

«Cuando despertó, el dinosaurio todavía estaba allí»: conflicto de socios y mediación



**JOSÉ MARÍA
ROJÍ
BUQUERAS**

Socio CMS. Árbitro. Mediador



Los conflictos de socios son frecuentes y no son necesariamente la expresión de una conducta ilegítima de quienes se enfrentan. Las dinámicas minoría-mayoría, las diferencias en cuanto a la participación en la gestión, las distintas percepciones sobre el negocio, los diferentes umbrales de riesgo, las expectativas diversas en cuanto al retorno en forma de dividendos o el alcance del derecho de información, son cuitas habituales entre socios y causa de numerosos conflictos. En las empresas familiares, el escenario se complica con las cuestiones sucesorias, la profesionalización, la confusión patrimonial y los enfrentamientos familiares extra-societarios que contaminan la relación societaria.

La judicialización de los conflictos de socios

Como consecuencia, se plantean con frecuencia acciones ante tribunales y cortes arbitrales: impugnación de acuerdos sociales, acciones sociales e individualidades de responsabilidad, instando la disolución, ejercitando el derecho de separación, promoviendo la exclusión, interesando el cumplimiento de pactos parasociales y protocolos familiares, por incumplimiento de los

deberes de lealtad del socio, en relación con la transmisión de acciones o participaciones, derivadas del despido de directivos, por cuestiones sucesorias, etc.

Son distintos los órdenes jurisdiccionales llamados a conocer de las mismas: mercantil, civil, laboral y, en ocasiones, penal. Además, es poco habitual la acumulación, principalmente por razones temporales y por no coincidir las partes en las distintas acciones: socios entre sí, socios frente a la sociedad y viceversa, sociedad y/o socios vs administradores y directivos. Son frecuentes también los convenios arbitrales que afectan a parte de la controversia, según el alcance del convenio, e incluso la misma acción puede resolverse ante la jurisdicción o en arbitraje en función de la legitimación activa, particularmente cuando la ostentan socios y acreedores.

Así, ninguno de los tribunales y/o árbitros que conozcan de cada litigio concreto tendrá una visión completa de la extensión del conflicto y no podrán dictar una resolución que integre el conjunto del problema.

La insuficiencia de la solución judicial o arbitral

No solo los conflictos se tratan segmentadamente, sin que se pueda plantear una solución global, sino que una vez se obtiene una sentencia o un laudo, incluso cuando es estimitorio, se puede afirmar que «el dinosaurio sigue allí», siguiendo la imagen del relato corto de Augusto Monterroso.

El dinosaurio es el conflicto, ya que la sentencia o el laudo habrá anulado un acuerdo social, o impuesto un deber de información, o reconocido la insuficiencia de un dividendo, o el derecho a estar presente en el órgano de administración, o reconocido una obligación del socio, la sociedad o el



Tras la sentencia o el laudo, el socio enfrentado sigue siendo socio y su situación se ha agravado... ese es el dinosaurio que sigue allí tras despertar del sueño del litigio



órgano de administración, pero, salvo en los supuestos excepcionales en que se obtenga la disolución de la sociedad o la separación o exclusión del socio, el problema seguirá presente o latente. El conflicto no se resuelve con el laudo o la sentencia; estos solo dirimen uno de sus efectos. El socio enfrentado sigue siendo socio y su situación se ha agravado: si se estimó su pretensión, se siente más legitimado, si se desestimó, más frustrado; todo ello en modo inversamente proporcional al resto de socios, pero manteniendo un contrato de sociedad cuando ya no hay *affectio societas*. Ese es el dinosaurio que sigue allí tras despertar del sueño del litigio.

Dado el carácter cerrado de una inmensa mayoría de las sociedades de capital, el socio en conflicto va a estar prisionero de sus títulos mientras no encuentre un comprador de su participación – muy improbable en ese escenario –, la sociedad se disuelva o pueda ejercitarse el excepcional dere-

cho de separación. El conflicto solo se resuelve definitivamente con la salida del socio o la venta de la sociedad, y esta solución no la puede imponer una sentencia o un laudo, particularmente mientras no se establezca un derecho de separación por justa causa que permita que un abuso de mayoría con determinada intensidad active el derecho de venta.

Mientras tanto, no solo se produce enfrentamiento y frustración entre los socios, sino que se pone en riesgo la continuidad de la empresa, en particular cuando las acciones ejercitadas – impugnación de acuerdos sociales, disolución, derecho de separación – le afectan directamente, y no sólo a los socios; o cuando se produce un bloqueo que impide la toma de decisiones.

También perjudican al negocio las acciones de responsabilidad de administradores o la amenaza de emprenderlas, en la medida que condicionan la normal administración y la toma de

decisiones empresariales, y dificultan la contratación y retención de talento directivo. En general, el conflicto tiene un impacto reputacional negativo que afecta a la posición de la empresa en el mercado, generando desconfianza en bancos, en clientes y en proveedores, y dando oportunidades a la competencia. Esto conduce a la pérdida de valor en perjuicio de todos los socios.

La mediación como solución

La mediación es una alternativa autocompositiva que ofrece, entre otras ventajas no suficientemente repetidas, la muy diferencial de que el mediador va a poder tener una visión completa del conflicto en beneficio de las partes, en un único procedimiento de mediación al que pueden concurrir sujetos distintos y en distintas condiciones, tales como socios, administradores, la propia sociedad, directivos, etc.

En un único proceso se podrán abordar todas las controversias suscitadas entre las partes, conociendo sus objetivos últimos y no solo los instrumentales. El alcance del acuerdo que puede resultar de la mediación no está limitado por las pretensiones ejercitadas judicialmente, sino que puede tener un contenido más amplio, negocio, una solución definitiva en la que la labor del mediador consistirá en contribuir a la desaparición del dinosaurio.

En lo que aquí interesa, en las controversias societarias, esa solución pasará muchas veces por facilitar la salida del socio, ya mediante su compra por los restantes socios o la sociedad ya mediante la articulación de los mecanismos necesarios para posibilitar la vena a un tercero, en términos satisfactorios para todas las partes en conflicto. Esa es la mejor solución de la mediación fuera del alcance del juez o el árbitro.