

GT GreenbergTraurig

POSSE  
HERRERA  
RUIZ 



# Consideraciones Fundamentales para las Empresas Familiares en América Latina

Énfasis en Gobierno Corporativo y Consideraciones Tributarias

29 MAYO 2020

# Presentadores



**Jaime Herrera**

*Socio, Derecho Corporativo*  
Posse Herrera Ruiz, Bogotá



**Jaime Cubillos**

*Socio, Derecho Corporativo*  
Posse Herrera Ruiz, Bogotá



**Yosbel Ibarra**

*Socio, Derecho Corporativo*  
Greenberg Traurig, Miami



**Antonio Peña**

*Socio, Derecho Corporativo*  
Greenberg Traurig, Miami



**Charles Case**

*Socio, Derecho Tributario*  
Greenberg Traurig, Londres



**Erika Litvak**

*Socia, Derecho Tributario*  
Greenberg Traurig, Miami



**Thomas van der Vliet**

*Socio, Derecho Tributario*  
Greenberg Traurig, Ámsterdam



**Juan David Velasco**

*Socio, Derecho Tributario*  
Posse Herrera Ruiz, Bogotá

# Temas a Discutir

## **Gobierno Corporativo:**

- Formalización de los Protocolos de Gobierno Corporativo
- Elección de Altos Ejecutivos y Directores
- Decisión Sobre Asuntos Fundamentales
- Resolución de Conflictos
- Restricciones a las Transferencias

## **Consideraciones Tributarias:**

- Un Mundo en Constante Evolución
- No Dejar que “La Cola Mueva al Perro”
- Una Mirada Hacia el Futuro
- Consideraciones Sobre Algunas Jurisdicciones en el Exterior: Aspectos Positivos y Negativos

# Formalización de Protocolos de Gobierno Corporativo

- **Documentos Formales y Legalmente Vinculantes**
  - Documentos constitutivos/Estatutos sociales
  - Acuerdos escritos entre accionistas
  - Otros acuerdos escritos entre sociedades y/o sus accionistas
- **Otros Documentos**
  - Protocolo de familia
- **Otros Métodos de Gobierno Menos Formales**
  - Prácticas históricas
  - Deferencia a fundadores
  - “Así es como siempre lo hemos hecho”
  - “Eso es lo que dice, pero en práctica no lo hacemos de esa manera”

# Elección de Altos Ejecutivos y Directores

---

- **Políticas para la administración del día a día**
  - Equipo profesional
  - Requisitos para servir como alto ejecutivo:
    - Nivel de educación
    - Experiencia previa
    - Conocimiento de la industria
    - Diversidad

# Elección de Altos Ejecutivos y Directores

- **Elección de Directores**
  - Tamaño de la Junta Directiva
    - Diversidad
  - Directores “Independientes”
  - Comités de la junta
- **Política para Resolver Conflictos de Interés**
  - Obligaciones fiduciarias
    - ¿A quién se le deben?
  - Obligaciones de No Competencia
  - Exclusividad / Derechos de Preferencia

# Asuntos Fundamentales

- **Alcance de los Asuntos que Requieren Voto Extraordinario**
  - *Asuntos Corporativos*
    - Modificación de estatutos
    - Modificación de Objeto Social
    - Incrementos/disminución de capital
    - Cambio de nombre
  - *Asuntos Sobre el Manejo de los Negocios*
    - Nivel de deuda
    - Adquisiciones de activos/sociedades
    - Préstamos/garantías a terceros

# Asuntos Fundamentales

- **Alcance de los Asuntos que Requieren Voto Extraordinario**
  - *Transacciones de Compraventa/Capital*
    - Venta de la sociedad
    - Venta de acciones a terceros
    - Listado de acciones en el mercados de valores (IPO)
  - *Otros Asuntos*
    - Transacciones con afiliados
    - Compensación de altos ejecutivos
  - *Proceso para alinear diferencias entre manejo corporativo en Latinoamérica y jurisdicciones anglosajonas*
    - Declaración de dividendos
    - Aprobación de estados financieros



# Resolución de Conflictos

---

- **Importancia de la Confidencialidad**
- **Mediación Confidencial**
  - Proceso detallado para ayudar la resolución de conflictos
- **Arbitraje**

# Restricciones a la Transferencia

- **Características de quiénes pueden ser accionistas**
  - ¿Solo miembros de la “familia”?
  - ¿Cómo se define “familia”?
    - ¿Descendientes de los fundadores?
    - ¿Qué debe ocurrir si hay un divorcio?
    - ¿Obligación a casarse con capitulaciones?
    - ¿Mantener participación por cada rama familiar?
  - Participación por empleados
    - Programas de Incentivos

# Restricciones a la Transferencia

- **Si se limitan las transferencias, ¿cómo asegurar liquidez para accionistas en necesidad de fondos?**
  - ¿Préstamos?
    - ¿Fondeado por la compañía?
    - Préstamos emitido por terceros
      - ¿Limitación a instituciones financieras?
      - ¿Posibilidad de preñar acciones como colateral?
  - Subasta de acciones
    - Proceso controlado por la compañía

# Restricciones a la Transferencia

- **Consideraciones de *compliance***
  - Protegerse Contra los Problemas de *Compliance*
    - *Special Designated Nationals and Blocked Persons*
    - *Office of Foreign Assets Control*
    - *Foreign Corrupt Practices Act*
  - Derecho de Compra (*call right*)
    - Transferencia inmediata
    - Pago a largo plazo

# Restricciones a la Transferencia

- **Consideraciones Tributarias**

- Importante considerar posible efectos tributarios resultante de las transferencias
- Se debe eliminar la posibilidad de que las decisiones de los accionistas con respecto a transferencias (o cualquier otro tema) sean distorsionadas por efectos tributarios

# Consideraciones Tributarias

- **Un Mundo en Constante Evolución**
  - Percepción en Latinoamérica de jurisdicciones “off shore”
  - Consideraciones reputacionales
  - Efecto en temas de financiación, retención de asesores, y M&A
- **No Dejar que “la cola mueva al perro”**
  - Buscar soluciones prácticas
  - Mantener el balance entre beneficios fiscales y manejo eficiente

# Una Mirada Hacia el Futuro

---

- **Anticipar cambios en la demografía fiscal de los accionistas**
  - Planificar para futuras generaciones
- **Consecuencias tributarias de estos cambios**
  - CFCs, PFICs, y otras complejidades
- **Sociedades con características de doble tributación**

# Consideraciones Sobre Algunas Jurisdicciones en el Exterior

## • United States

- US estate tax considerations of holding membership interests or shares in US companies (which applies to non-US shareholders also)
- US tax reporting obligations
- FBAR Reporting
- Treaty availability limited to meeting Limitation of Benefits provisions of US treaties

## • Estados Unidos

- Consideraciones de impuestos estatales sobre participaciones o acciones en empresas en los EE.UU. (que se aplican también a accionistas que no sean de los EE.UU.)
- Obligación de declaración de renta en los EE.UU.
- Declaración FBAR
- Disponibilidad del tratado limitada al cumplimiento de las disposiciones de ‘Limitación de Beneficios’ de los tratados de EE. UU.



# Consideraciones Sobre Algunas Jurisdicciones en el Exterior

## • Spain

- ETVE Regime for Holding Companies
- Extensive Treaty Network with Latin America
- Consideration of SRL use for US shareholders
- More formal/strict regime

## • España

- Régimen ETVE para *holdings*
- Amplio sistema de tratados con América Latina
- Consideraciones de uso de SRL para accionistas estadounidenses
- Un reglamento más formal y estricto

# Consideraciones Sobre Algunas Jurisdicciones en el Exterior

## • Canada

- Pass-through entity without taxation or tax filings in Canada if no Canadian partners and no Canadian source income
- Needs to elect US tax classification as a corporation (for future step-up basis and/or for US bank account opening)
- Easy maintenance
- More complex ownership because General Partner has unlimited liability and public disclosure of information
- Easy to keep records and accounting

## • Canadá

- Posibilidad de transferencia sin impuestos ni declaraciones en Canadá si no hay socios canadienses y no hay ingresos de fuente canadienses
- Obligación de tener la clasificación de los impuestos de los EE.UU. como sociedad (para aumentos a futuro y apertura de cuentas bancarias en los EE.UU.)
- Facilidad de mantenimiento
- Mayor complejidad dado que el socio general tiene responsabilidad ilimitada y obligación de divulgar la información
- Facilidad para mantener registros y contabilidad

# Consideraciones Sobre Algunas Jurisdicciones en el Exterior

## • United Kingdom

- Stable 'business friendly' legal and political system
- Relatively benign corporate law regime
- Limited public disclosure requirements (accounts/ultimate beneficial owners)

## • Reino Unido

- Sistema legal y político estable en favor de las empresas
- Régimen legal de sociedades relativamente amigable
- Requerimientos limitados en cuanto a la divulgación pública de información (cuentas/beneficiarios finales)

# Consideraciones Sobre Algunas Jurisdicciones en el Exterior

## • United Kingdom

- Favourable tax regime for Holdco with non-UK assets
  - No tax on disposal of “trading” subsidiary
  - No tax on dividends from subsidiaries (for large enterprises)
  - No withholding tax on dividends
  - Withholding tax on interest can be easily mitigated
  - CFC regime – excluded territories?

## • Reino Unido

- Régimen tributario favorable para holdings sin activos en el Reino Unido
  - No hay impuesto sobre la venta de la subsidiaria “comercial”
  - No hay impuestos sobre los dividendos de las subsidiarias (para grandes conglomerados)
  - No hay retención de impuestos sobre dividendos
  - Retención de impuestos sobre intereses puede ser mitigado fácilmente
  - Régimen CFC ¿territorios excluidos?

# Consideraciones Sobre Algunas Jurisdicciones en el Exterior

## • The Netherlands

- Corporate governance - flexibility
- Extensive treaty network globally
- Substance (tax treaty benefits / MLI)
- Pass through entity available (Dutch CV), can be checked as US corp, no need to register locally or publish financials

## • Holanda

- Gobierno corporativo flexible
- Amplio sistema de tratados global
- Contenido (beneficios de los tratados tributarios / MLI)
- Posibilidad de transferencia disponible (CV holandés), posibilidad de registro como compañía estadounidense, sin necesidad de registrarse localmente o publicar las finanzas

# Consideraciones Sobre Algunas Jurisdicciones en el Exterior

## • The Netherlands

- Main hub into mainland EU for logistic operations
- EU member (intra-EU benefits: direct and indirect tax)
- IP protection
- IP/software development; patent box reduced taxation (9%)
- Tax rulings: certainty in advance

## • Holanda

- Núcleo económico de acceso al territorio de la U.E. para temas logísticos
- Miembro de la U.E. (beneficios del mercado único: impuestos directos e indirectos)
- Protección de la propiedad intelectual
- Desarrollo de software; descuento tributario de patentes (9%)
- Resoluciones fiscales: certeza por adelantado

# Preguntas y Discusión

**GT** GreenbergTraurig

POSSE  
HERRERA  
RUIZ 