

Exportación a China: Riesgos y soluciones

China es un país que actualmente no puede estar fuera del radar de ninguna empresa, pero a la hora exportar a dicho país, en general, hacer negocios allí, existen múltiples riesgos que en nuestra experiencia es necesario considerar. Conocer dichos riesgos, sus posibles soluciones o los pasos a dar para minimizarlos, resulta fundamental a la hora de hacer negocios con el gigante asiático.

Es evidente que cualquier proceso exportador implica tener en cuenta determinados aspectos y riesgos específicos que suelen ser adicionales y presentar mayor complejidad que los derivados de los procesos “nacionales”. Si cualquier relación de negocios con otra empresa siempre presenta una complejidad elevada, cuando esta otra empresa se encuentra a miles de kilómetros, habla un idioma diferente, pertenece a una cultura diferente y se rige por normas distintas dicha complejidad puede aumentar hasta niveles desconocidos. Y, como resultado, a mayor complejidad, mayores riesgos.

Muchos de los aspectos que trataremos a continuación pueden ser aplicables a cualquier proceso exportador, si bien en China, teniendo en cuenta los condicionantes anteriores (cultura, leyes e idioma diferentes, distancia, etc.) son particularmente relevantes. Por otro lado, y aunque algunos puedan parecer obvios, nuestra experiencia en la última década asesorando a empresas españolas en sus negocios en China, nos ha demostrado que estos aspectos, aunque evidentes, a priori, no siempre son considerados debidamente, y que los riesgos de los que hablaremos a continuación se materializan con bastante frecuencia dando lugar a situaciones de difícil solución.

Verificación de la contraparte

Lo primero que hay que analizar cuando decidimos hacer negocios con una empresa china es si la contraparte en nuestra relación comercial es quien dice ser. Pese a que muchas empresas chinas operan en la actividad económica con una denominación en lengua inglesa, de acuerdo con la normativa china la única denominación legal y vinculante es la inscrita en caracteres chinos. Sorprendería enumerar la cantidad de casos que han llegado a nuestras manos de empresas españolas que han firmado contratos con empresas chinas con una denominación en inglés que no coincide con ninguna denominación en chino, resultando muy difícil identificar a la contraparte. Una forma de minimizar este riesgo es solicitar la documentación constitutiva de la sociedad con la que se contrata y, en su caso, verificar los registros societarios existentes.

En este mismo sentido, en China, al igual que en el resto de países, resulta muy importante comprobar qué activos posee la sociedad china con la que estamos

contratando (para valorar qué garantía tendremos en el caso de que surjan problemas con posterioridad a la firma del contrato) así como verificar los poderes que posee el representante de la sociedad china con la que estamos firmando el contrato.

Garantías de cumplimiento

En segundo lugar, es importante negociar adecuadamente las garantías de cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de la empresa china. Como hemos comentado, China es un país lejano, con formas de hacer negocios muy diferentes, por lo que la eventual aparición de una discrepancia o un problema entre las partes tendrá en la mayoría de los casos una resolución más complicada y costosa. Por ello obtener adecuadas garantías del cumplimiento por parte de la empresa china, garantías que puedan ser fácilmente ejecutadas o implementadas resulta de singular importancia.

Estas garantías, que pueden ser de muy diferente tipo, en un país como China son, por nuestra experiencia, importantes tanto en el caso de que nuestra empresa sea la parte vendedora (garantías de cobro, transmisión el riesgo, etc.) como en el caso de que sea la parte compradora (calidad, plazos, defectos del producto, etc.).

¿Tribunales o arbitraje?

Uno de los aspectos más importantes que desde el punto de vista contractual una empresa española debe tener en cuenta a la hora de hacer negocios con empresas chinas es qué mecanismo de resolución de discrepancias va a adoptar y cuáles son las diferentes consecuencias de los mismos.

En este punto es importante señalar que como norma general (y con ciertas excepciones) los tribunales en China no funcionan de forma adecuada. Los tiempos para obtener una resolución judicial son en general excesivamente largos, la profesionalización de la judicatura (sobre todo en zonas alejadas de las principales ciudades) no ha alcanzado todavía los niveles que serían deseables y el proteccionismo local todavía tiene mucho peso en determinadas regiones.

Lo anterior hace que en la mayoría de contratos firmados entre empresas extranjeras y chinas (y así lo recomendamos nosotros habitualmente a nuestros clientes) se opte por el arbitraje como mecanismo de resolución de conflictos. Este arbitraje, dada la existencia de un elemento internacional, podrá tener lugar tanto dentro como fuera de China, siendo habitualmente éste un aspecto importante (y discutido) en las negociaciones entre la empresa extranjera y la empresa china. En la actualidad existen multitud de órganos arbitrales internacionales muy reconocidos y con mucha experiencia en contratos relacionados con China (así, v.g., el Hong Kong International Arbitration Center o el Singapore International Arbitration Center) e incluso hay ciertos órganos arbitrales chinos (como el CIETAC) que poseen unos altos estándares internacionales y cuentan entre sus árbitros con muchos abogados extranjeros de prestigio.

Derecho imperativo

Otro aspecto a tener en cuenta a la hora de hacer negocios con China y firmar contratos con empresas chinas es que, con independencia de la legislación voluntariamente escogida por las partes, existen determinadas actividades (o determinados aspectos de dichas actividades) que, si se desarrollan en territorio chino, deberán estar necesariamente sometidos a sus normas imperativas.

Si bien la mayoría de contratos que regulan actividades relacionadas con la exportación y venta de productos a China pueden someterse a Derecho español, existen determinadas actividades que se verán afectadas necesariamente por las normas chinas (v.g., determinadas actividades de agencia, las actividades de franquicia, etc.) por lo que será necesario tener en cuenta esto último para adaptar nuestros contratos y no firmar cláusulas que podrían hacer que pudieran ser nulas, con el consiguiente perjuicio para la actividad y para nuestra empresa.

Protección de las marcas y otros derechos de propiedad industrial e intelectual

A nadie se le escapa que pese a los enormes esfuerzos realizados para que la normativa china relativa a la protección de la propiedad industrial e intelectual se sitúe a niveles internacionales, China continua siendo un país en el que la defensa práctica de estos derechos es todavía muy limitada. Solicitar la inscripción de la marca con carácter previo (tanto en español como en chino –con independencia de si la versión china se va a utilizar con efectos comerciales), es un paso imprescindible para evitar desagradables experiencias y no solo, en relación con posibles copias que puedan surgir en el mercado si no para evitar que un tercero paralice la comercialización de nuestros productos en el país.

Documentación de las transacciones

Por último, en un país tan complejo y con una tasa de conflictos comerciales tan alta como es China la documentación de todas las transacciones económicas resulta fundamental. La existencia y adecuada redacción de un buen contrato se convierte en uno de los elementos básicos para poder defender los derechos de nuestra empresa en caso de que surjan discrepancias o problemas durante la ejecución de las prestaciones por las partes puesto que, por ejemplo, si no existe contrato, en caso de problemas será necesario demandar a la empresa china en su país, con el evidente aumento de la dificultad y costes que ello conlleva. Desgraciadamente en este punto hemos podido ver cómo bastantes de nuestros clientes vivían malas experiencias derivadas de problemas con productos o mercancías, incumplimiento de prestaciones, etc. y la solución de dichos problemas ha resultado en muchos casos complicada debido a la inexistencia de un contrato o de una adecuada documentación de la transacción.

En resumen, cualquier empresa que desee exportar o hacer negocios en China debería valorar, con carácter previo, una serie de aspectos y riesgos inherentes a su operación, a los efectos de planificar cómo cubrirlos o minorarlos, todo ello con el objetivo de que la misma no solo se lleve a cabo sino que, y sobre todo, se eviten los perjuicios derivados de los problemas que pueden (y desgraciadamente suelen) surgir en la realización de negocios de este tipo. Como se suele decir, en el caso de China la función preventiva del Derecho debería jugar un papel mucho más importante que la curativa.