

A photograph of the Shanghai skyline, featuring the Oriental Pearl Tower and other skyscrapers, viewed from across the water. The image is partially obscured by a dark horizontal band.

# Negocios en China: Aspectos legales y fiscales

CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA

© Cuatrecasas, Gonçalves Pereira, S.L.P.

La reproducción total o parcial de esta obra por cualquier procedimiento, incluidos la reprografía y el tratamiento informático, así como también la distribución de ejemplares a través de alquiler y préstamo, quedan prohibidas sin la autorización por escrito del editor y estarán sometidas a las sanciones establecidas por la ley.

# Negocios en China: Aspectos legales y fiscales

Septiembre de 2011

**CUATRECASAS, GONÇALVES PEREIRA**



# Índice

## 1. INTRODUCCIÓN

- 1.1 La economía china
- 1.2 Comercio exterior e inversión extranjera
- 1.3 Control del cambio de divisas

## 2. ASPECTOS RELATIVOS A LAS INVERSIONES EXTRANJERAS

- 2.1 Catálogo de inversiones
- 2.2 Formas societarias: oficina de representación, WFOE, JV, *partnership*, FICE, FIJSC, sede regional y sociedad *holding*
- 2.3 Procedimiento de constitución
- 2.4 Capital social e inversión total
- 2.5 Financiación de la inversión
- 2.6 Objeto social
- 2.7 Representante legal
- 2.8 Gestión y gobierno corporativo: socios, consejeros y supervisores
- 2.9 Terrenos
- 2.10 Importación de equipos
- 2.11 Garantías extranjeras
- 2.12 Zonas especiales bajo supervisión de Aduanas
- 2.13 Liquidación

## 3. FUSIONES Y ADQUISICIONES

- 3.1 Adquisiciones transfronterizas
- 3.2 Fusión y escisión de las FIE
- 3.3 Reinversión de las FIE
- 3.4 Defensa de la competencia
- 3.5 *Due diligence*

#### **4. PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

- 4.1 Protección en el ámbito administrativo
- 4.2 Protección en el ámbito judicial: civil y penal
- 4.3 Protección en el ámbito aduanero

#### **5. FISCALIDAD**

- 5.1 Empresas residentes
- 5.2 Impuesto sobre Sociedades
- 5.3 Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas
- 5.4 Fiscalidad de los inversores extranjeros
- 5.5 Fiscalidad en materia de fusiones y adquisiciones
- 5.6 Precios de transferencia
- 5.7 Inspección fiscal

#### **6. CUESTIONES LABORALES**

- 6.1 Contratos de trabajo
- 6.2 Bienestar social
- 6.3 Sindicatos
- 6.4 Empleados extranjeros

#### **7. RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

- 7.1 Litigios: jurisdicción y procedimiento
- 7.2 Arbitraje: interno y externo

## Abreviaturas

<b>AIC</b>	Administración de Industria y Comercio
<b>APA</b>	Acuerdo de valoración previa
<b>BLP</b>	Parque Logístico Bonificado
<b>BP</b>	Puerto Bonificado
<b>Catálogo</b>	Catálogo para la Guía Industrial de Inversión Extranjera
<b>CEPA</b>	Acuerdo de Asociación Económica Reforzada
<b>CIETAC</b>	Comisión de Arbitraje Económico y Comercial Internacional de China
<b>CJV</b>	Joint venture contractual
<b>Convención</b>	Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras
<b>CSA</b>	Acuerdo de reparto de costes
<b>EE.UU.</b>	Estados Unidos
<b>EQ</b>	Oficina de Inspección y Cuarentena de Entrada y Salida
<b>EJV</b>	Joint venture de capital
<b>EPZ</b>	Zona de Procesamiento de Exportación
<b>FICE</b>	Empresa comercial de capital extranjero
<b>FIE</b>	Empresa de capital extranjero
<b>FIJSC</b>	Sociedad anónima de capital extranjero
<b>FMI</b>	Fondo Monetario Internacional
<b>FTZ</b>	Zona de Libre Comercio
<b>GAC</b>	Administración General de Aduanas
<b>GCA</b>	Administración General de Derechos de Autor
<b>I+D</b>	Investigación y Desarrollo
<b>IED</b>	Inversión Extranjera Directa
<b>IRPF</b>	Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas

<b>IVA</b>	Impuesto sobre el Valor Añadido
<b>JV</b>	Joint venture
<b>LIS</b>	Ley del Impuesto de Sociedades
<b>MLR</b>	Ministerio de Tierras y Recursos Naturales
<b>MOC</b>	Ministerio de Comercio
<b>NDRC</b>	Comisión Nacional de Desarrollo y Reforma
<b>OCDE</b>	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
<b>OMC</b>	Organización Mundial del Comercio
<b>PIB</b>	Producto Interior Bruto
<b>PBOC</b>	Banco Popular de China
<b>RAE</b>	Región Administrativa Especial
<b>RPC</b>	República Popular China
<b>SAFE</b>	Administración Estatal de Divisas
<b>SAIC</b>	Administración Estatal de Industria y Comercio
<b>SEPA</b>	Administración Estatal de Protección del Medio Ambiente
<b>SIPO</b>	Oficina Estatal de la Propiedad Intelectual
<b>WFOE</b>	Empresa de capital totalmente extranjero



## 1. INTRODUCCIÓN

### 1.1 La economía china

A finales de la década de los 70, China inició un proceso de reforma económica, pasando progresivamente de un sistema fundamentado en la planificación central a una economía cada vez más orientada al mercado. Estos cambios en su estructura económica han dado lugar a un enorme aumento de su PIB, convirtiendo a China en la segunda mayor economía del mundo, tras EE.UU. Este impresionante crecimiento se explica por tres factores, fundamentalmente: la exportación, la inversión extranjera y el consumo interno. Tras una etapa de mayor énfasis en los dos primeros, se planea ahora una reorientación hacia la promoción del consumo interno.

La agricultura y la industria, que aglutinan a más del 70% de la población activa del país y que aportan más del 60% de su PIB, han sido tradicionalmente dos de los principales sectores económicos de China. No obstante, las grandes diferencias que existen entre ambos sectores provocan una diferenciación económica, social y cultural entre las áreas rurales y urbanas, creando una marcada división en la sociedad china.

El desarrollo económico ha sido mayor en las regiones costeras que en el interior, lo cual ha causado el éxodo de unos 200 millones de personas, entre trabajadores y personas a su cargo, desde las zonas rurales hacia las áreas urbanas en busca de oportunidades laborales.

La renta per cápita de China está por debajo de la media mundial, que en 2010 era de 7.518 dólares estadounidenses (según el FMI, en el puesto 93º del mundo). Las estadísticas oficiales chinas indican que en 2006 el 10,8% de la población vivía con menos de 1 dólar diario (en términos de paridad del poder adquisitivo). Pese a las grandes mejoras registradas en la economía china, el país se enfrenta a una serie de retos, tales




como la excesiva dependencia de la exportación y la inversión fija para su crecimiento, la grave contaminación y la creciente brecha entre niveles de renta.

## **1.2 Comercio exterior e inversión extranjera**

China encabeza la lista de países exportadores en términos de volumen, y es el segundo país con mayor volumen de importaciones anuales del mundo. Seis de sus mayores socios comerciales (EE.UU., Japón, Hong Kong, Corea del Sur, Taiwán y Australia) representan más del 50% del total de su comercio internacional.

Tras su incorporación a la OMC en 2001, China ha realizado numerosos cambios en su legislación comercial para adaptarse a las normas de la Organización. Diversos sectores económicos y algunas industrias se han abierto gradualmente a la inversión extranjera. Con el fin de reforzar la economía de las Regiones Administrativas Especiales ("RAE") de Hong Kong y Macao, el gobierno central firmó en 2003 un Acuerdo de Asociación Económica Reforzada ("CEPA", por sus siglas en inglés) con los gobiernos de estas RAE. Se trata, básicamente, de un acuerdo de libre comercio que va más allá de los compromisos de la OMC y proporciona a las empresas de las dos RAE un tratamiento aduanero favorable en la China continental, preferente frente a los demás miembros de la OMC. En algunos casos, el Acuerdo concede privilegios que no forman parte del compromiso de China con la OMC.

China favorece la inversión extranjera y está obligada, con arreglo a las normas de la OMC, a continuar abriendo sus industrias a los inversores extranjeros. En 2004 anunció un importante cambio estructural en su régimen de Inversión Extranjera Directa ("IED"), que únicamente permitía la inversión extranjera en ciertos sectores concretos señalados por el gobierno en el Catálogo para la Guía Industrial de Inversión



Extranjera. No obstante, el nuevo régimen no prescinde totalmente del sistema tradicional del Catálogo que, revisado en 2007, divide los sectores económicos del país en tres categorías con respecto a la inversión extranjera: prohibida, restringida e incentivada. Los proyectos enmarcados en las distintas categorías están sujetos a diferentes requisitos de examen, aprobación y registro, con un escrutinio relativamente menor en el caso de las inversiones incentivadas, y rigurosos exámenes y requisitos para los sectores de inversión restringida.

En 2010, la inversión extranjera directa en China superó por primera vez los 100.000 millones de dólares estadounidenses, y la inversión extranjera de las empresas chinas en sectores no financieros era de 47.560 millones a diciembre de ese año.

### **1.3 Control de cambio de divisas**

En China el cambio de divisas está controlado. Las autoridades competentes son la Administración Estatal de Divisas ("SAFE", por sus siglas en inglés) y sus sucursales locales. Además de la SAFE, la Comisión Nacional de Desarrollo y Reforma ("NDRC", por sus siglas en inglés) y el Banco Popular de China ("PBOC", por sus siglas en inglés) también tienen competencias normativas en este campo.

El cumplimiento de los compromisos de China con la OMC pasa por liberalizar gradualmente su mercado de cambio de divisas: ya ha liberalizado la convertibilidad de las cuentas corrientes, pero la de las cuentas de capital continúa restringida y se mantiene como un objetivo a largo plazo.

De acuerdo con el Reglamento de Control de Divisas de 2008, China no restringe los pagos y las transferencias internacionales ordinarias. Sin embargo, la circulación de divisas está prohibida y, a menos que las autoridades competentes dispongan otra cosa, la moneda extranjera no puede utilizarse como medio de pago en territorio chino.

Los controles de divisas se realizan de tres modos:

**Registro:** En un plazo de 30 días desde la obtención de la licencia de actividad económica societaria, las Empresas de Capital Extranjero ("FIE", por sus siglas en inglés) deben solicitar el registro de divisas ante la SAFE en su lugar de registro de actividades económicas, y obtener un certificado que será esencial para la inspección anual de la SAFE. Una vez expirado el plazo de actividad o concluido el negocio, la FIE debe solicitar en el plazo de 30 días la cancelación de su registro de divisas, con la aprobación de la autoridad que concedió el permiso inicial.

**Cuentas corrientes:** Los pagos y cobros de divisas en cuentas corrientes deben derivarse de operaciones legales e identificables. Las instituciones financieras dedicadas a la liquidación y venta de divisas deben inspeccionar la veracidad de los documentos comerciales y su conformidad con los cobros y pagos de divisas. En el caso de divisas recibidas en cuentas corrientes, las FIE pueden conservar cierta cantidad de ellas, dentro del límite establecido por la SAFE. Las cantidades que excedan de este límite deben venderse a los bancos designados.

**Cuentas de capital:** Los movimientos de divisas relacionados con una operación en la que intervenga una cuenta de capital son objeto de especial supervisión e inspección por la SAFE. Por ejemplo, todas las divisas clasificadas como "cuentas de capital" deben utilizarse para los fines establecidos en la normativa. El cobro de divisas en una cuenta de capital requiere la aprobación de la SAFE para su conservación o su venta a las instituciones financieras dedicadas a la liquidación y venta de divisas. Las instituciones financieras del sector bancario pueden ofrecer directamente préstamos comerciales en divisas extranjeras dentro de su ámbito de actividad autorizado, pero otras instituciones nacionales requieren para ello la autorización de los organismos de control de cambios.



## 2. ASPECTOS RELATIVOS A LAS INVERSIONES EXTRANJERAS

### 2.1 Catálogo de inversiones

El Catálogo para la Guía Industrial de Inversión Extranjera (el “Catálogo”), aprobado por la Comisión Nacional de Desarrollo y Reforma y el Ministerio de Comercio, es el documento base para el examen y la aprobación de los proyectos de inversión extranjera y las políticas aplicables a las FIE. La última versión del Catálogo se aprobó el 31 de octubre de 2007.

El Catálogo clasifica los proyectos de inversión extranjera en prohibidos, restringidos o incentivados. Los proyectos correspondientes a la categoría de “autorizados” no se incluyen en el Catálogo. Normalmente, los proyectos incentivados corresponden a inversiones en alta tecnología y nuevas tecnologías, así como en energía y ahorro de materiales. La categoría restringida se refiere a proyectos de inversión en los que se utiliza tecnología obsoleta, que son perjudiciales para el medio ambiente o que afectan a sectores protegidos. Los proyectos que representen una amenaza para la seguridad nacional, que sean contrarios al interés público o que resulten perjudiciales para el medio ambiente están prohibidos para la inversión extranjera.

El Catálogo debe consultarse en las fases iniciales del plan de negocio de la inversión en China, pues indica las actividades y los sectores en los que se precisa un socio chino y, en algunos casos, la proporción de su participación en la inversión. En este sentido, el Catálogo, se refiere únicamente a “las *joint ventures* de capital y cooperativas”, en las que “los socios chinos deben tener una participación de control” o “el socio chino debe tener una participación de control relativo”. Una “participación de control” supone que los socios locales deben tener una participación mínima del 51% en el proyecto de inversión extranjera. Una “participación de control relativo”

significa que el porcentaje total de participación de todos los socios chinos en el proyecto de inversión extranjera debe ser superior al porcentaje de inversión de cada uno de los socios extranjeros, considerados individualmente.

## **2.2 Formas societarias: oficina de representación, WFOE, JV, partnership, FICE, FIJSC, sede regional y sociedad holding**

Con carácter general, las empresas en China pueden adoptar dos tipos de formas jurídicas: con personalidad jurídica o sin ella. Las entidades con personalidad jurídica, tales como sociedades de responsabilidad limitada y sociedades anónimas, pueden ser sujetos de derechos y acciones civiles, disfrutar de derechos civiles y asumir obligaciones civiles de forma autónoma e independiente. Las entidades sin personalidad jurídica, por el contrario, no pueden asumir obligaciones civiles de forma independiente. En la legislación china no existe una definición unificada de este tipo de entidades, que pueden organizarse como *partnerships* —con responsabilidad general o limitada— o como entidades cooperativas.

Las inversiones extranjeras en China pueden estructurarse a través de distintas formas jurídicas, que estarán sujetas a diferentes regímenes legales. Entre ellas se incluyen las sucursales, las oficinas de representación, las empresas de capital totalmente extranjero (“WFOE”, por sus siglas en inglés), las *joint ventures* contractuales (“CJV”, por sus siglas en inglés), las *joint ventures* de capital (“EJV”, por sus siglas en inglés), las empresas comerciales de capital extranjero (“FICE”, por sus siglas en inglés), las sociedades anónimas de capital extranjero (“FIJSC”, por sus siglas en inglés), las sociedades *holding*, las sedes regionales y los *partnerships*.



## **Sucursal**

De acuerdo con la Ley de Sociedades china, las empresas extranjeras pueden establecer una sucursal en el país con arreglo a la regulación específica emitida por el Consejo de Estado. No obstante, esta regulación es escasa y sólo se refiere a bancos comerciales, compañías de seguros y empresas petroleras extranjeras, que son los únicos inversores que pueden establecerlas. La sucursal no tiene personalidad jurídica, de modo que la sociedad matriz asume todas sus responsabilidades.

## **Oficina de representación**

Las empresas extranjeras pueden establecer oficinas de representación en China para realizar actividades sin ánimo de lucro tales como estudios de mercado, presentaciones y actividades publicitarias relacionadas con sus productos o servicios, y actividades de coordinación relativos a la venta de sus productos, la prestación de sus servicios y el abastecimiento y las inversiones locales. Con carácter general, las oficinas de representación tienen prohibido realizar actividades lucrativas y carecen de personalidad jurídica.

## **WFOE**

Las WFOE son sociedades cuyo capital está participado en su totalidad por inversores extranjeros. Es la forma jurídica que se emplea con mayor frecuencia, debido al completo control que confiere a los inversores extranjeros. Suelen constituirse como sociedades de responsabilidad limitada, con plena capacidad para operar dentro de su ámbito de actividad autorizado.

## **CJV**

Los inversores extranjeros pueden establecer una *joint venture* contractual mediante la celebración de un contrato con socios chinos en el que se regulen cuestiones como las condiciones de inversión y de cooperación, la distribución de los ingresos

o productos, el reparto de los riesgos y las pérdidas, los criterios de funcionamiento y gestión, y la propiedad de los bienes tras la disolución de la entidad. La mayoría de las CJV se estructuran como sociedades de responsabilidad limitada, aunque pueden constituirse también sin personalidad jurídica, y pueden realizar diversas actividades dentro de su ámbito de actividad autorizado.

### **EJV**

La *joint venture* de capital (EJV) es otro tipo de empresa mixta que los inversores extranjeros pueden crear con socios chinos. A diferencia de la CJV, la EJV debe constituirse como una sociedad de responsabilidad limitada, cuyos beneficios, control y riesgo se distribuyen en proporción a las participaciones de capital de los socios.

### **FICE**

Para realizar actividades de comisión, agencia, venta mayorista, venta minorista o franquicia en China, el inversor extranjero puede constituir una empresa comercial de capital extranjero (FICE), con arreglo a la normativa específica correspondiente.

### **FIJSC**

Los inversores extranjeros pueden constituir una sociedad anónima de capital extranjero (FIJSC), que permite una mayor envergadura y liquidez de las acciones. Frente al máximo de 50 accionistas autorizado en la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad anónima —una vez constituida— puede alcanzar hasta 200 accionistas. Adicionalmente, la transmisión de las acciones no está sujeta a la autorización previa de los demás accionistas.

### **Sociedad *holding***

La sociedad *holding* ofrece a los inversores extranjeros la posibilidad de mantener diversas inversiones en China bajo una única entidad. A través de una empresa de este tipo los inversores extranjeros pueden realizar nuevas inversiones y prestar servicios financieros, de consultoría, técnicos y de otra clase al resto de empresas del grupo. La sociedad *holding* se estructura como una sociedad de responsabilidad limitada.

### **Sede regional**

Se fomenta que las empresas multinacionales establezcan sedes regionales en Pekín, Shanghái, Guangzhou, Fuzhou y otras ciudades, con arreglo a la normativa de las administraciones locales. La sede regional se configura como una sociedad (normalmente, de tipo *holding*) que presta servicios auxiliares y de gestión en relación con las inversiones locales de empresas multinacionales. En función de las políticas impulsadas por los gobiernos locales, una sede regional reconocida puede disfrutar de un tratamiento preferente, desde la política de visados a las subvenciones fiscales.

### **Partnership**

En lugar de una sociedad con personalidad jurídica, los inversores extranjeros pueden constituir *partnerships* con participación extranjera por sí mismos o en asociación con personas o entidades chinas. De acuerdo con la legislación china sobre *partnerships*, estas entidades pueden revestir la forma de *general partnership*, *limited liability partnership* o *limited partnership*.

## **2.3 Procedimiento de constitución**

La constitución de una empresa de capital extranjero (o "FIE" por sus siglas en inglés) implica dos fases: la de aprobación y la




de registro. Las oficinas de representación, por el contrario, no requieren aprobación (salvo, en su caso, la aprobación específica para operar en un sector determinado), sino sólo su registro.

## **FIE**

**Aprobación previa de la denominación:** Para constituir una FIE en China, los inversores extranjeros deben solicitar, en primer lugar, la aprobación previa de la denominación propuesta a la autoridad de registro, esto es, a la Administración Estatal de Industria y Comercio ("SAIC", por sus siglas en inglés) o sus delegaciones locales. La denominación aprobada puede reservarse durante seis meses a efectos de registro, plazo que puede prorrogarse mediante autorización.

**Procedimiento de aprobación:** Tras la aprobación de la denominación por la SAIC, han de obtenerse las siguientes autorizaciones:

- Aprobación del proyecto concreto de inversión: de acuerdo con la correspondiente normativa de la NDRC, el establecimiento de una FIE está sujeto a la verificación de este organismo. No obstante, las autoridades locales a menudo no exigen dicha verificación a las FIE que no se dedican a la fabricación. En el caso de las WFOE y JV que se propongan desarrollar proyectos de fabricación, se requiere una Verificación del Proyecto de Inversión por parte de la NDRC o sus delegaciones antes de solicitar la aprobación de su establecimiento al Ministerio de Comercio o sus delegaciones locales.
- Aprobación del establecimiento de la entidad: con independencia del tipo de actividad empresarial prevista, antes de establecer una WFOE o JV debe obtenerse la aprobación del Ministerio de Comercio o sus delegaciones locales que, en caso afirmativo, expedirán un Certificado de Aprobación.

- 
- Aprobación Inmobiliaria Previa y Aprobación de la Evaluación de Impacto Ambiental: los proyectos de inversión que suponen la adquisición de terrenos requieren una Aprobación Inmobiliaria Previa del Ministerio de Tierras y Recursos Naturales o sus delegaciones locales, y los proyectos que incluyen actividades de construcción deben obtener la Aprobación de la Evaluación de Impacto Ambiental de la Administración Estatal de Protección del Medio Ambiente o sus delegaciones locales.
  - Aprobación sectorial específica: las WFOE y JV cuyas actividades empresariales se desarrollen en sectores sujetos a la supervisión de autoridades especiales, como los de farmacia, turismo y educación, entre otros, deben obtener la aprobación específica de las autoridades correspondientes.

**Procedimiento de registro:** la SAIC o sus delegaciones locales se encargan del registro del establecimiento de todas las WFOE y JV tras la obtención de la aprobación correspondiente. Una vez concluido el registro, se expedirá una licencia de actividad económica.

**Registros posteriores al establecimiento:** tras los procedimientos de aprobación y registro, las WFOE y JV deben realizar una serie de registros adicionales ante las autoridades competentes para su funcionamiento cotidiano. Dichos registros posteriores al establecimiento incluyen, principalmente, los registros del sello de la entidad, del código organizativo, fiscal y de divisas, de la aprobación de la apertura de cuentas bancarias, de la inyección y verificación de capital, del cambio de licencia comercial tras la inyección de capital, así como el registro financiero, de seguridad social, de estadística y de aduanas.

## **Partnership**

La constitución de *partnerships* con participación extranjera no suele requerir la aprobación del Ministerio de Comercio o sus delegaciones. La aprobación previa de la denominación, la aprobación sectorial específica y el procedimiento de registro son similares a los de las WFOE y las JV.

## **Oficina de representación**

El establecimiento de una oficina de representación no requiere la aprobación previa de su denominación por la autoridad de registro, ni la aprobación de su establecimiento por el Ministerio de Comercio o sus delegaciones. La aprobación sectorial específica, el procedimiento de registro y el registro posterior al establecimiento son similares a los de las WFOE y las JV.

## **2.4 Capital social e inversión total**

De acuerdo con la legislación china, todas las empresas, incluidas las FIE, deben tener un capital social mínimo. Además de dicho capital mínimo, las FIE están sujetas a un requisito especial de inversión total que puede afectar a diversos aspectos de su negocio.

Según la definición legal, el capital social es el importe del capital aportado por los inversores extranjeros a una sociedad en un determinado plazo legalmente establecido, y representa la participación del inversor extranjero en el capital de la empresa. Aunque la ley establece un capital social mínimo de tan sólo 30.000 RMB para las sociedades de responsabilidad limitada con varios inversores y de 100.000 RMB para las que tengan un único inversor, en la práctica las autoridades pueden exigir una cantidad mayor, con arreglo al principio de que el capital social debe ser capaz de respaldar la magnitud de la actividad desarrollada. Adicionalmente, se prevé que pueda exigirse un capital social mínimo más elevado para la inversión en determinados sectores.

La inversión total se refiere a la cantidad (incluido el capital social y la financiación de terceros) necesaria para acometer el proyecto, con arreglo al contrato de *joint venture* y los estatutos de la sociedad. Conforme a la legislación china, deben respetarse determinados ratios entre el capital social y la inversión total, limitando así la capacidad de endeudamiento, en los siguientes términos:

<b>Inversión total</b>	<b>Capital social (en porcentaje de la inversión total)</b>
Hasta 3 millones USD	Al menos el 70%
Entre 3 y 10 millones USD	Al menos el 50% (mínimo: 2,1 millones USD)
Entre 10 y 30 millones USD	Al menos el 40% (mínimo: 5 millones USD)
Más de 30 millones USD	Al menos 1/3 (mínimo: 12 millones USD)

Tanto el aumento como la reducción del capital social y de la inversión total están sujetos a la aprobación del gobierno y a registro, por lo que es recomendable tratar de ajustar al máximo las previsiones iniciales a las necesidades de financiación reales, para evitar repetidas solicitudes de autorización y registro.

## **2.5 Financiación de la inversión**

Un aspecto que debe planificarse cuidadosamente antes de invertir en China es el modo de financiar el negocio, pues el endeudamiento está limitado, tanto legal como fiscalmente.

La capacidad de las FIE para contraer deudas extranjeras está también limitada a la diferencia entre la inversión total y el capital social. De acuerdo con la legislación china, se consideran deudas extranjeras: (i) los préstamos de gobiernos extranjeros, (ii) los préstamos de organizaciones internacionales y (iii) los préstamos comerciales internacionales.

Desde el punto de vista fiscal, los gastos financieros soportados por la FIE como consecuencia del endeudamiento con partes vinculadas sólo son deducibles si se ajustan a un coeficiente de deuda sobre recursos propios de 2:1. Por encima de este límite sólo serán fiscalmente deducibles en supuestos excepcionales.

## **Financiación mediante deuda**

### ***Financiación procedente de empresas extranjeras***

Las FIE pueden tomar préstamos extranjeros mientras se mantenga el coeficiente de capital social sobre inversión total y, en caso de vinculación, el de deuda sobre recursos propios (de lo contrario, no podrán deducir el coste de los intereses pagados a la empresa extranjera vinculada en cuantías que excedan este coeficiente).

### ***Financiación en divisas procedente de bancos internacionales***

A diferencia de las empresas nacionales, las FIE pueden obtener préstamos internacionales sin necesidad de aprobación de la SAFE, si bien el registro es preceptivo.

La legislación china contempla dos tipos de préstamos, en función de su duración: préstamos comerciales internacionales (i) a medio y largo plazo (más de un año) y (ii) a corto plazo (entre 90 días y un año). El motivo de la diferenciación es que los fondos de los préstamos a corto plazo no pueden utilizarse para proyectos de inversión a largo plazo o la adquisición de activo fijo.

### ***Financiación en RMB procedente de bancos locales***

En la práctica, pueden obtenerse préstamos locales en RMB en los bancos locales sin tener en cuenta la limitación de financiación mediante deuda por la diferencia entre el capital social y el importe total de la inversión de la FIE prestataria. Además, los bancos locales suelen exigir mecanismos de garantía para el prestamista.

## 2.6 Objeto social

El objeto social define el campo en el que la empresa desarrolla sus actividades. Está sujeto a la aprobación de las autoridades competentes y al registro ante la Administración de Industria y Comercio ("AIC") correspondiente. El objeto social ha de ser coherente con lo estipulado en los estatutos sociales de la empresa y debe hacerse constar en su licencia de actividad.

Además de estar sujetos a la revisión de las autoridades, algunos objetos sociales requieren licencias específicas ("objeto social sujeto a licencia"), previas a la solicitud de registro de la FIE. Por ejemplo, el ámbito de actividad de una empresa dedicada a la fabricación de productos farmacéuticos está sujeto a la aprobación de la Administración Estatal de Alimentos y Fármacos, mientras que una empresa dedicada a la minería deberá solicitarla al departamento correspondiente de Tierras y Recursos. El "objeto social general" hace referencia a actividades no sujetas a una autorización especial.

El objeto social de la empresa debe reflejar las características del sector o la actividad que se incluyen en su denominación social. Por ejemplo, "la venta mayorista y minorista de calzado y ropa" puede incluirse en el objeto social de una empresa comercializadora de ropa y calzado.

La empresa sólo estará autorizada a realizar actividades incluidas en su objeto social, por lo que el inversor deberá definirlo cuidadosamente. Si es demasiado amplio, puede no obtener la aprobación de las autoridades competentes, pero si es excesivamente restringido, puede limitar la actuación de la empresa. En la práctica, puede ser conveniente consultar esta cuestión con las autoridades antes de constituir la empresa para definir un objeto social adecuado.

La modificación del objeto social también está sujeta a la aprobación y el registro ante las autoridades correspondientes.

## **2.7 Representante legal**

El representante legal es la persona autorizada para actuar en nombre de la empresa. Por ejemplo, un contrato firmado por el representante legal en nombre de la empresa se considera jurídicamente vinculante, aunque se realice fuera del ámbito de apoderamiento del representante, a menos que la otra parte contratante tuviera constancia, o debiera tenerla, de que el representante carecía de los poderes precisos para otorgarlo.

De acuerdo con la Ley de Sociedades china, el cargo de representante legal de la empresa será asumido por el presidente, un consejero ejecutivo o un directivo, que deberá figurar en los estatutos sociales y registrarse con arreglo a la ley. No obstante, en las EJV, si los inversores deben designar un consejo de administración, el presidente de dicho consejo será el representante legal. Del mismo modo, si en una CJV se crea un consejo de administración, su presidente será el representante legal.

Para registrar a un representante legal, los inversores deben presentar un certificado de cualificación ante las autoridades registrales, en el que deberán constar, entre otros extremos, que el representante no tiene antecedentes penales, o que no ha sido considerado responsable de actos ilegales en el ejercicio de la representación de otra empresa durante los últimos tres años.

Normalmente es la empresa, y no el representante legal, la responsable desde el punto de vista del derecho civil, de los actos de su representante legal. No obstante, el representante puede ser penalizado o sancionado administrativamente, e incluso penalmente, por los actos ilegales o delitos de la empresa.

## **2.8 Gestión y gobierno corporativo: socios, consejeros y supervisores**

De acuerdo con la Ley de Sociedades china, la junta de socios es el máximo órgano decisor de la sociedad. Por tanto, será también el máximo órgano decisor de una WFOE. En cambio, según la normativa aplicable, las EJV y CJV deben constituir un consejo de administración como máximo órgano decisor.

El consejo de administración de las sociedades de responsabilidad limitada debe tener un mínimo de tres y un máximo de 13 miembros, aunque si el número de socios es relativamente pequeño, puede nombrarse un consejero ejecutivo en lugar de un consejo de administración. La sociedad anónima debe establecer un consejo de administración de entre 5 y 19 miembros.

En el caso de la *joint venture*, la distribución del número de consejeros se determina mediante consultas entre las partes, en proporción a la inversión aportada. En la EJV, un socio puede designar al presidente y el otro al vicepresidente. Por su parte, la CJV puede establecer un consejo de administración o una instancia de gestión conjunta.

De acuerdo con la Ley de Sociedades china, todas las sociedades deben tener un consejo de supervisión, excepto las sociedades de responsabilidad limitada de pequeño tamaño, que pueden tener tan sólo uno o dos supervisores. Una de las tareas legales importantes del supervisor o del consejo de supervisión es controlar el desempeño de las funciones de los consejeros y altos directivos, y demandarlos ante los tribunales si vulneran las disposiciones legales y normativas o los estatutos de la sociedad.



## 2.9 Terrenos


En China, la tierra es propiedad del Estado o, en algunos casos, propiedad colectiva de los habitantes de las zonas rurales. Por lo tanto, las sociedades, entidades y personas físicas no pueden poseer tierras, pero sí derechos de uso de los terrenos, que pueden ser objeto de cesión, arrendamiento e hipoteca.

Hay dos modos de obtener derechos de uso sobre las tierras: por adjudicación y mediante concesión. Los derechos de uso se adjudican por razones de interés público, sin contraprestación, para uso del gobierno, el ejército, las infraestructuras urbanas, las fuentes de energía, el transporte, etc. Estos derechos adjudicados no pueden transferirse ni arrendarse sin convertirlos previamente en derechos concedidos.

El Estado puede conceder derechos de uso de terrenos a un usuario durante un cierto período mediante licitación pública, subasta o concurso, a cambio del pago de una prima. El usuario debe suscribir un contrato de concesión de terrenos con la oficina de tierras y recursos naturales de la administración local en el que se establecerán las lindes y la superficie del terreno, la duración del derecho de uso, la prima y sus condiciones de pago, la finalidad del uso, las condiciones de extinción del derecho de uso, etc.

La duración del derecho varía en función de la finalidad del uso: 70 años para uso residencial, 40 para uso comercial y 50 para uso industrial, educativo, de salud pública, deportivo u otros fines. El derecho para uso residencial se prorroga automáticamente a su término, pero no ocurre así en el caso de cualquier otro uso.

Las edificaciones construidas sobre el terreno deben pertenecer al propietario de los derechos de uso de la tierra en cuestión. Si el derecho de uso se transfiere o enajena de otro modo, las edificaciones vinculadas a la tierra se enajenarán también junto con ese derecho.



La transmisión de los derechos de uso de terrenos concedidos a un usuario suele estar sujeta a los siguientes requisitos:

- El pago del precio por el cedente;
- La obtención por el cedente del certificado del derecho de uso del terreno;
- La urbanización del terreno para uso industrial, lo que supone que deberá estar concluida la planificación urbana, la construcción de la infraestructura civil y los servicios públicos, tales como el suministro de agua, el alcantarillado, el suministro eléctrico, la calefacción, las carreteras y el tráfico y las comunicaciones; y
- La realización por el cedente de, al menos, el 25% del proyecto de urbanización total, con arreglo a lo previsto en la solicitud aprobada del certificado de uso del terreno.

## **2.10 Importación de equipos**

Una FIE puede importar para uso propio equipos, activos físicos y materiales para procesamiento y producción. Las empresas pertenecientes a la categoría de “incentivadas” tienen derecho a una reducción o exención de derechos de aduana por la importación de equipos. Puede importarse maquinaria usada, si no figura en el Catálogo de Bienes Prohibidos para la Importación u otras listas publicadas por las autoridades sobre productos que se prohíbe importar. Si la empresa necesita importar equipos del Catálogo de Productos Electromecánicos Usados Restringidos para la Importación, deberá solicitar previamente la aprobación de las autoridades.

Antes del despacho de aduanas, la Oficina de Inspección de Entrada-Salida y Cuarentena (“EIQ”, por sus siglas en inglés) examina la maquinaria importada.

Si el equipo se importa como aportación de capital social, la empresa deberá encomendar a profesionales cualificados la valoración de la maquinaria usada y la verificación de la aportación de capital. El informe de valoración y verificación deberá registrarse ante las autoridades.

## **2.11 Garantías extranjeras**

### **Garantías extranjeras de una FIE**

Las FIE pueden ofrecer garantías a los prestamistas extranjeros para obtener financiación exterior (las "garantías extranjeras"). De acuerdo con el régimen de control de cambio de divisas establecido por el gobierno chino, estas garantías extranjeras están sujetas a estrictas restricciones.

Con carácter general, las restricciones aplicables son las siguientes:

- La FIE debe cumplir ciertos requisitos para poder prestar una garantía extranjera. Entre ellos, en principio, mantener un coeficiente de activo neto sobre el activo total superior al 15%, y la cuantía del importe garantizado aprobado no debe superar el 50% de su activo neto o de sus ingresos en divisas durante el ejercicio anterior.
- Con carácter general, las FIE no están autorizadas a ofrecer garantías por las deudas de otros inversores extranjeros, salvo que se trate de una filial directa o de su sociedad matriz.
- Desde el punto de vista del procedimiento, las garantías extranjeras deben aprobarse y registrarse ante la SAFE a nivel provincial. Sin dicha aprobación y registro, el contrato de garantía se considerará nulo o la SAFE se negará a aplicarlo.



### **Pignoración del capital por los inversores extranjeros**

Los inversores extranjeros pueden pignorar su participación en el capital de una FIE a favor de un banco, con la autorización de los demás inversores y la aprobación de la autoridad competente.

Sin embargo, no podrán pignorar la parte de su aportación de capital aún no desembolsada. Adicionalmente, la autoridad competente puede exigir que el préstamo o la deuda que se pretende garantizar no exceda del importe de la inversión total de la FIE.

La pignoración por parte de los inversores extranjeros está sujeta a aprobación y registro ante las autoridades, sin los cuales dicha pignoración no puede surtir efecto.

### **2.12 Zonas especiales bajo supervisión de Aduanas**

Las áreas especiales más utilizadas sujetas a la supervisión de Aduanas son la Zona de Libre Comercio ("FTZ", por sus siglas en inglés), el Parque Logístico Bonificado ("BLP", por sus siglas en inglés), el Puerto Bonificado ("BP", por sus siglas en inglés) y la Zona de Procesamiento de Exportación ("EPZ", por sus siglas en inglés). Existen también muchas otras áreas especiales, como los Almacenes de Exportación Supervisados y la Zona Industrial Transfronteriza de Zhuhai. Una de las características comunes de estas áreas especiales es el concepto de "dentro del territorio y fuera de la frontera", que significa que estas áreas, aunque pertenecientes al territorio de China, tienen un tratamiento como "transfronterizas" desde el punto de vista aduanero y fiscal. Están ubicadas en lugares adecuados para las empresas orientadas a la exportación.

Las operaciones entre empresas ubicadas en estas áreas ("empresas interiores") y empresas situadas fuera de China están exentas del IVA, el Impuesto sobre el Consumo y los derechos aduaneros.

En estas zonas se realizan principalmente actividades comerciales y de procesamiento, si bien en el Parque Logístico Bonificado no pueden realizarse actividades de fabricación. Algunas empresas, como las de procesamiento, pueden solicitar un trato bonificado que las exime temporalmente del IVA a la importación y los derechos aduaneros, siempre que los productos terminados se reexporten al extranjero. Si se venden a empresas chinas, las autoridades aduaneras reclamarán el pago de estos impuestos.

En todas las áreas bonificadas, las operaciones entre empresas interiores y extranjeras deben denominarse y liquidarse en moneda extranjera. Las operaciones entre empresas interiores y empresas chinas situadas fuera de estas áreas (“empresas exteriores”) pueden realizarse en RMB o en otra divisa y se tratan como importaciones o exportaciones, por lo que deberán aplicarse las normas de importación y exportación.

Las empresas exteriores pueden solicitar la devolución del IVA a la exportación una vez transportados los productos a estas áreas, excepto en el caso de las Zonas de Libre Comercio. En este último caso, sólo pueden solicitar la devolución si (i) se trata de una operación entre empresas exteriores y empresas extranjeras, (ii) los productos se almacenan temporalmente en el Puerto Bonificado y (iii) los productos se transportan físicamente al extranjero. Aduanas no expedirá impresos de declaración para la devolución del IVA a la exportación hasta que los productos se transporten físicamente al extranjero.

### 2.13 Liquidación

En este contexto, se entiende por liquidación de una sociedad aquélla en la que no media insolvencia y en la que los activos de la sociedad son suficientes para cubrir la totalidad de sus deudas. La liquidación se produce en cualquiera de los siguientes casos:

- Por la expiración del plazo de duración de la actividad o la concurrencia de otros motivos de disolución establecidos en los estatutos sociales de la compañía;
- Por acuerdo de la junta de socios;
- Por revocación de la licencia de actividad económica, orden de cierre o prohibición de la empresa con arreglo a la ley; o
- Por solicitud de disolución presentada por socios que posean al menos el 10% de los derechos de voto ante un tribunal popular, si se produjeran dificultades graves en el funcionamiento y la gestión de la empresa, su pervivencia pudiera causar graves perjuicios a los intereses de los accionistas y las dificultades no pudieran resolverse de otro modo.

En el plazo de 15 días desde que se produzcan estos supuestos desencadenantes de la disolución, deberá constituirse una comisión liquidadora integrada, en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada, por los socios, y en el caso de la sociedad anónima, por los consejeros u otras personas designadas por la junta de accionistas. La comisión liquidadora deberá presentarse ante la Administración de Industria y Comercio correspondiente en el plazo de 10 días desde su creación.

La comisión liquidadora puede enajenar los activos de la empresa, informar a los acreedores, realizar anuncios públicos, disponer de los activos restantes tras liquidar las deudas de

la compañía y realizar otras actividades relacionadas con la liquidación.

La comisión liquidadora deberá informar a los acreedores en el plazo de 10 días desde su constitución y publicar un anuncio en prensa en el plazo de 60 días. Los acreedores podrán exponer sus derechos de crédito a la comisión liquidadora en el plazo de 30 días desde la recepción de la notificación (o en el plazo de 45 días, para los acreedores que no la hubieran recibido).

A continuación, la comisión liquidadora elaborará un plan de liquidación y lo presentará al consejo, la junta general de accionistas o un tribunal popular para su confirmación. Los activos de la sociedad se distribuirán con arreglo al plan de liquidación y el orden legalmente establecido.

Una vez concluida la liquidación, la comisión deberá elaborar un informe de liquidación y presentarlo al consejo, la junta general de accionistas o un tribunal popular para su nueva confirmación y enviar una copia a la Administración de Industria y Comercio para solicitar la cancelación del registro, y se realizará un anuncio público de la disolución de la sociedad.

Si una vez enajenados los activos de la sociedad y elaborado el balance y la lista de activos, éstos fueran insuficientes para pagar las deudas, se solicitará la declaración de quiebra ante un tribunal popular.

### **3. FUSIONES Y ADQUISICIONES**

#### **3.1 Adquisiciones transfronterizas**

En los últimos años China ha establecido un marco reglamentario preliminar para las operaciones de fusión y adquisición que, pese a encontrarse aún incompleto, ofrece orientación para los inversores extranjeros que emprenden estas operaciones y normaliza las prácticas desarrolladas caso por caso a lo largo del tiempo.

Las operaciones de fusión y adquisición pueden realizarse en China mediante la adquisición de capital o la adquisición de activos.

El método más adecuado depende normalmente de consideraciones como la situación financiera de la empresa objetivo, las autorizaciones públicas exigidas, la necesidad de autorizaciones de terceros, la transmisibilidad de los activos y las consecuencias fiscales de la estructura elegida.

#### **Adquisición de capital**

El inversor extranjero puede adquirir, directa o indirectamente, el capital (representado o no por acciones) de la empresa objeto de la operación a sus socios actuales. Aunque esta operación suele ser más rápida, es importante señalar que junto con la adquisición del capital el inversor asume la totalidad de las obligaciones y deudas, actuales o futuras, del vendedor.

#### **Adquisición de activos**

Las operaciones de fusión y adquisición pueden estructurarse también como adquisición de activos, en cuyo caso el adquirente puede comprar determinados activos y obligaciones de la empresa objeto de la operación, lo que permite evitar activos y obligaciones no deseados. El precio se paga directamente



a la empresa objeto de la operación, que conserva su propia personalidad jurídica. Esta alternativa requiere más tiempo que la adquisición de capital, pero resulta menos arriesgada, especialmente desde el punto de vista fiscal. Normalmente, cuando un inversor extranjero adquiere capital de una empresa que no sea una FIE o activos de una empresa nacional, convirtiéndola así en una FIE, las partes deben hacer constar si están o no vinculadas. Si pertenecen a un mismo socio final, deben comunicar esta circunstancia a la autoridad examinadora que ha de aprobar la operación, así como explicar la finalidad de la misma y exponer si la valoración se ajusta al valor razonable de mercado.

Además de las diferencias anteriormente mencionadas entre la adquisición de capital y la adquisición de activos, debe tenerse en cuenta que, en el primer caso, el coeficiente de inversión total sobre el capital social está sujeto a ciertos requisitos.

### **Precio y formas de pago**

Las adquisiciones iniciadas por inversores extranjeros que convierten empresas nacionales en FIE están principalmente sujetas a las normas siguientes:

- Las partes deben calcular el precio de la operación en función del valor del capital transferido o los activos vendidos según valoración de una entidad de tasación. Está prohibido transmitir capital y vender activos a precios claramente inferiores a dicha valoración.
- El precio de compra debe quedar totalmente abonado en el plazo de tres meses desde la fecha de expedición de la licencia de actividad de la FIE. Sin embargo, los inversores extranjeros no están sujetos a un plazo concreto para el pago del precio del capital de una FIE.

### **3.2 Fusión y escisión de las FIE**

La legislación china permite a las FIE fusionarse entre sí o con empresas nacionales. El Reglamento de Fusión y Escisión de Empresas con Inversión Extranjera define dos tipos de fusiones: por absorción y por consolidación.

#### **Fusión por absorción**

En la fusión por absorción una sociedad adquiere otras empresas, tras lo cual estas últimas se disuelven y la primera continúa existiendo y sucede en todos sus derechos y obligaciones a las sociedades objetivo que se hayan disuelto.

#### **Fusión por consolidación**

En la fusión por consolidación se fusionan y disuelven dos sociedades para constituir una nueva que sucede a las primeras en todos sus derechos y obligaciones.

La fusión debe ajustarse a lo dispuesto en el Catálogo y no puede provocar una situación en la que un inversor extranjero posea la totalidad, una participación de control o una posición dominante de una sociedad que opere en un sector en el que no estén autorizadas estas propiedades, participaciones de control o posiciones dominantes por parte de inversores extranjeros. Las FIE no deben fusionarse hasta que los inversores hayan realizado sus aportaciones de capital o prestado plenamente su cooperación con arreglo al contrato y los estatutos de la FIE, y la empresa haya comenzado la producción o la actividad económica.

Al igual que en el caso de la fusión, una FIE puede dividirse en dos o más sociedades, con arreglo a lo dispuesto en la Ley de Sociedades, mediante acuerdo de escisión adoptado por la máxima autoridad de la entidad.

### **Escisión con subsistencia de la entidad originaria**

En este supuesto, una sociedad se divide en dos o más entidades, subsistiendo la primera y creándose una o más nuevas sociedades.

### **Escisión por disolución**

En este supuesto, una sociedad se divide en dos o más entidades, disolviéndose la primera y creándose dos o más sociedades nuevas.

## **3.3 Reinversión de las FIE**

Las FIE pueden invertir y crear una sociedad en China o adquirir capital de otra entidad en su propio nombre, empleando sus beneficios después de impuestos. El fondo de la FIE en RMB por la liquidación de capital en divisas no puede emplearse para invertir en participaciones de capital nacional, a menos que la legislación lo autorice.

La inversión de la FIE debe ajustarse a lo dispuesto en el Catálogo.

Antes del registro, las inversiones de las FIE en sectores restringidos deben obtener la aprobación de la autoridad provincial competente. Las inversiones en sectores incentivados o permitidos pueden acudir directamente a la autoridad registral. No obstante, si la FIE realiza la inversión empleando su activo fijo, o modificando la dimensión original o el contenido de su negocio, antes de realizar la inversión deberá solicitar y obtener la autorización de las correspondientes autoridades de examen y aprobación.

Si la FIE invierte en una sociedad de la zona central u occidental de China y la inversión extranjera representa al menos el 25% del capital social de la sociedad destinataria de la inversión, dicha sociedad tendrá derecho a ser tratada como una FIE.

### 3.4 Defensa de la competencia

El 1 de agosto de 2008 entró en vigor en China la ley de defensa de la competencia. Desde ese momento, las autoridades chinas han establecido un régimen integral de control de fusiones, con directrices de presentación formal y normas de presentación preliminar que establecen los procedimientos básicos y proporcionan a los profesionales y las empresas una orientación sobre el modo en que se analizarán las operaciones propuestas.

Una operación deberá comunicarse para su revisión por parte de las autoridades competentes en defensa de la competencia cuando se dé una de las siguientes circunstancias:

- El volumen mundial de negocio de todos los operadores intervinientes en la concentración supera los 10.000 millones de RMB en el último ejercicio contable y el volumen de negocio en China de al menos dos operadores intervinientes supera los 400 millones de RMB, por separado, en el último ejercicio contable;
- El volumen de negocio en China de todos los operadores intervinientes en la concentración supera los 2.000 millones de RMB en el último ejercicio contable y el volumen de negocio en China de al menos dos operadores intervinientes supera los 400 millones de RMB, por separado, en el último ejercicio contable.

Sin embargo, existen excepciones, de manera que no habrá obligación de comunicar la operación cuando concurra alguna de estas dos situaciones:

- Uno de los operadores posee al menos el 50% de los activos o las participaciones con derecho a voto de los demás operadores;
- Al menos el 50% de los activos o las participaciones con derecho a voto de los operadores intervinientes está en poder de un operador no interviniente en la concentración.


Las operaciones deben comunicarse al Ministerio de Comercio si pueden conllevar la transmisión del control de una empresa nacional propietaria de marcas notorias, nombres comerciales antiguos, sectores importantes o factores que pudieran afectar a la seguridad económica del país. Si las partes no comunican una operación que pueda afectar a la seguridad económica de China, el Ministerio de Comercio puede cancelarla.

### **3.5 Due diligence**

El término "*due diligence*" se emplea normalmente en el marco de contratos o decisiones de inversión, e implica que se realizarán las tareas necesarias para investigar o examinar la información proporcionada en una determinada operación. El informe de *due diligence* es un examen exhaustivo de todos los aspectos de una empresa.

La *due diligence* jurídica analiza los siguientes aspectos:

- Situación jurídica de la empresa objetivo, incluidos sus documentos de constitución, la aprobación de sus aumentos de capital social, en su caso, las transmisiones de acciones o participaciones de capital, etc.
- Comprobación de todas las aportaciones al capital social.
- Derechos de terceros sobre los activos de la empresa objetivo.
- Derechos legales sobre terrenos y edificaciones.
- Estudio medioambiental de los inmuebles y las actividades en cuestión.
- Situación tributaria, incluidos los beneficios preferentes que se hayan disfrutado.
- Cuestiones laborales que pudieran obstaculizar la operación.

- 
- Situación de los derechos de propiedad intelectual (marcas, patentes, *know-how*, derechos de autor, software, nombres comerciales, nombres de dominio, licencias, etc.).
  - Identidad y situación contractual de los empleados clave, cuya conservación en la empresa revista importancia estratégica para el negocio.

## **4. PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

La propiedad intelectual ("IP", por sus siglas en inglés) se protege en China mediante el registro. La ley china protege una amplia gama de derechos de propiedad intelectual, incluidos los de patente, marca comercial y autor. Con la única excepción de las marcas notorias, la legislación china sólo protege las patentes y marcas que hayan sido registradas ante las autoridades competentes. Por otra parte, aunque los derechos de autor están inmediatamente protegidos desde la creación de la obra, es recomendable su registro a efectos de prueba.


### **4.1 Protección en el ámbito administrativo**

Las normas básicas que regulan el régimen de protección administrativa de los derechos de propiedad intelectual son la Ley de Patentes de la República Popular China (modificada en 2008), la Ley de Marcas Comerciales y la Ley de Derechos de Autor de la República Popular China.

Las principales autoridades competentes son la Oficina Estatal de la Propiedad Intelectual ("SIPO", por sus siglas en inglés), la Administración Estatal de Industria y Comercio ("SAIC", por sus siglas en inglés), incluidas la Oficina de Marcas Comerciales y la Comisión de Recursos de Marcas, y la Administración General de Derechos de Autor ("GCA", por sus siglas en inglés).

### **Obtención de los derechos de propiedad intelectual**

Los derechos de patente y de marca se obtienen mediante su registro. Las únicas excepciones, como se ha señalado, son las marcas notorias, que sólo pueden ser reconocidas por la Oficina de Marcas Comerciales, la Comisión de Recursos de Marcas y los tribunales tras un conflicto de marcas y a petición del propietario de la marca.



El solicitante de una marca debe presentar una solicitud en chino ante la Oficina de Marcas Comerciales, que resolverá en el plazo de 36 a 42 meses desde la recepción de todos los documentos acreditativos. El período de protección es de 10 años desde la fecha de registro.

La solicitud de patente debe presentarse ante la SIPO, que normalmente la publica 18 meses después de la fecha de presentación. El período de protección es de 20 años para las patentes de invención y de 10 años para los modelos de utilidad y las patentes de diseño, computados en todos los casos desde la fecha de presentación.

### **Protección pasiva tras la adquisición del derecho**

En caso de sospecha de vulneración de un derecho de propiedad intelectual, cualquier persona puede comunicarlo a las autoridades administrativas si existen pruebas indiciarias de la infracción. El propietario de los derechos (o su usuario registrado) puede solicitar directamente a las autoridades que investiguen el caso y castiguen al infractor, sin necesidad de aportar más pruebas.

La autoridad competente es la del lugar donde se haya cometido la vulneración del derecho (ya sea el lugar de realización del acto o de producción del resultado) o el lugar de residencia del infractor.

### **Protección activa tras la adquisición del derecho**

Si se descubre una posible vulneración de estos derechos, las autoridades administrativas deben iniciar una investigación. La SIPO, la SAIC y la GCA se encargan de la tramitación de los conflictos por vulneración de patentes, marcas y derechos de autor, respectivamente. Estas autoridades deben ordenar al infractor que cese inmediatamente en la vulneración, solicitar al órgano jurisdiccional la ejecución de la resolución, mediar en



la indemnización a petición de las partes en conflicto y, en su caso, confiscar los rendimientos ilegales o confiscar, destruir los productos o copias que vulneren estos derechos, y finalmente imponer una multa.

## **4.2 Protección en el ámbito judicial: civil y penal**


### **Demanda civil**

Quienes ejerciten un derecho de propiedad intelectual sin autorización o licencia de su propietario legítimo pueden ser demandados ante los órganos jurisdiccionales civiles del lugar de comisión de la infracción (el de realización de los actos ilícitos o aquél en el que produzcan sus efectos) o de residencia del demandado.

La indemnización por daños y perjuicios (incluido el coste razonable de lograr el cese de la vulneración de derechos) depende del tipo de derecho de propiedad intelectual afectado:

- En caso de vulneración de derechos de patente, la indemnización se calculará en función de los perjuicios efectivos causados o los beneficios obtenidos por el infractor, o, alternativamente, podría determinarse como un múltiplo razonable del canon de licencia correspondiente a dicha patente.
- En caso de vulneración de derechos de marca, la indemnización se calculará en función de los beneficios obtenidos por el infractor o los perjuicios sufridos por el propietario del derecho.
- En caso de vulneración de derechos de autor, la indemnización se calculará también en función de los perjuicios efectivamente sufridos por el propietario del derecho o los beneficios ilegales obtenidos por el infractor.

En caso de incumplimiento de un contrato de derechos de propiedad intelectual, podrá demandarse al incumplidor ante



los órganos jurisdiccionales civiles convenidos por las partes (que podrá ser el del lugar del domicilio del demandado, el de cumplimiento de contrato, el de la firma del contrato, el del domicilio del demandante o el lugar en el que radique el objeto del asunto) o, en ausencia de acuerdo al respecto, ante los tribunales del lugar del domicilio del demandado o el de cumplimiento del contrato. La cuantía de la indemnización será equivalente a la totalidad de los perjuicios causados por el incumplimiento.

Las acciones civiles prescriben a los dos años desde la fecha en que el propietario del derecho o la parte interesada tuvieron conocimiento o hubiera debido tener conocimiento de la infracción.

### **Acciones penales**

Podrán iniciarse procedimientos de enjuiciamiento penal por vulneración de derechos de propiedad intelectual a las siguientes personas:

- Quien utilice una marca idéntica en el mismo tipo de producto sin la autorización del propietario de la marca, si el asunto reviste gravedad suficiente para constituir un delito.
- Quien venda productos con marca falsa sabiendo que se trata de falsificaciones, si el volumen de ventas fuera relativamente grande.
- Quien falsifique, fabrique o venda sin autorización etiquetas de marcas registradas de otras personas, cuando el asunto sea de naturaleza grave.
- Quien falsifique patentes de otras personas, si el caso reviste gravedad suficiente para constituir un delito.

En estos casos, el procedimiento penal puede iniciarse ante el órgano jurisdiccional del lugar de comisión del delito (sea

el lugar de realización de los hechos o de producción de los resultados), o de residencia del acusado.

Las sanciones penales impuestas a los infractores pueden consistir en prisión, detención, restricción o multa (esta última puede imponerse independientemente o junto con las demás penas).

Las acciones penales por vulneración de derechos de propiedad intelectual prescriben normalmente a los 10 años.

### **4.3 Protección de en el ámbito aduanero**


El régimen de protección de aduanas se establece en el Reglamento de la República Popular China sobre protección aduanera de los Derechos de Propiedad Intelectual y en sus normas de desarrollo.

#### **Presentación ante la Administración General de Aduanas (“GAC”)**

Los extranjeros pueden presentar solicitudes de registro ante la GAC, junto con toda la documentación acreditativa. La GAC decidirá en el plazo de 30 días laborables sobre la concesión del registro, que surtirá efecto desde la fecha de adopción de la decisión y tendrá una validez de 10 años. El titular del derecho de propiedad intelectual puede solicitar a la GAC una ampliación del registro dentro de los seis meses anteriores a su expiración. Cada prórroga tiene un período de validez de 10 años.

#### **Protección de los derechos de propiedad intelectual sin registro**

En el caso de los derechos de propiedad intelectual no registrados ante la GAC, el titular debe solicitar a las autoridades aduaneras la adopción de medidas de protección (retención de los productos) y depositar una fianza equivalente al valor de



los bienes. En este caso, las autoridades aduaneras retendrán los productos sospechosos de infracción.

En el plazo de 20 días hábiles desde la fecha de retención de los bienes, el titular del derecho deberá solicitar a los órganos jurisdiccionales la adopción de medidas para ordenar al infractor que cese en sus actos o proteger los bienes frente a los de éste. Las autoridades aduaneras ayudarán a ejecutar la resolución del órgano jurisdiccional, tras recibir la notificación correspondiente.

### **Protección de los derechos de propiedad intelectual registrados**

Si la Aduana local descubre una importación o exportación de productos sospechosos de vulnerar un derecho de propiedad intelectual registrado, lo notificará inmediatamente a su titular, quien a continuación solicitará a la autoridad aduanera competente la adopción de medidas de protección, y depositará una fianza equivalente al valor de los bienes, en el plazo de tres días hábiles desde la notificación de las autoridades aduaneras. Éstas sólo retendrán los bienes sospechosos una vez cumplidos estos requisitos.

Las autoridades aduaneras disponen de un plazo de 30 días desde la retención de los bienes para investigar y determinar si se ha producido una vulneración de derechos de propiedad intelectual registrados. Si no pudieran determinarlo en este plazo, deberán notificarlo inmediatamente al titular del derecho para que éste pueda solicitar al órgano jurisdiccional la adopción de medidas para ordenar al infractor que cese en sus actos o proteger sus bienes frente a los del infractor.

## **5. FISCALIDAD**

### **5.1 Empresas residentes**

La Ley del Impuesto sobre Sociedades china ("LIS"), que entró en vigor el 1 de enero de 2008, puso fin a la diferenciación entre el régimen fiscal de las empresas nacionales y las FIE e introdujo un nuevo concepto de residencia fiscal.

Se consideran empresas residentes sujetas a dicho impuesto, las legalmente constituidas en China y las creadas con arreglo a la ley de otros países pero con gestión efectiva en China.

Las empresas no residentes en China a efectos fiscales y sujetas al impuesto son aquéllas constituidas con arreglo a la ley de otro país y cuya gestión efectiva no esté ubicada en China pero que tengan en este país un establecimiento o sede de negocio o, a falta de dicho establecimiento o sede de negocio, obtengan rendimientos procedentes de China.

Las empresas residentes a efectos fiscales están sujetas al Impuesto sobre Sociedades por sus rendimientos mundiales, mientras que las empresas no residentes sólo están gravadas por sus rendimientos de origen chino.

El concepto de gestión efectiva es uno de los elementos clave para evaluar la situación de una empresa con relación a su residencia fiscal, e incluye los supuestos en los que la gestión o el control global de la fabricación, el personal, la contabilidad y los activos se realicen en territorio chino.

### **5.2 Impuesto sobre Sociedades**

#### **Tipo impositivo**

El tipo impositivo general es el 25%, que se reduce al 20% para las pequeñas empresas que reúnan ciertos requisitos, y al 15% para las empresas de nuevas tecnologías y alta tecnología fomentadas por el Estado.

### **Base imponible**

La base imponible en un determinado ejercicio fiscal es el resultado de minorar el beneficio bruto del ejercicio en la cuantía de las partidas no sujetas, las exentas y otras partidas deducibles, así como las bases imponibles negativas de ejercicios anteriores.

Las bases imponibles negativas generadas en un determinado ejercicio fiscal pueden compensarse con las bases imponibles positivas de los cinco ejercicios siguientes.

### **Ejercicio fiscal**

El ejercicio fiscal comienza el 1 de enero y termina el 31 de diciembre de cada año natural. Si el período de actividad de una empresa durante un ejercicio fiscal es inferior a 12 meses, debido al momento de inicio o finalización de sus actividades, el ejercicio fiscal corresponderá al período de actividad efectiva.

### **Exenciones e incentivos fiscales**

Las siguientes rentas están fiscalmente exentas:

- Intereses sobre títulos de deuda pública.
- Dividendos y otras distribuciones correspondientes a participaciones de capital pagadas entre empresas residentes que reúnan determinados requisitos.
- Dividendos y otras distribuciones correspondientes a participaciones de capital derivadas de empresas residentes y percibidas por una empresa no residente en relación con su establecimiento en China.
- Rentas percibidas por organizaciones sin ánimo de lucro, bajo determinados requisitos.

Las rentas derivadas de inversiones o actividades económicas en proyectos de infraestructuras públicas con apoyo del Estado, proyectos de protección medioambiental que reúnan ciertos requisitos y proyectos de ahorro de agua y energía están completamente exentas durante los primeros tres años a partir del primer ejercicio en que se obtengan beneficios, y entre el cuarto y el sexto gozan de una exención del 50%.

Los gastos de investigación y desarrollo (“I+D”) relacionados con actividades de desarrollo de nuevas tecnologías, productos y trabajos especializados tienen derecho a una deducción adicional del 50%. Si se genera un activo intangible, estos gastos pueden amortizarse al 150% del coste de dicho activo.

Si una empresa de capital riesgo invierte en una pequeña o mediana empresa china no cotizada del sector de las altas y nuevas tecnologías durante al menos dos años, el 70% de la inversión total podrá deducirse e imputarse a los próximos ejercicios.


En el caso de compra de equipo especializado para protección medioambiental, ahorro de agua y energía, seguridad en el trabajo, etc., el 10% de la inversión podrá deducirse de la base imponible e imputarse a los siguientes ejercicios durante cinco años.

### **Gestión del impuesto**

El impuesto se declara en el lugar en el que esté registrada la sociedad o se halle su sede de gestión efectiva.

Las empresas residentes pueden consolidar las declaraciones de la sociedad con las de sus sucursales, con la aprobación de las autoridades tributarias.

Las empresas no residentes presentan el impuesto en el lugar en el que se halle su sede fija de negocio o donde esté registrado el agente retenedor.



El Impuesto sobre Sociedades se liquida mensual o trimestralmente. La liquidación anual debe realizarse al final del mes de mayo del ejercicio fiscal siguiente al período impositivo.

### **5.3 Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas**

Las personas físicas con domicilio registrado en China (los nacionales chinos con registro de residencia personal) se consideran residentes fiscales en China y están sujetas al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas ("IRPF") por sus rentas mundiales.

La residencia fiscal de los expatriados extranjeros se determina en función de la duración de su estancia en territorio chino. Se considerarán residentes a efectos fiscales los que permanezcan en el país durante todo el ejercicio fiscal, computándose como tiempo pasado en China las ausencias inferiores a 30 días consecutivos o 90 días en total.

La cuota fiscal de los expatriados se determina en función del tiempo pasado en China.

Los expatriados que permanezcan menos de 90 días (183 días, en caso de que resulte de aplicación un convenio para evitar la doble imposición) en un determinado ejercicio fiscal no estarán sujetos al impuesto por las rentas pagadas por empleadores fuera de China que no sean empresas chinas y no se repercutan a una empresa china, un establecimiento permanente o una oficina de representación de una empresa extranjera.

Las remuneraciones percibidas por los representantes principales de las oficinas de representación suelen ser abonadas por dichas oficinas, por lo que pueden estar sujetas al impuesto desde el primer día de su estancia en China.

Los expatriados que pasen más de 90 días (183 días, en caso de que resulte de aplicación un convenio para evitar la doble



imposición) están sujetos a tributación por sus rentas de origen chino. En este sentido, las remuneraciones por servicios prestados en China se consideran rentas de origen chino, con independencia del lugar desde donde se paguen o de quién sea el pagador.

Los expatriados que ostenten la residencia fiscal en China durante más de un año y menos de cinco años completos están sujetos al IRPF únicamente por las rentas obtenidas de fuente china.

Los expatriados que residan en China durante más de cinco años están sujetos al IRPF por su renta mundial. Los nacionales extranjeros no están sujetos al impuesto por su renta mundial en los años en que no sean residentes, por lo que puede ser conveniente que abandonen el país durante 30 o más días consecutivos o más de 90 días en total durante su quinto año para interrumpir el período de residencia fiscal.


### **Tipos impositivos**

El tipo de IRPF aplicable depende de la clase de ingresos obtenidos. Los ingresos por sueldos y salarios se gravan con arreglo a una escala progresiva que se sitúa entre el 5% y el 45%.

Las rentas por actividades económicas, cánones de propiedad intelectual, intereses, dividendos, arrendamientos o cesión de bienes tributan a un tipo fijo del 20%.

### **Gestión del impuesto**

El sujeto pasivo del impuesto es el perceptor de las rentas, y la entidad o persona que las abona es el agente retenedor. Los empleadores suelen retener el IRPF de los sueldos y salarios y lo remiten a las autoridades tributarias con carácter mensual, en el plazo de 15 días siguientes al final de cada mes.



Los contribuyentes deben presentar declaraciones y pagar el impuesto ante las autoridades tributarias chinas si se da alguno de los siguientes supuestos:

- Su renta anual supera los 120.000 RMB.
- Perciben sueldos o salarios de dos o más fuentes dentro de China.
- Perciben rentas de fuentes exteriores a China.
- Obtienen rentas no sujetas a retención.
- En otros supuestos señalados por el Consejo de Estado.

El plazo para declarar y pagar el impuesto a las autoridades tributarias, en el caso de los contribuyentes con rentas anuales superiores a 120.000 RMB, es de tres meses desde la finalización del año.

#### **5.4 Fiscalidad de los inversores extranjeros**

Las empresas no residentes están sujetas a tributación por las rentas obtenidas en China y los beneficios obtenidos a través de un establecimiento permanente en China.

##### **Beneficios empresariales**

Aunque los beneficios empresariales obtenidos por empresas no residentes a efectos fiscales por las actividades económicas realizadas en China están sujetos al Impuesto sobre Sociedades, de acuerdo con los tratados fiscales, los beneficios empresariales sólo se gravan cuando la empresa opera a través de un establecimiento permanente en China.

Los establecimientos permanentes tributan en función de sus beneficios estimados. Si los registros contables son incompletos o no pueden calcularse exactamente los rendimientos, la base

imponible se determina aplicando alguno de los siguientes métodos:

- Estimación directa.
- Método del coste incrementado (*cost plus*).
- Método de los gastos incrementados (*expenses-plus*).

Los beneficios estimados se computan aplicando sobre la renta bruta estimada los siguientes porcentajes, con carácter general:

- Consultoría, construcción y diseño: entre el 15% y el 30%.
- Servicios de gestión: entre el 30% y el 50%.
- Otros servicios: mínimo del 15%.

No obstante, las autoridades tributarias pueden establecer porcentajes más altos.

Los intereses y cánones por la utilización de derechos de autor abonados por el establecimiento permanente a la sede central no son fiscalmente deducibles a efectos del Impuesto de Sociedades.

### **Fiscalidad de las ganancias patrimoniales**

Las ganancias patrimoniales obtenidas por empresas no residentes a efectos fiscales tributan al 10%.

De acuerdo con algunos convenios para evitar la doble imposición (como los suscritos con Suiza y Portugal), las ganancias patrimoniales derivadas de la transmisión de participación en una sociedad china están exentas de tributación en el Estado de procedencia.

## Fiscalidad de los dividendos, intereses y cánones de propiedad intelectual

**Tipos domésticos:** conforme a la normativa del Impuesto sobre Sociedades, los dividendos, intereses y cánones de propiedad intelectual pagados por una empresa china a sus socios extranjeros están sujetos a una retención del 10%.

Existen algunas excepciones para los cánones de propiedad intelectual por las licencias de alta tecnología. Algunas remuneraciones por servicios relacionados con la concesión de licencias sobre intangibles se consideran cánones de propiedad intelectual si no se ha constituido un establecimiento permanente en China.

**Tipos previstos en los convenios para evitar la doble imposición:** los tratados fiscales pueden reducir los tipos de retención previstos en la legislación nacional. Su aplicación está sujeta a la presentación de un certificado de residencia fiscal en el ámbito de dicho convenio.

PAÍS	DIVIDENDOS		INTERESES	CÁNONES DE PROPIEDAD INTELECTUAL
	Personas físicas y sociedades	Sociedades que reúnan ciertos requisitos		
Albania	10	10	10	10
Alemania	10	10	10	10
Arabia Saudí	5	5	10	10
Argelia	10	5	7	10
Armenia	10	5	10	10
Australia	15	15	10	10
Austria	10	7	10	10
Azerbaiyán	10	10	10	10
Bahréin	5	5	10	10
Bangladés	10	10	10	10
Barbados	5	5	10	10

Bélgica	10	10	10	10
Bielorrusia	10	10	10	10
Bosnia Herzegovina	5	5	10	10
Brasil	15	15	15	15/25
Brunei	5	5	10	10
Bulgaria	10	10	10	7/10
Canadá	15	10	10	10
Chipre	10	10	10	10
Corea (Rep.)	10	52	10	10
Croacia	5	5	10	10
Cuba	10	5	7.5	5
Dinamarca	10	10	10	10
Egipto	8	8	10	8
Emiratos Árabes Unidos	7	7	7	10
Eslovenia	5	5	10	10
España	10	10	10	10
Estados Unidos	10	10	10	10
Estonia	10	5	10	10
Filipinas	15	10	10	10/15
Finlandia	10	10	10	10
Francia	10	10	10	10
Georgia	10	10	10	10
Grecia	10	5	10	10
Hong Kong	10	5	7	7
Hungría	10	10	10	10
India	10	10	10	10
Indonesia	10	10	10	10
Irán	10	10	10	10
Irlanda	10	5	10	10
Islandia	10	5	10	10
Israel	10	10	7/10	10
Italia	10	10	10	10

PAÍS	DIVIDENDOS		INTERESES	CÁNONES DE PROPIEDAD INTELECTUAL
	Personas físicas y sociedades	Sociedades que reúnan ciertos requisitos		
Jamaica	5	5	7.5	10
Japón	10	10	10	10
Kazajistán	10	10	10	10
Kirguistán	10	10	10	10
Kuwait	5	5	5	10
Laos	5	5	10	10
Letonia	10	5	10	10
Lituania	10	5	10	10
Luxemburgo	10	5	10	10
Macao	10	10	7/10	10
Macedonia	5	5	10	10
Malasia	10	10	10	10/15
Malta	10	10	10	10
Marruecos	10	10	10	10
Mauricio	5	5	10	10
México	5	5	10	10
Moldavia	10	5	10	10
Mongolia	5	5	10	10
Nigeria	7,5	7,5	7,5	7,5
Noruega	15	15	10	10
Nueva Zelanda	15	15	10	10
Omán	5	5	10	10
Países Bajos	10	10	10	10/8
Pakistán	10	10	10	12,5
Papúa Nueva Guinea	15	15	10	10
Polonia	10	10	10	10
Portugal	10	10	10	10
Qatar	10	10	10	10
Reino Unido	10	10	10	10
República Checa	10	10	10	10


República Eslovaca	10	10	10	10
Rumanía	10	10	10	7
Rusia	10	10	10	10
Serbia y Montenegro	5	5	10	10
Seychelles	5	5	10	10
Singapur	10	5	7/10	10
Sri Lanka	10	10	10	10
Sudáfrica	5	5	10	10
Sudán	5	5	10	10
Suecia	10	5	10	10
Suiza	10	10	10	10
Tailandia	20	15	-/10	15
Tayikistán	10	10	10	10
Trinidad y Tobago	10	5	10	10
Túnez	8	8	10	5/10
Turquía	10	10	10	10
Ucrania	10	5	10	10
Uzbekistán	10	10	10	10
Venezuela	10	5	5/10	10
Vietnam	10	10	10	10

## 5.5 Fiscalidad en materia de fusiones y adquisiciones

Hay dos tipos de tratamiento fiscal para las fusiones y adquisiciones: el general y el especial.

En el régimen general, el transmitente registra las ganancias o pérdidas derivadas de la transmisión de las acciones o activos en virtud de la adquisición y el cesionario registra las acciones o activos adquiridos a su valor razonable de mercado.

En el régimen fiscal especial, el transmitente puede no registrar temporalmente las pérdidas o ganancias y el cesionario puede registrar las acciones o los activos adquiridos a su valor histórico.



El régimen especial exige ciertos requisitos en cuanto al porcentaje de compra y el porcentaje de pago del capital social. El porcentaje de compra de la adquisición de las participaciones y los activos ha de ser al menos el 75% de las participaciones y activos totales, y el porcentaje de retribución en forma de capital social debe ser de al menos el 85%.

Para disfrutar del tratamiento fiscal especial es preciso cumplir también otros requisitos, tales como los siguientes:

- Debe subyacer una finalidad comercial razonable que justifique la adquisición de las participaciones y los activos.
- Que no se produzcan cambios sustanciales durante 12 meses consecutivos tras la operación.
- La participación adquirida no puede transferirse durante los 12 meses siguientes a la operación.

Los requisitos para la aplicación del régimen especial a las fusiones y adquisiciones transfronterizas son más estrictos, principalmente en relación con el porcentaje y el plazo de transmisión de la participación adquirida.

Las empresas que solicitan el régimen especial deben presentar una declaración ante las autoridades tributarias competentes junto con cierta documentación, como el contrato de compra de las participaciones o los activos, el informe de evaluación de los mismos, etc., antes de que finalice el plazo de presentación del Impuesto sobre Sociedades anual.

Las empresas deben conservar toda la documentación relativa a la solicitud del régimen especial para su revisión por las autoridades tributarias.



## 5.6 Precios de transferencia


La Ley del Impuesto sobre Sociedades y sus normas de desarrollo establecen el marco normativo de los precios de transferencia en China.

Este marco se basa en el principio de plena competencia resultante de aplicar los métodos que la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (“OCDE”) utiliza en sus Directrices sobre Precios de Transferencia. Esta normativa impone a algunos contribuyentes la obligación de presentar la documentación pertinente de las operaciones con entidades vinculadas, y a todos los contribuyentes la obligación general de aportar una información mínima sobre las operaciones. También se ofrece a los contribuyentes la posibilidad de celebrar acuerdos de reparto de costes y acuerdos de valoración previa (“APA”, por sus siglas en inglés) unilaterales, bilaterales y multilaterales con las autoridades tributarias chinas.

### Entidades Vinculadas

Los supuestos de vinculación que contempla la norma son los siguientes:

- Empresas que posean directa o indirectamente el 25% o más del capital social de otra sociedad, o terceros que posean directa o indirectamente el 25% o más del capital social de ambas entidades. Si una empresa posee participaciones de otra indirectamente a través de un tercero, el porcentaje de participación del tercero en cuestión se considerará como el porcentaje de participación de la propia empresa, si ésta posee el 25% o más del capital social de dicho tercero.
- Dos empresas cuando una sea titular de las deudas de la otra si tales deudas representan más del 50% del capital de esta última sociedad (excepto terceros que sean instituciones financieras), o dos empresas cuando una



empresa que garantiza al menos el 10% del endeudamiento total de la otra (excepto terceros que sean instituciones financieras).

- Dos empresas, cuando una designa más de la mitad de la alta dirección de la otra (incluido el consejo de administración y el director general) o, al menos, un consejero ejecutivo, o dos empresas en las que más de la mitad de la alta dirección (incluido el consejo de administración y el director general) o al menos un consejero ejecutivo ha sido designado por un tercero.
- Dos empresas cuando más de la mitad de la alta dirección de una de ellas (incluido el consejo de administración y el director general) actúa también como alta dirección de la otra (incluido el consejo de administración y el director general), o al menos un consejero ejecutivo de la primera sociedad actúa también como consejero ejecutivo en la otra.
- Dos empresas cuando las actividades de producción y explotación de una de ellas dependen de un bien intangible obtenido bajo licencia de la otra (incluida la propiedad industrial, el *know-how*, etc.).
- Dos empresas cuando una controla las actividades de compra y venta de la otra.
- Dos empresas cuando una presta o recibe servicios controlados por la otra.
- Otras relaciones que supongan el control de la producción, la actividad y las operaciones de la empresa, incluido el supuesto de que los socios mayoritarios de las dos empresas tengan iguales derechos económicos en ambas, aunque no alcancen el umbral del 25% de participación en el capital social, o tengan otros intereses vinculados, incluidos los familiares.

Por tanto, las normas sobre precios de transferencia no se aplican únicamente a las relaciones de participación en el capital y de gestión, sino también a situaciones en las que exista un poder de control o de toma de decisión sobre otra empresa basado, por ejemplo, en una relación comercial exclusiva.


De acuerdo con la legislación china, todos los contribuyentes deben informar detalladamente sobre sus operaciones con entidades vinculadas. Los contribuyentes deben preparar anualmente una documentación adicional actualizada relativa a su política de precios de transferencia, salvo que se dé alguna de las siguientes situaciones:

- Las compras y ventas anuales con la entidad vinculada son inferiores a 200 millones de RMB y la cuantía anual por otras operaciones vinculadas es inferior a 40 millones de RMB.
- Las operaciones con entidades vinculadas están sujetas a acuerdos de valoración previa.
- La participación extranjera en una compañía es inferior al 50% y únicamente se realizan operaciones con entidades vinculadas nacionales.

La ley china describe también la aplicación de los métodos de precios de transferencia y el análisis de comparabilidad. Los métodos aceptados incluyen el del precio libre comparable, el precio de reventa, el coste incrementado, el margen neto del conjunto de operaciones y el método de distribución del resultado. Todos los métodos deben aplicarse debidamente a la operación con arreglo al resultado del análisis de comparabilidad.

### **Acuerdos de valoración previa**

Una de las formas más seguras de acotar riesgos en materia de precios de transferencia es negociar un acuerdo de valoración previa con las autoridades fiscales chinas, que reiteradamente



recomiendan a los contribuyentes que los celebren. Los APA pueden negociarse de forma unilateral, bilateral o multilateral, y pueden ser aplicables a las operaciones con entidades vinculadas durante un período de entre tres y cinco años consecutivos tras el año de presentación de la solicitud formal. Por tanto, el año en el que se presenta la solicitud no estará incluido en el ámbito de aplicación del APA y podrá ser objeto de una inspección fiscal, a menos que las circunstancias sean las mismas que las aprobadas por dicho acuerdo.

La negociación del APA puede durar entre seis y nueve meses, con las siguientes fases: reunión previa a la presentación de la solicitud (que puede ser anónima, si es preciso), solicitud formal, revisión, evaluación y firma. Una vez firmado el acuerdo, las autoridades fiscales pueden controlar las operaciones sujetas al mismo y el contribuyente debe presentar un informe anual sobre su aplicación.

### **Acuerdos de reparto de costes**

La Ley del Impuesto sobre Sociedades ha introducido un nuevo concepto: los acuerdos de reparto de costes ("CSA", por sus siglas en inglés) y su régimen fiscal. Los CSA son mecanismos habitualmente empleados por los grupos multinacionales para establecer una remuneración para las empresas del grupo que desarrollan intangibles, con el fin de asegurar que todas las empresas del grupo participen en el riesgo de desarrollar tales activos intangibles y crear estructuras de operaciones intragrupo más eficientes.

Los grupos multinacionales que operan en China recibieron con agrado la introducción de los acuerdos de reparto de costes en la nueva legislación tributaria. Desde el 1 de enero de 2008, las filiales chinas pueden celebrar CSA con entidades vinculadas, para desarrollar conjuntamente y ceder intangibles, o prestar y recibir servicios.


Desde el punto de vista fiscal, cualquier pago en el ámbito de un CSA deberá basarse en los costes soportados, más que en los precios de mercado, si bien los costes deben ajustarse al principio de plena competencia. Las partes deben informar a la Administración Tributaria Estatal en el plazo de 30 días desde la firma del acuerdo.

Los participantes en los costes no tienen que pagar cánones de propiedad intelectual por la utilización de los intangibles desarrollados o transferidos en virtud del CSA, por lo que no habrá retención en China en relación con los activos intangibles desarrollados.

Con respecto al tratamiento fiscal del CSA, los gastos por participación en los costes son fiscalmente deducibles en China durante la vigencia del acuerdo en la medida en que se cumplan las siguientes condiciones:

- Que el CSA tenga una finalidad empresarial y un fundamento económico que sean razonables.
- Que el acuerdo se ajuste al principio de plena competencia.
- Que los costes sean coherentes con las prestaciones recibidas por las partes otorgantes del acuerdo.
- Que el contribuyente chino haya presentado o elaborado, mantenido y proporcionado la documentación adicional del CSA exigida en esta normativa.
- Que la operación tenga una duración de al menos 20 años, contados desde la fecha de firma del acuerdo.

Si se realizan ajustes de compensación, deben incluirse en el período impositivo correspondiente al ejercicio en que se efectúen. Por otra parte, en caso de existir pagos *buy-in* o *buy-out*, o si la resolución desencadena la distribución de



los resultados generados en virtud del CSA, los rendimientos relacionados deben tributar como una compra o una transmisión de activos.

## **5.7 Inspección fiscal**

Las empresas deben declarar sus impuestos anualmente. A tal fin, debe contratarse a una empresa contable china registrada para la realización de la auditoría anual. Las autoridades tributarias pueden revisar e inspeccionar los documentos de la declaración y comprobar que se han declarado las cantidades correctas.

Las autoridades tributarias pueden seleccionar también empresas aleatoriamente para someterlas a auditorías y revisiones fiscales. Algunos sectores son elegidos todos los años para realizarse una autorrevisión con carácter previo a la inspección fiscal. Normalmente se trata de sectores con elevados beneficios. Las autoridades tributarias también exigen una auditoría fiscal antes de la liquidación de la sociedad.

Si un contribuyente no paga un impuesto o un agente retenedor no ingresa las cantidades retenidas en el plazo señalado, pueden enfrentarse a un recargo diario del 0,05% de la cuota tributaria adeudada desde la fecha de vencimiento del pago.

Las autoridades tributarias pueden inspeccionar los libros de cuentas, los justificantes de las cuentas, los estados y demás información pertinente del contribuyente y del agente retenedor, incluida, en este último caso, la información correspondiente a las cantidades retenidas o cobradas e ingresadas. Deben conservarse durante 10 años los libros de cuentas, justificantes de la contabilidad, estados financieros, justificantes de pago de impuestos, facturas, recibos de exportación y otros documentos de relevancia fiscal.

Los contribuyentes pueden sufrir sanciones si incumplen las obligaciones legales y normativas. Los casos graves pueden suponer incluso sanciones penales.

## **6. CUESTIONES LABORALES**

### **6.1 Contratos de trabajo**

Para contratar a una persona en China es preciso establecer un contrato de trabajo por escrito, sin el cual el empleador puede ser penalizado y el empleado puede exigir un salario doble durante un período de hasta 12 meses, por trabajar sin contrato escrito.


El contrato de trabajo debe incluir el ámbito, las condiciones y el lugar de trabajo, los riesgos laborales, las condiciones de seguridad de la producción, el salario y otras cuestiones exigidas por la ley y la normativa.

Los contratos de trabajo se clasifican en contratos de duración determinada, contratos indefinidos y contratos que se extinguen al terminar una determinada tarea. Tras dos contratos consecutivos de duración determinada, el empleado puede exigir al empleador un contrato indefinido por cualquier prórroga de su contrato.

La jornada ordinaria de trabajo legalmente autorizada es de ocho horas por día laborable y 40 horas semanales. El empleador debe remunerar las horas extraordinarias de los empleados al salario mínimo legal, que va desde el 150% del salario ordinario por las horas extraordinarias trabajadas un día de trabajo normal hasta el 300% por las trabajadas en vacaciones. Para los puestos especiales, el empleador puede adoptar un régimen de trabajo no fijo, que deberá obtener la aprobación de las autoridades locales.

Normalmente los empleadores tienen prohibido resolver unilateralmente cualquier clase de contrato, salvo en caso de que concurra alguna de las causas concretas previstas por la ley.

En algunos casos, el empleado tiene derecho a una indemnización por extinción del contrato de trabajo. Si el empleador resuelve



un contrato de trabajo contraviniendo la legislación laboral, deberá abonar al empleado una indemnización de despido de doble cuantía.

## **6.2 Bienestar social**

Los empleadores deben inscribirse en la seguridad social y proporcionar a los empleados la seguridad social legalmente prevista, aunque no existen normas nacionales que especifiquen el nivel de prestación. Los empleadores deben acudir a las autoridades locales para determinar su cuantía y forma de pago.

La seguridad social incluye las pensiones, el seguro de desempleo, el seguro médico, el seguro de lesiones laborales y el fondo de vivienda. Los empleadores deben aplicar distintos coeficientes a los empleados en función de que éstos residan o no en el lugar.

Además de pagar las cotizaciones a la seguridad social, los empleadores también deben retener las cotizaciones de los empleados e ingresarlas en su nombre.

Algunas cotizaciones de pensiones y seguro médico se calculan en función del salario medio durante el año anterior, que las autoridades locales correspondientes publican anualmente.

## **6.3 Sindicatos**

De acuerdo con la Ley Sindical de la República Popular China, las empresas con 25 o más empleados afiliados a sindicatos deben establecer un sindicato de nivel básico. Se promueve la celebración de convenios colectivos laborales entre los empleadores y los sindicatos.

Estos últimos tienen derecho a representar a los empleados y a supervisar el cumplimiento de la legislación y normativa laborales por parte del empleador.



El empleador debe consultar al sindicato antes de adoptar cualquier decisión importante sobre el funcionamiento, la gestión y el desarrollo de la empresa. Los sindicatos deben ser invitados a las reuniones que celebre el empleador sobre cuestiones que puedan afectar a sus intereses, como los salarios, el bienestar social, la seguridad e higiene en el trabajo y la seguridad social. Si, por alguno de los supuestos previstos en la ley, fuera necesario reducir la plantilla en 20 o más empleados, o menos de 20 empleados que representen el 10% o más de la plantilla total, el empleador deberá explicar los motivos al sindicato o a la totalidad de los empleados con 30 días de antelación y tener en cuenta las opiniones de los sindicatos o los empleados.

Si el empleador se propone resolver unilateralmente un contrato de trabajo, previamente deberá informar de los motivos al sindicato, el cual podrá solicitarle que reconsidere su decisión si entiende que el empleador está contraviniendo la ley, la normativa administrativa o el contrato de trabajo. El empleador deberá tener en cuenta las opiniones del sindicato y notificarle por escrito la nueva decisión.

#### **6.4 Empleados extranjeros**

Para trabajar de forma regular en China es preciso obtener un visado de trabajo, un permiso de trabajo y un permiso de residencia.

Para contratar empleados extranjeros, la empresa deberá solicitar a las autoridades laborales locales una autorización de trabajo. A continuación, deberá presentar la autorización de trabajo a las autoridades comerciales locales para solicitar la invitación del visado de trabajo.

Por último, el empleado extranjero deberá acudir a la embajada o el consulado chino de su país de origen para solicitar un visado de trabajo, denominado visado Z.



Con el visado de trabajo, el empleado extranjero puede entrar en China y solicitar el permiso de trabajo. La documentación a presentar incluye un informe médico expedido por un centro de asistencia sanitaria designado por las autoridades laborales.

Una vez obtenido el permiso de trabajo, el empleado extranjero debe acudir a la oficina local de seguridad pública para solicitar el permiso de residencia.

Conforme a la Ley de Seguridad Social de la República Popular China, promulgada el 28 de octubre de 2010 y con entrada en vigor el 1 de julio de 2011, los extranjeros empleados en China deben ser incluidos en el sistema chino de seguridad social. Se espera que pronto salga una nueva normativa que desarrolle esta cuestión.

## **7. RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

### **7.1 Litigios: jurisdicción y procedimiento**

#### **Jurisdicción**


Hay cuatro niveles de órganos jurisdiccionales en China: los tribunales populares de base, los tribunales populares intermedios, el tribunal popular superior y el Tribunal Popular Supremo. La mayoría de los casos se encuadra dentro de la jurisdicción de los tribunales populares de base pero, si el asunto incluye elementos extranjeros complejos o la cuantía es muy elevada y afecta sustancialmente a la región, pasará y se resolverá en los tribunales populares intermedios.

Existe también una jurisdicción territorial. En principio, el demandante debe acudir al tribunal popular de su lugar de residencia, incluido aquél donde desarrolla su actividad económica, pero en algunos casos será competente el juzgado del lugar donde ocurra la infracción, que puede ser no sólo el lugar de realización de los hechos, sino también los lugares donde se produzcan sus consecuencias.

#### **Procedimiento**

La Ley de Enjuiciamiento Civil establece dos instancias para el procedimiento judicial: la de juicio y la de recurso. La decisión de los tribunales de apelación es definitiva y no cabe nuevo recurso, salvo el procedimiento de revisión en caso de error en la resolución del recurso.

El juicio comprende las siguientes fases procesales: (i) interposición de la demanda y contestación; (ii) presentación de pruebas y contrainterrogatorio; (iii) vista y sentencia. Si el demandante o el demandado no está conforme con la sentencia, puede recurrir (en el plazo de 15 días desde la notificación de la sentencia, en el caso de los litigantes chinos, o el plazo de 30 días, en el caso de los extranjeros), iniciando el procedimiento



de segunda instancia. La falta de interposición del recurso en este plazo determina la firmeza de la resolución.

En la mayoría de los casos, el tribunal dictará sentencia en el plazo de seis meses desde la demanda en primera instancia y, en el plazo de tres meses desde la admisión a trámite del recurso, en segunda instancia. No obstante, este plazo no se aplica a los casos que afecten a derechos extranjeros, respecto a los cuales la ley no establece ningún plazo de resolución.

Estos asuntos con elementos extranjeros suelen ser enjuiciados por un tribunal de tres jueces. Todos los documentos y las pruebas, así como la vista, deben realizarse en chino, y las partes pueden solicitar, a su propia costa, las traducciones correspondientes.

Durante el procedimiento judicial, antes, durante o incluso después de la vista, los jueces suelen tratar de mediar en el asunto. Si se alcanza y se notifica a las partes un acuerdo de mediación, éste tendrá el mismo efecto que una sentencia. Si la mediación no da resultado, el tribunal dictará sentencia sin dilación.

## **7.2 Arbitraje: interno y externo**

### **Arbitraje externo**

El arbitraje externo (celebrado fuera de la China continental) sería, en principio, el mejor modo de resolver las cuestiones relacionadas con China para los inversores extranjeros, pero sólo pueden ser objeto de un arbitraje fuera de la República Popular China los conflictos con elementos extranjeros. Se considera que un conflicto tiene un elemento extranjero si reúne alguna de las siguientes características:

- Que al menos una de las partes sea “extranjera”. Se consideran “extranjeras” las sociedades constituidas fuera de la China continental (las FIE y las JV entre una

sociedad china y una sociedad extranjera no se consideran “extranjerías”).

- En el caso de las personas físicas, esta circunstancia se determina con arreglo al criterio de la nacionalidad.
- Que el objeto del contrato radique total o parcialmente fuera de China.
- Que los derechos y las obligaciones derivados del contrato se creen, modifiquen o extingan fuera de China.

La ejecución de los laudos extranjeros está sujeta a lo dispuesto en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (la “Convención”). Por tanto, los motivos por los que un tribunal puede denegar la ejecución se limitan a los defectos procesales graves y al principio de “política pública”. Para mejorar la aplicación de la Convención, el Tribunal Popular Supremo emitió una Comunicación en la que se establece un “sistema de remisión interna”, con arreglo al cual la denegación por un tribunal popular intermedio del reconocimiento y la ejecución de un laudo internacional o un laudo nacional con elementos extranjeros será revisada por el tribunal popular superior de su jurisdicción. Si este último ratifica la improcedencia del reconocimiento o la ejecución del laudo arbitral, comunicará su decisión al Tribunal Popular Supremo, que resolverá definitivamente la cuestión. Este sistema también se aplica a las decisiones de los tribunales populares de anular o dejar sin efecto un laudo extranjero o con elementos extranjeros.

### **Arbitraje interno**

El arbitraje interno hace referencia a los procedimientos arbitrales celebrados en la China continental (excluidos los territorios de Hong Kong, Macao y Taiwán).



Conforme a la legislación china, todos los procedimientos arbitrales celebrados en el país deben ser administrados por una institución nacional de arbitraje, por lo que las partes no tendrán que acordar un arbitraje *ad hoc* si la sede del procedimiento se encuentra en la China continental. La Comisión de Arbitraje Económico y Comercial Internacional de China ("CIETAC", por sus siglas en inglés) y las comisiones arbitrales locales de Pekín y Shanghái son las instituciones arbitrales más utilizadas por los inversores extranjeros. Aún no queda claro si pueden realizarse arbitrajes en la República Popular China bajo los auspicios de una institución internacional, por lo que, en tanto se aclara la cuestión, se recomienda a las partes que encomienden el arbitraje a una comisión de arbitraje china (como la CIETAC).

Uno de los principales aspectos del arbitraje interno es la forma de designación de los árbitros por parte de las comisiones de arbitraje nacionales, para lo cual se recomienda a los inversores extranjeros que en el acuerdo de arbitraje establezcan una previsión de neutralidad del tribunal arbitral.



**OFICINA DE SHANGHÁI**

27<sup>th</sup> Floor, Shanghai Central Plaza  
381 Huai Hai Middle Road  
Shanghái 200020, China  
Tel.: +86 21 2327 7000  
Fax: + 86 21 2327 7007  
shanghai@cuatrecasas.com  
www.cuatrecasas.com

Socio de contacto: Omar Puertas

**CUATRE CASAS, GONÇALVES PEREIRA**