LATE CO-FOUNDER´S

PRINCIPALES TÉRMINOS EN SU INGRESO

por Nicolás Casado y Catalina Riesco.

Una de las preguntas más frecuentes que suelen aparecer en la vida de una *startup* tiene relación con el ingreso de nuevos fundadores o los comúnmente llamados *late co-founders* en la estructura accionaria de la compañía, ya sea, por exigencia de los inversionistas de una ronda de inversión o bien por la necesidad de integrar profesionales expertos en áreas en las cuales el equipo de fundadores no tiene la suficiente expertiz o conocimiento.

A continuación, mencionamos los elementos principales que se deben tomar en consideración al incorporar un *co-founder* a un emprendimiento:

15.04.24

01.

El perfil

Aunque no se trata de un asunto estrictamente legal, el perfil curricular del *late co-founder* es el primer elemento que debería tener en cuenta el fundador (o grupo de fundadores) al momento de considerar el ingreso del cofundador.

Generalmente la búsqueda se debería enfocar en profesionales con cierta trayectoria o experiencia en el ecosistema emprendedor. En el mejor de los casos la inclusión de otros emprendedores seriales. Por el contrario, integrar profesionales ajenos al ecosistema emprendedor podría generar distancias con el resto del equipo, en distintos ámbitos tales como pretensiones de sueldo, recursos humanos disponibles o la multifuncionalidad requerida en la prestación de los servicios. Esto último suele ocurrir con la inclusión de ex gerentes de multinacionales u otros *c-levels*. Otros perfiles como *advisors*, ángeles, familiares o cercanos al grupo fundador tampoco son recomendados.

02.

El *vesting* y los *triggers*

Desde el punto de vista accionario, el ingreso de los *late co-founders* siempre deberá estar condicionado al devengamiento paulatino de las acciones de acuerdo a un plan de trabajo debidamente calendarizado. A esto último se le denomina en el ecosistema emprendedor como *vesting*. Según la doctrina y, el actuar común y reiterado de los emprendedores, el *vesting* normalmente está atado a un tiempo de permanencia mínimo de 1 año y a un devengamiento parcializado de las acciones en 4 años. Lo anterior es un error muy frecuente que los emprendedores deben tener en consideración al momento de determinar el *vesting*, puesto que los emprendimientos se podrían encontrar en etapas muy disímiles, o bien proyectando el cumplimiento de hitos o metas de diversa índole. Acá entonces es donde el plan de negocios se torna relevante. Indexar el *vesting* al plan de negocios será siempre lo más recomendable, lo que además conlleva a establecer *triggers* en casi todos los casos.

Los *triggers*, principalmente, cubren la posibilidad de acelerar el proceso de devengamiento de las acciones en caso de cumplirse un hito de relevancia por el *late co-founder* para con la empresa. Hitos relevantes como el cierre de una ronda de inversión o la extinción de un pasivo contable, serían buenos ejemplos para la aceleración del vesting de un CFO.

03.

La confusión con el ESOP´S

Es quizás la confusión más reiterativa que suelen tener los fundadores. Los *late co-founders* deben tener la misma serie de acciones (derechos, preferencias y limitaciones) que el resto de los fundadores, comprendiendo derechos tanto políticos como económicos.

Las acciones que se le ofrecen a un late *co-founder* no están asociadas

en ningún caso al plan de opciones ("esop´s" o "*employee stock option plan*") que podría haber sido aprobado con anterioridad por la administración de la *startup*. Este último tipo de acciones, comúnmente son reservadas para los mejores trabajadores y/o asesores de la empresa y que suelen tener limitaciones asociadas a los derechos políticos, tales como no poder votar en una junta de accionistas o no poder ejercer su derecho a retiro en casos excepcionales.

04.
Participación

No existe una regla expresa con respecto al número de participación accionaria que debería ofrecerse a un late co-founder, y ciertamente dependerá de diversos factores, como por ejemplo, la etapa temprana en la cual se encuentre el emprendimiento, el número de fundadores restantes, la atomización del *cap table* de la empresa, el rol que cumplirá el late *co-founder* o la experiencia de este último.

Sin perjuicio de lo anterior, lo usual es que dicha participación oscile en un rango entre el 10% y el 25% de la estructura final de la empresa, por razones de índole tanto jurídicas como económicas. En cuanto a las razones jurídicas, salvo disposiciones distintas del estatuto social, un accionista con una participación igual o superior al 10% podrá, por ejemplo, tener derecho a citar a una junta de accionistas de la Sociedad con el objeto de requerir la discusión de temas que podrían ser de su preocupación. De igual forma, un accionista con una participación igual o superior al 25% de la propiedad se consideraría, de acuerdo a la ley de mercado de valores chilena, un accionista con control en la sociedad.

En cuanto a las razones económicas, el porcentaje de propiedad que detente en la empresa se torna relevante para efectos de proyección del deseado *exit*, más aún teniendo en consideración las sucesivas diluciones que se producirán en la vida del *stratup* cada vez que se inyecte capital en la sociedad.

En ningún caso el ofrecimiento de acciones a los *late co-founders* podrá tomar la vía de compraventa de acciones de otro fundador, u otras figuras legales como *phantom stock*, contratos de asociación u otros distintos a la suscripción de acciones de primera emisión.

05.
El ingreso a la gobernanza

Detentar el rol de co-fundador no necesariamente implica ser parte de la gobernanza de la compañía. Normalmente el ingreso de un *late co-founder* no debería comprender la entrega de poderes de representación de la compañía (¡mucho menos poderes generales!) aunque sí podría conllevar el otorgamiento de poderes especiales (por ejemplo, poderes bancarios limitados para un CFO), o bien la integración al directorio de la *startup* (que no necesariamente contempla firmar documentos legales).

En algunos casos especiales esta regla podría mutar, por ejemplo, en el caso de las *fintechs* en las cuales el *late co-founder* deba asumir cargos de suma relevancia como *complience officer.* En este escenario, las estructuras de *vesting* y gobernanza serían diametralmente distintas a las indicadas precedentemente.

06.

Contratos

Aunque podrían existir numerosas formas jurídicas utilizadas para formalizar el ingreso de un *late-co-founder* a un emprendimiento, este último debería normalmente suscribir tres documentos que regulen su relación con la empresa.

En primer lugar, un contrato de opción o *stock option* por el cual se regula el *vesting*. Es, sin duda, el documento más relevante que deben mirar las Partes. En él se regula la forma en cómo se irán adquiriendo las acciones, y potencialmente como se podría recomprar su participación en el caso de una salida intempestiva de la compañía.

En segundo lugar, y en el evento que la opción sea ejercida (ya sea parcial o totalmente) se deberá firmar el contrato de suscripción de acciones, mediante el cual definitivamente se adquieren las acciones.

En tercer lugar, las Partes deberían suscribir un acuerdo por el cual se formalice la relación comercial o laboral (dependiendo del caso) entre el *late co-founder* y la empresa. Recordemos que el *late co-founder* no solo toma acciones de la empresa, sino que también obtiene un honorario o sueldo por ser un trabajador o un prestador de servicios en la misma, debiendo suscribirse contratos de trabajo o contratos de servicios profesionales.

En ambos casos, incorporando cláusulas que cubran temas de suma relevancia para la Sociedad como son, la exclusividad de los servicios, la no competencia y/o no solicitación y la protección a la propiedad intelectual de la compañía.

Adicionalmente, y dependiendo de su existencia, la suscripción o adhesión al pacto de accionistas vigente de la Sociedad, documento que regula varios aspectos de la relación entre los distintos grupos de accionistas de la startup, pero principalmente el límite a la libre transferencia de acciones a terceros ajenos a la compañía.

Nicolás Casado N.
Socio MC&R Abogados.

Catalina Riesco
Asociada MC&R Abogados.