa.

- El rendimiento de los distintos miembros de la familia en los puestos que ocu-

pen en la empresa familiar, por ejemplo, por la percepción de que determinado/a integrante de la familia no realiza su tarea adecuadamente, y que se está produciendo un aprovechamiento por parte de esa persona.

- Conflictos en relación con la política de reparto de los beneficios. Unos pueden pretender obtener un rendimiento económico rápido, mediante el reparto de los beneficios, mientras que otros pueden ser partidarios de reinvertirlo en la empresa, para que tenga una posición más sólida de cara a la competencia en el mercado, para expandir el negocio, etc. Especial relevancia tiene en relación con este punto la existencia de «socios/as pasivos/as», para los que la única fuente de ingreso económico sería la distribución de los rendimientos obtenidos, ya que no perciben un salario por la prestación de sus servicios a la empresa. Una situación prolongada de ausencia de reparto de dividendos puede desembocar en el deseo de venta de su participación en la empresa, para obtener de este modo el rendimiento económico que no percibe vía reparto de beneficios.

- Toma de decisiones importantes. Un porcentaje nada desdeñable de los conflictos en las empresas familiares derivan de la falta de consulta de los directivos familiares al resto de integrantes de la familia involucrados en la empresa acerca de decisiones relevantes. Estas decisiones pueden abarcar múltiples situaciones, que dependerán del tamaño y situación de la empresa familiar: apertura de un nuevo local, contratación de un tercero para dirigir una parte del negocio, etc.

- Relevo generacional en la gestión del negocio familiar. En toda empresa familiar que tiene vocación de continuidad, llega un momento en el que se tiene que producir, inevitablemente, un relevo generacional.

Puede suceder que el relevo se realice voluntariamente por el/la conductor/a principal del negocio. La designación del/la sucesor/a es una materia delicada, que debe ser bien abordada para

mantener la continuidad de la empresa. Se pueden producir asimismo conflictos entre los candidatos a la sucesión, por entender que merecen asumir el mando por motivos personales en vez de por razones de capacitación para el puesto. Para garantizar el crecimiento de la sociedad es muy importante que, con independencia de la titularidad del capital social, se coloque en los puestos de responsabilidad directiva a personas cualificadas, y que la posición que cada miembro de la familia ocupe en los diferentes puestos esté asumida y legitimada por todos ellos, ya que lo contrario generaría tensiones que incidirían en la toma de decisiones y trastornarían la marcha del negocio.

Frente al relevo voluntario, puede producirse asimismo una resistencia a aceptar esta retirada por parte del fundador del negocio, por pensar que todavía no es el momento, o que el/la sucesor/a no está todavía capacitado/a. Por el contrario, la persona que se siente con el derecho de suceder puede encontrar que el padre o la madre está «anticuado», ya no tiene visión para seguir conduciendo la empresa. Estas luchas de poder pueden desestabilizar el negocio y originar tensiones en el ámbito familiar.

(ix) Divergencias de criterios acerca de la futura estrategia de la empresa familiar. A medida que se van incorporando nuevas generaciones en la empresa, pueden surgir desavenencias acerca de la estrategia empresarial a seguir.

Como ejemplo, podríamos pensar en el conflicto que supondría que la rama familiar A, conjuntamente con la B, que viven una situación económica holgada, aprobaran un aumento de capital para hacer frente a la inversión en tecnología necesaria para la internacionalización de la empresa, con el desacuerdo de la familia C, por encontrarse esta última en un momento en el que no puede acudir a la ampliación por no disponer del capital necesario. La familia C vería disminuida su participación en la empresa. Es decir, aunque mantendría el mismo número de acciones que te-

nía antes de la ampliación de capital, se reduciría el porcentaje que representan sobre el total del capital social de la empresa, ya que éste se ha incrementado. Ello implica una reducción de sus derechos políticos (de voto en las juntas generales) y puede que incluso económico en la empresa (derecho a participar en los beneficios). Los efectos de esta decisión pueden contaminar la relación a futuro tanto en el ámbito familiar como empresarial.

La mediación como instrumento para la gestión de los conflictos de la empresa familiar

Como se ha podido ver en el apartado anterior, son múltiples los conflictos que pueden producirse en el ámbito de las relaciones personales de los integrantes de la familia, la gestión y la propiedad de la empresa familiar. Estos conflictos conllevan consecuencias negativas, tanto para la empresa como para la relación personal de los miembros de la familia, como pueden ser el incremento de la tensión en el ambiente empresarial y familiar, disminución de la productividad, entorpecimiento en la toma de decisiones, bloqueo de órganos de decisión, incremento de los costes para la empresa, etc. Todo ello puede terminar por dañar, e incluso romper, los vínculos familiares, afectar a las relaciones con los clientes y proveedores de la empresa, redundar en pérdidas de oportunidades de negocios y causar perjuicios económicos severos, por lo que es fundamental abordar los conflictos lo más rápidamente posible para evitar que amenacen la continuidad de la empresa y del vínculo y armonía familiar. Lo que se propone a continuación aplicar el proceso de mediación para prevenir estos conflictos antes de que tengan lugar, así como para gestionarlos una vez se han manifestado.

Mediación preventiva: el protocolo familiar

La mediación preventiva consistiría en la elaboración, a través del proceso de mediación y con anterioridad a la mani-

festación del conflicto, de un protocolo familiar, es decir, de un acuerdo marco entre los miembros de la familia que establezca las reglas que esa familia desea darse a sí misma para regular la vida de la empresa y la relación entre esta última y la familia. Se trata de lograr un acuerdo para conducir las actuaciones familiares en la empresa, que contribuya a la gestión de eventuales incidencias que se pueden producir en el ámbito de la familia y que están relacionadas con la empresa familiar, para tratar de prevenir o minimizar los conflictos internos, aportar cauces de solución de los mismos cuando surjan y, además, facilitar los procesos de sucesión generacional en la empresa.

Contenido del protocolo familiar

El contenido de cada protocolo familiar dependerá de las circunstancias particulares requeridas por cada familia y la empresa que conducen. Entre otras cuestiones, es frecuente abordar las siguientes:

- Acuerdos sobre la propiedad de la empresa: régimen de transmisión de acciones o participaciones, usufructo, exclusión y separación de socios, régimen económico matrimonial de los socios y previsión de las posibles crisis matrimoniales, régimen de sucesión en caso de fallecimiento de los socios, estableciendo cómo iniciar la transición y garantizar la seguridad y continuidad de la empresa.
- Mayorías exigibles para la adopción de acuerdos.
- Pactos relativos a la estructura y funcionamiento de la empresa: valores éticos que presiden la actuación de la empresa, en materias como calidad de producto o servicios, atención al cliente, política de personal, reglas de buen gobierno y transparencia, diseño de la estructura empresarial y previsión de su evolución futura, reglas sobre el uso del nombre familiar en marcas y denominaciones sociales, momento y condiciones en que la empresa habrá de perder su carácter familiar.
- Criterios para fijar la composición, estructura y funcionamiento de los ór-

ganos sociales, como la Junta General y el órgano de administración.

- Creación de órganos de carácter familiar no previstos en la legislación societaria, criterios sobre composición y funcionamiento de dichos órganos, delimitación de sus atribuciones y relación con otros órganos.

- Normas que regulen la incorporación de los familiares a la empresa: derecho de los miembros de la familia para acceder al trabajo en la empresa y fijación de requisitos para ello (edad, titulación, experiencia, formación, etc.), requisitos para el acceso a cargos de gestión, edad máxima de permanencia, obligaciones de no competencia, funciones a desarrollar por los familiares y retribución.

- Pactos relativos a las relaciones económicas entre empresa y familia: política de reparto de los beneficios obtenidos por la empresa familiar, con especial atención a la situación de los «socios/as pasivos», atención a necesidades familiares, otorgamiento de avales y garantías personales.

- Pactos de salida de los familiares de la empresa.

- Pactos relativos a la resolución de conflictos en la familia: se pueden atribuir competencias a los órganos familiares, e incluso establecer sistemas como la mediación para la gestión de los conflictos. Se pueden establecer excepciones al protocolo y su interpretación, así como previsiones sobre el posible incumplimiento de las disposiciones del protocolo familiar, por ejemplo, mediante cláusulas penales, etc. Asimismo, se puede fijar la duración del protocolo y los mecanismos de revisión y adaptación del mismo, motivada ya sea por cambios en la realidad familiar, empresarial o legislativa.

La mediación como instrumento para elaborar un protocolo familiar

La mediación, entendida como un procedimiento voluntario de gestión o resolución positiva de tensiones o conflictos en el que las partes solicitan y aceptan la intervención de un mediador

profesional imparcial, neutral y sin capacidad para tomar decisiones por ellas, que les asiste con la finalidad de favorecer vías de comunicación y búsqueda de acuerdos consensuados, se presenta como un instrumento óptimo para la elaboración de un protocolo familiar. Esto es así, porque tiene en cuenta la dinámica de las relaciones familiares, los intereses y necesidades de cada uno de sus miembros a la hora de crear las reglas que han de gobernar las relaciones empresa-familia. Esto permite lograr una mayor armonía familiar, lo que a su vez incrementa las posibilidades de éxito empresarial.

Es importante destacar que no todos los acuerdos que se pueden adoptar en el ámbito de la empresa familiar tienen la misma eficacia jurídica. Así, cabe diferenciar:

- Pactos con eficacia jurídica interna entre los firmantes, bien porque no son inscribibles en el Registro Mercantil, bien porque los miembros de la familia desean que permanezcan en el ámbito privado y no quieren darles publicidad. Por ejemplo, pactos en virtud de los cuales se unifica el voto de todos los accionistas agrupados para determinados asuntos de la junta general.

- Pactos susceptibles de incorporarse a los estatutos de la sociedad e inscribibles en el Registro Mercantil, con eficacia frente a terceros. Por ejemplo, determinados pactos que regulan el derecho de adquisición preferente a favor de los socios, o cláusulas que establecen determinados requisitos para acceder al Consejo de Administración, como ser propietario de un determinado porcentaje de capital.

- Pactos carentes de eficacia legal, cuya validez se limita a la fuerza moral. Los incumplimientos de estos pactos no se pueden exigir ante la instancia judicial. Se refieren, por ejemplo, a valores éticos que se deben seguir en el desarrollo de la actividad empresarial, la conducta de familiares o directivos, etc. Podemos incluir en este apartado los contratos sucesorios (aquellos

que obligan a otorgar el testamento en un determinado sentido –habituales en el ámbito de la empresa familiar, para tratar de evitar que la propiedad de la empresa se disgregue en caso de fallecimiento del propietario -), ya que están prohibidos con carácter general en el código civil, salvo por lo previsto en el artículo 1.271 y 1056, según los cuales, en atención a la conservación de la empresa, se permite que el testador, para conservar indivisa una explotación económica, disponga que se pague en metálico su legítima a los demás interesados y, en caso de no existir metálico suficiente, permite que se pueda abonar con efectivo extrahereditario, en un plazo de 5 años.

En ocasiones, los acuerdos adoptados por las partes exigirán el otorgamiento por los distintos integrantes de documentos adicionales, como puede ser el testamento, para recoger el régimen de transmisión «mortis causa» de las acciones, o capitulaciones matrimoniales, para establecer la separación de bienes en aras de la preservación de la empresa en el grupo familiar.

Las principal ventaja de la mediación frente al empleo de los instrumentos estrictamente jurídicos que se vienen empleando tradicionalmente para la elaboración de de protocolos familiares, es que toma en cuenta los sentimientos, emociones, intereses y necesidades de todos los miembros de la familia que participan en la mediación, fomenta el diálogo en el ámbito familiar y empresarial, lo que deriva en un mayor grado de interiorización y legitimación de los acuerdos alcanzados. Por ello, probablemente se produzca un mayor grado de cumplimiento respecto de aquellos elaborados mediante procedimientos puramente jurídicos. Este punto cobra especial relevancia sobre todo si se tiene en cuenta que determinadas cláusulas que resultan clave en el ámbito de las empresas familiares (como los pactos sucesorios) pueden tener efectos meramente «morales», como se ha indicado anterior-

mente, y no pueden ser exigidos ante la instancia judicial.

A diferencia del protocolo familiar redactado con un simple modelo, con la mediación se trataría de propiciar la comunicación familiar en torno a la realidad de la empresa y de la familia, la puesta en común de la visión de futuro de ambas esferas, lo que permite al grupo familiar dotarse de aquéllas reglas que mejor se adapten a sus circunstancias particulares para lograr la continuidad de la empresa y de la armonía familiar. Lo que se pretende es que esos acuerdos que se vayan obteniendo y que se plasmen en el protocolo familiar, reflejen una aceptación compartida de los diferentes ámbitos de la vida empresarial y familiar: derechos económicos y políticos, propiedad, gestión empresarial, sucesión, etc. De este modo, el protocolo familiar sería un instrumento de comunicación y armonía intrafamiliar, de gran utilidad para servir de guía para la evolución futura de la empresa y de la familia. Para ello, es fundamental que en el proceso de mediación colaboren todos los miembros implicados y que se realicen todos los debates necesarios acerca de los temas que se desean incluir en el protocolo familiar.

El protocolo familiar no es un instrumento inmóvil, sino que conviene revisarlo periódicamente para mantener su vigencia, ya que se refiere a entramados complejos que están en continuo movimiento. Si bien se debe garantizar una cierta permanencia del protocolo en el tiempo, es conveniente incluir cláusulas que prevean su adaptación a la realidad del contexto empresarial y familiar cuando se den circunstancias que exijan su variación. La mediación se presenta como un instrumento idóneo también para las sucesivas revisiones que sea necesario llevar a cabo de los protocolos familiares, ya que mejora la comunicación entre los integrantes de la empresa familiar, reconduciéndola para que puedan hablar y escucharse sin las interferencias habituales propias de las situaciones de alta tensión emocional.

Mediación en el momento en que se manifiesta el conflicto

Por último, señalamos que la mediación es un instrumento que se puede utilizar también para gestionar los conflictos que tienen lugar en las empresas familiares una vez que estos se han manifestado. En estos casos, la intervención puede limitarse a la gestión del conflicto que ha aflorado, o bien se puede aprovechar la ocasión para dialogar acerca del conjunto de la vida familiar y empresarial para elaborar de un protocolo familiar que sirva de guía a la familia y a la empresa en el futuro.

Conclusión

Tras analizar los distintos tipos de conflictos que se producen en las empresas familiares, se observa que se entremezclan aquéllos de índole personal, los relacionados con la propiedad de la empresa y los relativos a su gestión.

La mediación, entendida como un procedimiento voluntario de gestión de conflictos en el que interviene un mediador profesional, neutral e imparcial, y sin capacidad para tomar decisiones por las partes intervinientes, que les asiste con la finalidad de favorecer vías de comunicación y búsqueda de acuerdos consensuados, es un instrumento óptimo para gestionar este tipo de conflictos de manera integral, tanto antes de que se produzcan -mediación preventiva-, a través de la elaboración de un protocolo familiar (conjunto de reglas que la familia se da a sí misma para establecer sus relaciones familia-empresa), como una vez se han manifestado.

A continuación se resumen las principales ventajas de la aplicación de la mediación a la gestión de los conflictos que tienen lugar en las empresas familiares:

- La mediación aplicada de forma preventiva permite a la familia y a la empresa regular los mecanismos de solución de conflictos antes de que estos tengan lugar, a través de la elaboración de un protocolo familiar. Ello incrementa las posibilidades de supervivencia de la empresa

en el tiempo, así como de la continuidad de la armonía familiar.

- Es un procedimiento que abarca de forma conjunta los tres tipos de conflictos que se producen en el ámbito de la empresa familiar: los personales, los relacionados con la propiedad de la empresa y aquéllos relativos a su gestión, que son tanto de índole emocional como empresarial. Es cierto que el protocolo familiar contiene aspectos jurídicos, económicos y empresariales, y es necesario que la familia empresaria cuente con el debido asesoramiento en estas áreas, pero no puede olvidarse que es el resultado de un proceso de diálogo acerca de la realidad empresarial y familiar, por lo que es necesario recoger y canalizar las emociones de los miembros de la familia para facilitar la comunicación.

- Como se ha señalado anteriormente, la mediación toma en consideración los sentimientos, emociones, intereses y necesidades de los miembros de la familia. Fomenta el diálogo en el ámbito familiar y empresarial y permite que se alcancen pactos interiorizados y legitimados por todos los participantes, lo que a su vez incrementa la probabilidad de cumplimiento del protocolo familiar. Este punto es de especial trascendencia, ya que determinadas cláusulas que resultan clave en este tipo de acuerdos (pactos sucesorios, valores empresariales) pueden tener efectos meramente «morales», y no pueden ser exigidos ante la instancia judicial, por lo que es fundamental que exista una voluntad por parte de las personas que los asumen de cumplirlos.

- La mediación puede suponer un ahorro económico, ya que si los conflictos no se abordan a tiempo, pueden acabar judicializándose, con el consiguiente coste que ello implica para la familia y/o la empresa.

- Reduce asimismo los costes económicos que supone para la empresa el mantenimiento del conflicto en su seno, ya que ello redundaría generalmente en una disminución de la productividad, bloqueo de los órganos de gobierno de la empre-

sa, etc. Todo ello puede incidir negativamente en su imagen hacia exterior.

- Fomenta la toma de decisiones por los miembros de la familia empresaria, que son los que deciden cómo quieren resolver las dificultades, por lo que será más gratificante el posterior cumplimiento del acuerdo establecido. Se buscan soluciones satisfactorias para todas las partes implicadas. Además, el diálogo que tiene lugar en la mediación produce acuerdos creativos, que se adaptarán mejor y de manera más personalizada a los requerimientos de cada familia y empresa.

- La mediación facilita el acercamiento de posiciones, disminuye la tensión y coste emocional y propicia el mantenimiento de las relaciones. Permite mantener una relación positiva con el entorno familiar tras la resolución del conflicto, favoreciendo no romper el vínculo y buscar la forma de mantener una relación más cordial, lo que beneficia a toda la familia en su conjunto y a la empresa en general.

Además de los beneficios que la mediación aporta para las propias familias empresarias y sus correspondientes negocios, no hay que olvidar los efectos positivos que puede tener también para la economía en general. La mediación permite abordar de manera integral los conflictos relacionados con el ámbito personal, con la propiedad y la gestión del negocio, conflictos que suponen una amenaza para la pervivencia de las empresas familiares. Por todo ello, creemos que es necesario realizar un esfuerzo por acercar la mediación al ámbito de las empresas familiares, como vía para mejorar tanto la productividad y continuidad de estas empresas, como para mantener el vínculo y armonía familiar.

Bibliografía

- Bosch Sans, V. (2008). La empresa familiar: su problemática y sucesión. *Recupera*, (53), 20-22.
- Corona, Gálvez, Badía y Sanchís. (2003). *Estudio sobre los problemas derivados de la sucesión en la empresa familiar*. PricewaterhouseCoopers, S.L.
- Dirección General de Política de la Pequeña y Mediana Empresa (2003). *Guía para la pequeña y mediana empresa familiar*. Madrid: Ministerio de Economía
- Melero Ynaraja, J.L. (2009). La mediación en la familia empresaria: un posible nuevo reto. *Revista de mediación*, (4), 6-11.
- Ortemberg, O. (2006). *Mediación en empresas familiares*. Barcelona: Gedisa, S.A
- Pérez-Fadón Martínez J.J. (2005). *La empresa familiar. Fiscalidad, organización y protocolo familiar*. Bilbao: CISS.
- PricewaterhouseCoopers, S.L. (2007). *Informe sobre la empresa familiar en España*.
- Sánchez-Crespo Casanova, Antonio J (2009). *El protocolo familiar. Una aproximación práctica a su preparación y ejecución*. Madrid: Sánchez-Crespo Abogados y Consultores.
- Sánchez Ruiz, M. (2010). *Régimen jurídico de la empresa familiar*. Pamplona: Aranzadi.
- http://www.pwc.es/es_ES/es/servicios/asesoramiento-empresarios/assets/encuesta-empresa-familiar-2010-2011.pdf
- <http://www.iefamiliar.com/web/es/>
- www.ffi.org