

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



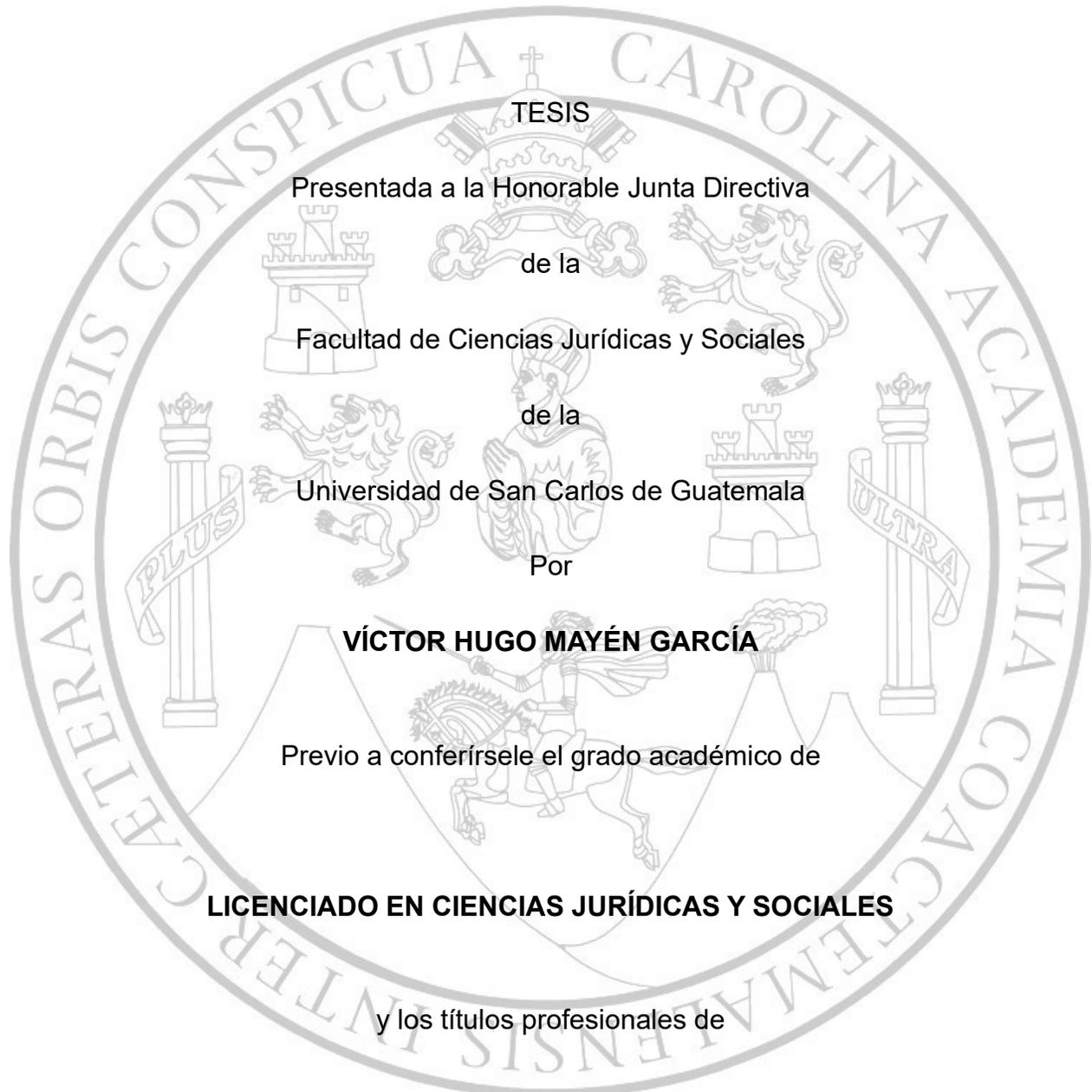
**EFFECTIVIDAD DEL DERECHO DE COMPETENCIA Y SU INCORPORACIÓN AL
ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO**

VÍCTOR HUGO MAYÉN GARCÍA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2021

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**EFFECTIVIDAD DEL DERECHO DE COMPETENCIA Y SU INCORPORACIÓN AL
ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VÍCTOR HUGO MAYÉN GARCÍA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2021

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carias Palencia
SECRETARIO: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

PRESIDENTE: Lic. Horacio Joel Avendaño Madrid
SECRETARIO: Lic. Efrain Berganza Sandoval
VOCAL: Lic. Luis Alberto Patzan Marroquín

Segunda fase:

PRESIDENTE: Lic. Héctor Osberto Orozco y Orozco
SECRETARIO: Lic. Josué Efraín Minagi Reyes
VOCAL: Licda. Rosalynn Amalia Valiente Villatoro

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
PRIMER NIVEL EDIFICIO S-5

REPOSICIÓN POR: Corrección de datos
FECHA DE REPOSICIÓN: 19/08/2021



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. dos de agosto de dos mil veintiuno

Atentamente pase al (a) profesional **CÉSAR STENLY PINZÓN LAPARRA**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **VÍCTOR HUGO MAYÉN GARCÍA**, con carné **201211389** intitulado **EFFECTIVIDAD DEL DERECHO DE COMPETENCIA Y SU INCORPORACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO**. Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

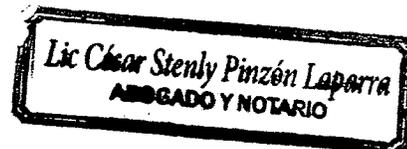


Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción: 05 / 08 / 2021

Asesor(a)

(Firma y Sello)





OFICINA PROFESIONAL
LIC. CÉSAR STENLY PINZÓN LAPARRA
Colegiada 14012

6ta avenida A 14-62, zona 1, segundo nivel, oficina número 9

Tel. 57071051

liccesarpinzon@gmail.com

Guatemala, 20 de agosto del 2021.

Doctor
Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho.



Respetable Doctor:

De conformidad con el nombramiento emitido con fecha 02 de agosto del dos mil veintiuno, mediante el cual se me designa para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como Asesor de Tesis del Bachiller VÍCTOR HUGO MAYÉN GARCÍA, me dirijo a usted haciendo referencia a que la misma, no es pariente de mi persona dentro de los grados de ley u otras circunstancia pertinentes a la misma y con el objeto de informar mi labor de conformidad con el nombramiento de mérito, informo lo siguiente:

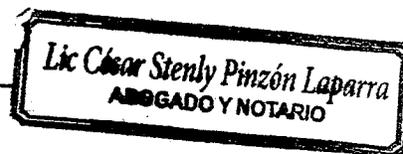
- 1) El trabajo de tesis se denomina: **EFFECTIVIDAD DEL DERECHO DE COMPETENCIA Y SU INCORPORACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO.**
- 2) Al realizar la revisión sugerí correcciones que en su momento consideré oportunas para mejorar la comprensión del tema desarrollado, las cuales fueron efectuadas, constando la presente tesis de cuatro capítulos realizados en orden lógico, cumpliendo así con los requisitos legales de la Unidad de Tesis en contenido y considerando que constituye un aporte invaluable.
- 3) **Contenido científico y técnico de la tesis:** La sustentante abarcó tópicos de importancia en materia constitucional y mercantil, enfocándolo desde puntos de vista social, jurídico y legal;
- 4) **La metodología y técnicas de la Investigación:** Para el efecto se tomaron como base los métodos científico deductivo y analítico dentro de las técnicas de investigación se encuentran inmersas en el trabajo las siguientes: la observación como elemento fundamental de todo proceso investigativo, apoyándose en ésta, él sustentante para poder obtener el mayor número de datos. La observación



científica obteniendo con ella, un objetivo claro, definido y preciso. La bibliográfica y documental para recopilar y seleccionar adecuadamente el material de estudio, ya que a través de los cuales se estudió el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis planteada, determinando los objetivos generales y específicos con el objeto de establecer doctrinaria y jurídicamente cómo resolver el problema en la práctica.

- 5) **La redacción:** La estructura formal de tesis está compuesta de cuatro capítulos, se realizó en una secuencia ideal iniciando con temas que conducen al lector al desarrollo del tema central para el buen entendimiento del mismo, cumpliendo así con el procedimiento del método científico.
- 6) **Conclusión discursiva:** La misma obedece a una realidad social, en virtud del derecho de competencia que se da en el artículo constitucional 130 ya que la leyes determinan lo relativo a esta materia y el Estado protegerá la economía de mercado e impedirá que las sociedades restrinjan la libertad de mercados y concluyen que Guatemala tenga una ley que sea de beneficio para la actividad económica.
- 7) En conclusión y de conformidad con lo estipulado por el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted que **APRUEBO**, la investigación realizada, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, por considerar el tema un aporte de importancia.

Lic. César Stenly Pinzón Laparra
Abogado y Notario
Colegiado 14012





Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 20 de agosto de 2021.

Atentamente pase a Consejero de Comisión de Estilo, YESMIN MARÍA POROJ ORELLANA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante VÍCTOR HUGO MAYÉN GARCÍA, con carné número 201211389, intitulado EFECTIVIDAD DEL DERECHO DE COMPETENCIA Y SU INCORPORACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO

Luego de que el estudiante subsane las correcciones, si las hubiere, deberá emitirse el dictamen favorable de comisión de Estilo, conforme lo establece el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura de Ciencia Jurídica y Sociales y del Examen General Público.

"ID Y ENSED A TODOS"



Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis





Guatemala 30 de agosto de 2021

**DR. CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
JEFE DE UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIA JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**



Estimado Doctor:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller Víctor Hugo Mayen García, la cual se titula **EFFECTIVIDAD DEL DERECHO DE COMPETENCIA Y SU INCORPORACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO**.

Le recomendé al bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

**Lic. Yesmin María Poroj Orellana
Docente consejera de la Comisión de Estilo**

C.C. Unidad, estudiante.



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veintidos de septiembre de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante VÍCTOR HUGO MAYÉN GARCÍA, titulado EFECTIVIDAD DEL DERECHO DE COMPETENCIA Y SU INCORPORACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/JRTR.

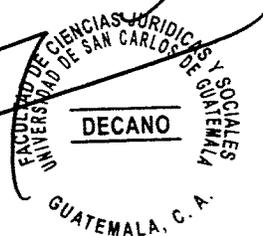
[Handwritten signature]



[Handwritten signature]



[Handwritten signature]





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser el dador de la vida, por que en medio de esta pandemia me permite finalizar una etapa de mi vida tan importante, porque en el transcurrir de los años dentro de la carrera siempre me dio la fe y fuerza espiritual de seguir adelante.

A MIS PADRES:

A quienes dedico gran parte de mis éxitos ya que son artífices de lo que hoy soy como hombre no tengo duda que sin sus consejos y orientación no podría estar leyendo en este gran momento de mi vida, gracias por siempre creer en mí.

A MI HIJA:

Victoria Sofia eres un rayo de sol que entraste por la ventana y te quedaste para siempre a si fue tu nacer para mi vida, todos los días haces brillar el sol para mí. Nunca imagine sentir un amor tan único por una mujer, pero tu hija me diste ese placer y bendición de saber que es amar a un hijo, hoy mis logros y metas son tuyas y espero en Dios poder hacerte sentir orgullosa de tu papá.

A MIS AMIGOS:

¿que son los amigos? Son ese motor emocional que te impulsan a seguir yo no tuve muchos, pero tuve los necesarios para llegar hasta acá, gracias amigos y amigas por todo lo que me apoyaron nunca olvidare cada detalle desde las horas excesivas en la biblioteca hasta las noches de desvelo previo al examen, pero hoy puedo decirles misión cumplida.



A MI LIC.

GUSTAVO BONILLA (+):

En los últimos años de mi carrera tuve la dicha de que el destino me permitiera conocer a un gran hombre y líder, cada conversación fue un ejemplo de humildad y servicio con los demás y es por eso que agradezco el orientarme a servir a los demás sin juzgar condiciones sociales e ideológicas, este logro se lo dedico a usted también. Un abrazo hasta el cielo mi Decano.

A MI UNIVERSIDAD:

Gracias a mi amada Universidad y al pueblo de Guatemala por este gran privilegio de ser egresado de esta tres veces centenaria casa de estudios hoy más que nunca me comprometo a servir a mi nación y ser un digno representante de esta casa de estudios ante la sociedad.

PRESENTACIÓN



El trabajo de tesis es una investigación de tipo cualitativa que pertenece a la rama del derecho mercantil y contiene aspectos doctrinarios y jurídicos, ya que en este tema se estudiará desde los fundamentos del derecho constitucional y derecho mercantil, especialmente lo relativo al derecho de competencia, siendo el objeto de estudio la libre competencia como una forma de permitir a las empresas locales el determinar su actividad económica.

El aporte académico de la investigación es dejar una fuente de consulta doctrinaria y jurídica a profesionales y estudiantes de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, para que conozcan la nueva ciencia jurídica denominada derecho de competencia y su incorporación al sistema normativo jurídico para establecer sus beneficios o repercusiones analizando la libre competencia, los monopolios y actos que perjudican la economía del país, estableciendo si es posible o no la creación de una normativa que contenga las disposiciones que regula el derecho de competencia.

HIPÓTESIS



Los beneficios jurídicos y económicos de una ley específica que regule el derecho de competencia en Guatemala, consistirían en la aplicación de los principios y disposiciones del derecho de competencia que se encuentran dispersas en distintas normas jurídicas, unificándolas para controlar y normar de acuerdo con las disposiciones este nuevo derecho aquellas actividades de competencia desleal entre empresas.

Lo anterior, derivado del Acuerdo suscrito por el Estado de Guatemala que lo compromete a unificar las disposiciones de competencia en una ley específica, siendo el principal beneficio de esta nueva ley el de controlar y evitar las prácticas anticompetitivas en el mercado.

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS



La hipótesis se comprobó a través del método científico deductivo y analítico los cuales permitieron estudiar la libre competencia como una forma de permitir a las empresas locales el determinar su actividad económica. En la actualidad, debido a las figuras de monopolios y actos que perjudican la economía del país, es necesario establecer si es posible o no la creación de una normativa que contenga las disposiciones que regula el derecho de competencia, por lo que resulta fundamental exponer los principales argumentos jurídicos que determinan estos factores.

ÍNDICE



Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1 Reseña historia del Derecho Mercantil	1
1.1 Derecho mercantil en la antigüedad.....	1
1.2 Derecho mercantil de la edad media.....	2
1.3 Derecho mercantil en la época moderna	2
1.4 Derecho mercantil contemporáneo	3
1.5 Reseña Histórica del derecho mercantil guatemalteco	4
1.6 Definición de derecho	5
1.7 Definición de derecho mercantil.....	7
1.7.1 Derecho mercantil subjetivo	9
1.7.2 Derecho mercantil objetivo.....	10
1.7.3 Definición de derecho mercantil guatemalteco.....	10
1.8 Actos realizados en masa	11
1.8.1 Derecho mercantil como derecho de las empresas	12
1.9 Características del derecho mercantil.....	13
1.9.1 Principios del derecho mercantil.....	15



CAPÍTULO II

	Pág.
2 El derecho de la Competencia.....	17
2.1 Definición	17
2.2 Naturaleza jurídica del Derecho de la competencia	20
2.3 Historia y origen de la competencia	22
2.4 División doctrinaria del Derecho de la competencia.....	23
2.4.1 Derecho de las limitaciones de la competencia.....	24
2.5 Derecho de la competencia desleal	25
2.6 Características	27
2.7 Tipos de competencia	28
2.7.1 Competencia imperfecta.....	28
2.7.2 Competencia perfecta	29
2.8 Monopolio.....	31
2.9 Oligopolio	32

CAPÍTULO III

3 Las normas sobre libre competencia y libre empresa en Guatemala	33
3.1 El Derecho de la competencia en Guatemala.....	44
3.2 Organismos encargados de la libre competencia y sus principales funciones..	45
3.3 De las sanciones aplicables.....	46
3.4 Ley de Protección al Consumidor y Usuario	47



CAPÍTULO IV

4	Compromisos Adquiridos por Guatemala en materia de competencia	49
4.1	Acuerdo de Asociación –AdA- entre la Unión Europea y Centroamérica –CA- ..	53
4.2	Ley de Competencia (Iniciativa 5074)	56
4.2.1	Justificación y exposición de motivos	57
4.3	Ley de Competencia (Iniciativa 5074) y su incorporación al ordenamiento jurídico guatemalteco	59
4.4	Efectividad del derecho de competencia y su incorporación al ordenamiento jurídico guatemalteco	62
	CONCLUSIÓN DISCURSIVA	65
	BIBLIOGRAFÍA	67

INTRODUCCIÓN



El presente trabajo de investigación plantea la necesidad de que el Estado de Guatemala cuente con una Ley que regule el derecho competencia cumpliendo con el Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y Centroamérica, está dirigido a demostrar la necesidad de contar con una ley específica de la materia, la misma generará libertad de competencia, oportunidad laboral, fortalecimiento del mercado, incremento de la productividad y bienestar al consumidor; argumentando también, que es imperativo para la economía guatemalteca, contar con políticas e instrumentos legales destinados al desarrollo de la eficiencia económica.

El contenido capitular de la tesis se basa en el capítulo uno de la historia del derecho mercantil, en sus diferentes épocas como los es la edad media, moderna, contemporánea, sus características y actos realizados en masa; capítulo dos su derecho de competencia, su naturaleza, historia y origen de la competencia, tipos de competencia que pueden ser imperfecta o perfecta, monopolio, oligopolio; tercer capítulo de las normas sobre libre competencia y libre empresa en Guatemala, organismos encargados y principales función, sanciones aplicables, Ley de Protección al Consumidor y Usuario; cuarto capítulo el cual habla del compromiso adquirido por Guatemala en materia de competencia, le de competencia, justificación, y exposición de motivos, efectividad de derecho de competencia y su incorporación.

Se utilizó el Método deductivo y analítico y técnicas de la observación con el fin de captar mucha más información y dar facilidad a su entendimiento.



La Ley de Competencia es más que un mecanismo de sanción, también lo es de promoción y disuasión de prácticas anticompetitivas, monopolios y actos que perjudican la economía del país, que afectan la eficiencia de las empresas y sus efectos en el comercio. Así mismo, esta normativa sería de beneficio para la defensa de la libre competencia, mejoría en la calidad e innovación de bienes, servicios y de la inversión económica. Con la implementación de una política de competencia, se buscará eliminar toda barrera y obstáculo que limite la participación de agentes económicos en los mercados.

CAPÍTULO I



1 Reseña histórica del Derecho Mercantil

El derecho mercantil es una rama que surge con una palabra simple comercio, ese tipo de transacción que se da en tiempos remotos, el intercambio de algo por un beneficio para la otra parte, son básicamente las necesidades básicas que se llegan a cubrir a cambio de que se den beneficios y este se puede denominar como un tipo de trueque en esos tiempos, todos es evolutivo y la sociedad ha ido cambiando la manera de plantearlo y que de igual forma se goce de este tipo de transacción, la introducción de la moneda fue un cambio radical que vino a facilitar mucho mas este tipo de trueque ya que puso el desarrollo de las sociedad unas con otras.

1.1 Derecho mercantil en la antigüedad

En la antigüedad florecieron culturas como la de los egipcios, fenicios, los persas, los chinos; pero fueron los griegos quienes desarrollaron el comercio por la vía marítima, incluyendo figuras como el préstamo en la gruesa ventura, que consistía en que un sujeto hacía un préstamo a otro, condicionando el pago a que el navío partiera y regresara sin haberle ocurrido un siniestro; también se dio la echazón, que es el antecedente de la avería gruesa; la denominada ley rodia regía el comercio marítimo. En Roma no se dio un derecho mercantil, al respecto el Doctor Villegas Lara señala: "En Roma no existió la división tradicional del derecho privado. No se dio un derecho mercantil en forma autónoma. El jus civile era un universo para toda relación de orden

privado.”.



1.2 Derecho mercantil de la edad media

Nace la burguesía en las villas y pueblos, la importancia de la burguesía no radica en los bienes territoriales, sino en la riqueza monetaria que produce el tráfico comercial, por el estímulo que la monarquía les da a los comerciantes en su función; de esa cuenta los comerciantes se organizaron en corporaciones, las que se regían por estatutos que contenían reglas de derecho que regulaban el comercio, además los derechos y obligaciones de los comerciantes.

Esta etapa aporta entre otros la letra de cambio, las sociedades mercantiles, el contrato de seguro, así como el inicio del registro mercantil. Pero lo más importante es que el derecho mercantil toma toda su autonomía del derecho civil, a este respecto el Doctor Villegas Lara indica: “El derecho mercantil principiará a caminar por sus propios medios tratando de estructurar una doctrina plasmada en leyes capaces de regir un fenómeno tan cambiante como el tráfico mercantil. Todo lo que se haya hecho a partir de esa época por esta materia se debe, pues a las necesidades reales de la nueva clase comerciante.”.¹

1.3 Derecho mercantil en la época moderna

En esta época son de gran trascendencia las prestaciones de expansión de los dominios que tenían España, Inglaterra, Francia, Holanda, Italia; que además buscaban

¹ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 28.



nuevas rutas para nuevos mercados, es así como se da el descubrimiento de América. El derecho mercantil continúa conservando su carácter de ser un derecho para los comerciantes.

En 1807 en Francia, Napoleón Bonaparte, promulga un Código para el Comercio, y el derecho mercantil deja de ser exclusivo para los comerciantes y se convierte en un derecho que rige las relaciones que se dan en el comercio no importando que los sujetos sean o no comerciantes; es así como se da la denominada etapa objetiva del derecho mercantil. En este aspecto el Dr. Villegas Lara indica: “La revolución industrial, los inventos importantes en la ciencia, exigieron esa objetivación que durante largo período inspiró a códigos en el mundo entero.”²

1.4 Derecho mercantil contemporáneo

El derecho como totalidad refleja los intereses y los conflictos de las diferentes clases sociales; pero si en alguna rama no es difícil detectar ese reflejo es el derecho mercantil. Esta rama del derecho está vinculada con el sistema capitalista en nuestros días, lo que debe significar en última instancia es hacer realidad la prevaencia del interés social sobre el particular de manera que el comercio realizado por los hombres y mujeres contribuya al progreso social.

En este aspecto el derecho mercantil ha evolucionado de tal manera que actualmente estudia en forma muy profunda distintas instituciones y para dejar claro este punto citamos al Dr. Villegas Lara, quien se pronuncia de la siguiente manera: “En la actualidad el derecho mercantil estudia la actividad profesional del comerciante, los medios que facilitan la circulación de las mercancías, los bienes o cosas mercantiles,

² *Ibíd.* Pág. 31.



(empresa, títulos de crédito, mercancías) las reglas de comercio nacional e internacional, la propiedad industrial, los procedimientos para reclamar la solución de un conflicto de intereses; en fin su contenido amplio proveniente de actividades sujetas a constante cambio hacen que este derecho sea uno de los más nutridos en experiencias que muchas veces rebasan la previsión del legislador.³

1.5 Reseña histórica del derecho mercantil guatemalteco

Guatemala en la época de la colonia, regía su sistema jurídico por la legislación española; entre las leyes que regían y que contenían normas que reflejarían la actividad comercial, se encontraban la recopilación de leyes de indias, las leyes de castilla, las siete partidas y las ordenanzas de Bilbao. En la época de la independencia política de Centro América, la legislación española sigue teniendo vigencia y es el Doctor Mariano Gálvez, a la sazón Presidente de la República, que trató de modificar las leyes, pero cometiendo el error de adoptar los llamados Códigos de Livingston que eran leyes para el Estado de Louisiana, Estados Unidos del norte de América; que comprendían normas distintas al comercio, pero como es de suponer, eran dedicadas a una cultura diferente a la nuestra, por lo que fue un fracaso.

En el gobierno conservador de Rafael Carrera, no evolucionan nuestras leyes en lo que a materia mercantil se refiere, adoptando la legislación española, utilizando las leyes del toro y la novísima recopilación. En el año de 1877, se promulgan nuevos Códigos en Guatemala, siendo estos, el Código Fiscal, Código Civil y Código de Comercio que

³ **Ibíd.** Pág. 31.



contenía una ley especial de enjuiciamiento mercantil.

En el año de 1942, se promulga un nuevo Código de Comercio, Decreto número 2946 del Presidente de la República. El veintiocho de enero de 1970, se promulga nuestro actual Código de Comercio, Decreto 2-70, del Congreso de la República; el Dr. Villegas Lara, señala al respecto: “El que pretende ser instrumento moderno, adaptado a las nuevas necesidades de tráfico comercial en Guatemala, tanto en el aspecto nacional como internacional”.

1.6 Definición de derecho

Por lo regular, al hablar de derecho toda persona tiene alguna noción de la palabra, ya que el derecho es inherente a la persona misma. También se dice, que el derecho tiene por objeto la resolución de conflictos que se producen en el seno de la sociedad. Los siguientes autores, citados por el Lic. López Mayorga, definen el derecho de la siguiente manera:

Recasens Siches, define el derecho como: “Un conjunto de normas elaboradas por los hombres, bajo el estímulo de determinadas necesidades sentidas en su vida social, y con el propósito de satisfacer esas necesidades en su existencia colectiva, de acuerdo con unos específicos valores (justicia, dignidad de la persona humana, autonomía y libertad individuales, igualdad, bienestar social, seguridad, etc.)”; Díez Picazo, al respecto del vocablo derecho dice: “El derecho es un orden de convivencia humana en el mundo, inspirado en unos criterios de justicia. Este orden, que presupone también la



solución de los conflictos de intereses que dicha convivencia determina y la organización estable de unos medios para llegar a tales soluciones, se encuentra constituido por un sistema de principios de normas a los cuales se han de solucionar los conflictos que puede suscitar”.

Para Miguel Reale, el derecho debe enfocarse tridimensionalmente y desde esa óptica lo define así: “Es una realización ordenada y garantizada del bien común en una estructura tridimensional bilateral atributiva. O, en forma analítica, que el derecho es la ordenación heterónoma, coercible y bilateral atributiva de las relaciones de convivencia según una integración normativa de hechos y valores”. En ese mismo sentido el autor Miguel Villoro Toranzo, se refiere al derecho como: “Sistema racional de normas sociales de conducta, declaradas obligatorias por la autoridad por considerarlas soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica”.⁴

Manuel Ossorio, señala: “En su sentido etimológico, derecho proviene de las voces latinas, directum y dirigere, (conducir, enderezar, gobernar, regir, llevar rectamente una cosa hacia un término o lugar señalado, guiar, encaminar)”.⁵

El Lic. Romeo Alvarado lo define: “Como un sistema coactivo de normas generadoras de autorizaciones y deberes que tiene por objeto ordenar de cierto modo la conducta de los hombres y mujeres dentro de las relaciones sociales que establecen, tendentes a la satisfacción de sus necesidades en una organización estatal determinada, con el fin de

⁴ López Mayorga, Leonel Armando, *Introducción al estudio del derecho*, pág. 15.

⁵ Ossorio, Manuel, *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*, pág. 226.

mantener dicha organización y lograr la realización de los intereses a ella inherentes.



1.7 Definición de derecho mercantil

Cervantes Ahumada lo define así: “Es el conjunto coordinado de estructuras ideales pertenecientes al ordenamiento jurídico general y destinadas a realizarse o actualizarse principalmente en la actividad de la producción o de la intermediación en el cambio de bienes o servicios destinados al mercado en general”.

El autor aclara esta definición al decir: “integran el ordenamiento jurídico mercantil normas (leyes mercantiles), sujetos (comerciantes), cosas (empresas, títulos de crédito, mercancías)”.⁶

Los siguientes autores citados por Manuel Ossorio en su diccionario, definen el derecho mercantil de la siguiente manera:

Según Waldemar Ferreira, “Es el sistema de normas reguladores de las relaciones entre los hombres constituyentes del comercio o que de él emergen, y abraza en su ámbito la ordenanza de aquélla actividad profesional, medianera en la circulación de los bienes entre productores y consumidores”.

Capitant, se inclina por la idea privatística y considera que “El derecho mercantil o comercial, es la rama del derecho privado que rige las relaciones entre particulares

⁶ Cervantes Ahumada, Raúl, **Derecho mercantil**, pág. 40.



Capitant, se inclina por la idea privatística y considera que “El derecho mercantil o comercial, es la rama del derecho privado que rige las relaciones entre particulares relativas al ejercicio de tal profesión o que resulta del cumplimiento de actos de comercio”.

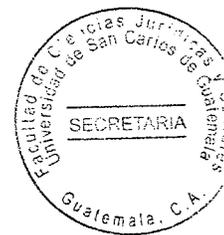
El derecho comercial es llamado también y tal vez preferentemente, derecho mercantil; y Cabanellas dice de él que “Está formado por los principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, r realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión. Comprende lo relativo a los comerciantes individuales, compañías o sociedades lucrativas, las actividades bancarias y bursátiles, la contratación peculiar de los negocios mercantiles, los títulos, valores y otros efectos del comercio, lo relacionado con el derecho marítimo y lo relativo a suspensión de pagos y quiebras”.

Ramírez Gronda lo define como “La parte del derecho privado que regula las relaciones de los particulares concernientes al ejercicio de la actividad comercial, o resultantes de la realización de estos actos de comercio”.

Blanco Constans lo definió como “El conjunto de principios, preceptos y reglas que determinan y regulan las relaciones jurídicas que el comercio engendra”.

Para Bonilla San Martín, se entiende por derecho mercantil “El conjunto de reglas jurídicas que rigen las relaciones de derecho originadas por actos de cambio, fundamentales o auxiliares, celebradas con especulación, encaminados a tomar del

productor los productos y a ponerlos a disposición del consumidor”.⁷



1.7.1 Derecho mercantil subjetivo

Esta posición doctrinal que define al derecho mercantil, como el conjunto de normas que regulan la actividad profesional de los comerciantes; hace énfasis en el sujeto. El derecho mercantil en una lejana época, surge como un derecho esencialmente subjetivo, se aplicaba a las personas que se dedicaban al comercio, el comerciante era el principal sujeto del derecho mercantil.

La teoría clásica subjetiva lo consideró como el hombre que hacía del comercio su profesión habitual, pero esta posición doctrinaria es insuficiente ya que el comercio encierra muchas manifestaciones en las que no necesariamente se tiene que tener la calidad de comerciante. Se desvirtúa lo subjetivo del derecho mercantil, al aplicarse no sólo a los comerciantes sino también a aquellos que sin serlo realizaban una operación mercantil. Es así como en la actualidad no es un derecho exclusivo de los comerciantes.

El concepto comercio se refiere no solo a la actividad profesional del comerciante sino también a los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles, lo que se refleja en el Código de Comercio en su Artículo 1; siendo en las dos últimas donde participan comerciantes y no comerciantes. Se reafirma lo anterior con lo que señala el Artículo 5 del Código de Comercio: “Negocio mixto, cuando en un negocio jurídico regido por este

⁷ Ob. Cit; pág. 231/ 232.

Código intervengan comerciantes y no comerciantes se aplicarán las disposiciones del mismo”.



1.7.2 Derecho mercantil objetivo

Esta posición lo define como el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos del comercio. Fue un aporte del Código de Napoleón y fue desarrollado por la doctrina francesa del siglo XIX.

El sistema objetivo no considera al sujeto sino al objeto en las operaciones de comercio, esto es el acto mismo de comercio, por lo que, en este sistema, el derecho atiende principalmente al acto cuya naturaleza determina su aplicación independientemente de si es o no comerciante quien lo ejecuta. Es así como la legislación comercial deja de ser una legislación de clase en la que el elemento persona lo era todo, para convertirse en una legislación aplicable a todas las manifestaciones de la actividad comercial, derivadas o no del comerciante, por ejemplo, la ley determina las reglas aplicables a los efectos de comercio, es así como poco importa que el cheque sea firmado por un no comerciante, ya que quien lo emite realiza un acto de comercio. Se puede anotar entonces que son actos que se realizan con cosas que nacieron para servir al comercio, esa función justifica su existencia.

1.7.3 Definición de derecho mercantil guatemalteco

El Dr. Villegas Lara dice lo siguiente: “Es el conjunto de normas jurídicas, codificadas o

no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil".⁸



1.8 Actos realizados en masa

El derecho mercantil consiste en que los actos no pueden calificarse de mercantiles por su propia esencia, sino por la forma en que se realizan, esta forma es la repetición, que hace desaparecer la particularidad de cada acto, es decir que los actos se dan en cantidades.

El acto realizado en masa llevado a cabo constantemente por ser la actividad cotidiana del sujeto que lo hace; es la actividad del comerciante que vende mercancía diariamente. La repetición del acto mercantil tiene consecuencias en el acto mismo, estas se producen internamente en el sujeto que lo ejecuta y externamente en el acto ejecutado.

El comerciante adquiere destreza en su ejecución; las formas del acto se simplifican casi a meros esquemas pero garantizando al público el estricto cumplimiento de las formalidades que persisten. En los contratos de adhesión, por ejemplo, se hace sentir la masificación de los actos, no sólo en la parte que los realiza sino también en la otra parte; en consecuencia si los efectos son comunes a ambas partes, el acto debe considerarse mercantil para las mismas. Cuando más amplia es la realización en masa de negocios jurídicos por el comerciante, es necesaria una adecuada organización por

⁸ Ob. Cit; pág. 42.

parte del mismo.



1.8.1 Derecho mercantil como derecho de las empresas

El Dr. Villegas Lara lo define como: "El conjunto de principios y normas que rigen las empresas dedicadas al comercio". Esta doctrina no hace más que prolongar el camino abierto por la masificación de los actos que exige una organización adecuada, siendo esta la empresa.

Son las empresas las que realizan el comercio moderno y que se originó de la actividad en masa y el profesionalismo, que unidos presuponen una organización que se denomina empresa.

El derecho mercantil sin dejar de regular los actos realizados en masa será en definitiva el derecho que regula las empresas; de esa manera vuelve a ser subjetivista por cuanto trata de las empresas, pero al mismo tiempo destaca la organización sobre el acto individual y aislado, representa una superación del subjetivismo que dominaba el sistema del derecho mercantil objetivo. Ya no será necesario investigar si el acto en cuestión tiene o no finalidad mediadora, si pertenece a actos idénticos bastará saber que es parte de una empresa.

En conclusión, derecho mercantil no es ya el derecho de la actividad intermediaria sino que el de la empresa, ya que al organizarse la misma en forma comercial, determina su pertenencia al mismo.



1.9 Características del derecho mercantil

El derecho mercantil es un área del derecho que tiende a ser muy dinámica, el comercio está en constante cambio; actualmente los cambios que se están suscitando en el ambiente competitivo local, regional (apertura comercial, globalización, tratados de libre comercio).

Lo anterior exige que el comercio en las formas de negociar sea rápido y se desenvuelva a nivel nacional e internacional, lo cual, viene a determinar las características del derecho mercantil:

- **Es poco formalista:** Los negocios mercantiles se concretan con pocas formalidades, pero más que todo, el poco formalismo se traduce en que las partes pueden elegir la forma que deseen; en tanto que la forma (salvo excepciones tratadas adelante) en derecho mercantil no es un requisito ad solemnitaten, sino ad probationem, esto quiere decir, que la formalidad exigida por la ley en la constitución y otorgamiento de un acto jurídico tiene como finalidad la prueba del acto jurídico, la ausencia de la formalidad requerida no invalida el acto, ya que se puede subsanar posteriormente, o sea que la forma no es esencial para la existencia del acto jurídico, su finalidad principal es prueba del acto jurídico.

En este orden de ideas, el Artículo 671 del Código de Comercio indica: "(Formalidades de los contratos).- Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se



celebren, las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. Los contratos celebrados en territorio guatemalteco y que hayan de surtir efectos en el mismo, se extenderán en idioma español. Se exceptúan de esta disposición los contratos que, de acuerdo con la ley, requieran formas o solemnidades especiales”. Como el contrato de sociedad mercantil, (Art. 16 del Código de Comercio): “(Solemnidad de la Sociedad).- La constitución de la sociedad y todas sus modificaciones...se harán constar en escritura pública”.

- **Inspira rapidez:** El tráfico comercial exige una amplísima liberación de las dificultades jurídicas para la realización de los negocios, y en lugar de formas complicadas, requiere de recursos jurídicos rápidos para la pronta realización de las exigencias del comercio, y al ser poco formalista, el derecho mercantil contribuye a la rapidez dentro del tráfico comercial; el comerciante debe negociar en el menor tiempo posible, porque de no hacerlo así, la competencia podría hacerle perder el negocio.

- **Adaptabilidad:** El derecho mercantil es un derecho elástico y flexible y las normas jurídicas que surgen para cada nueva necesidad del tráfico, se requiere que frente a aspectos cambiantes no obstaculicen, sino al contrario faciliten los negocios mercantiles, adaptándose a las nuevas circunstancias.

- **El derecho mercantil tiende a ser internacional:** Actualmente la dinámica del comercio, los cambios competitivos citados anteriormente, hacen que el derecho mercantil, el comercio y las instituciones jurídicas mercantiles tiendan a ser uniformes, permitiendo el intercambio a nivel internacional. Esto es que el tráfico mercantil no está



limitado ni vinculado a fronteras políticas de los Estados, sino al contrario, se tiende a vender los productos nacionales en el extranjero y así mismo, a la compra de productos extranjeros.

- **Posibilita la seguridad del tráfico mercantil:** Esta seguridad es en la forma de contratar que regula la legislación mercantil, la que a pesar de ser incipiente en el tráfico comercial se garantiza en la observancia estricta de que la negociación mercantil está basada en la verdad sabida y la buena fe guardada, por lo que ningún acto posterior puede desvirtuar lo que las partes han querido al obligarse.

1.9.1 Principios del derecho mercantil

El Dr. Villegas Lara señala: "Los principios que inspiran al derecho mercantil son:

- **La buena fe:** Según este principio en el derecho mercantil, las personas individuales o jurídicas, realizan sus actividades mercantiles de buena fe, en sus intenciones y deseos de negociar, esto porque es un requisito esencial de los contratos mercantiles que permite interpretar los actos de comercio con arreglo a este principio, toda vez que en oportunidad será preferible atender a la intención de las partes contratantes que se relacionan mercantilmente a la sombra de la confianza que mutuamente se inspiran, que a la ley que por demasiado severa y poco práctica no cumple en determinadas ocasiones las exigencias jurídicas que está llamada a desempeñar.

- **La verdad sabida:** Siendo el comercio una manifestación de la actividad humana,



claro es que la verdad sabida unida con la buena fe de las partes que se relacionan para negociar con los productos o la prestación de servicios que la industria del hombre proporcionan ha de observarse rigurosamente, ya que sería muy difícil el progreso comercial si los comerciantes no conocieran sus derechos y obligaciones en los negocios mercantiles que realizan.

- **Toda prestación se presume onerosa:** Se refiere este principio a que los comerciantes en todo bien o servicio que negociaren no será en forma gratuita.
- **Intención de lucro:** Se refiere este principio a que los comerciantes en su actividad profesional buscarán obtener una ganancia o utilidad.
- **Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación:** Según este principio, los comerciantes en su actividad y por ser el derecho mercantil poco formalista deben a través de la buena fe y verdad sabida, posibilitar el tráfico mercantil en forma segura".⁹

⁹ Ibid, pág. 44.

CAPÍTULO II



2 El derecho de la Competencia

El Derecho de la competencia ha ido tomando bastante protagonismo en los últimos años, más aun por la proliferación de empresas no únicamente a nivel regional sino que también a nivel internacional, es por ello que el Derecho de la competencia ha surgido como solución a las acciones malintencionadas que se puedan dar dentro de los diferentes mercados como la competencia desleal y sus malas prácticas. Cada ordenamiento jurídico ha implementado a través del tiempo sus formas de defensa o de orden para que el mercado se pueda dar de una forma que no impida la libre interacción o participación de todos los participantes ni que unos dañen los intereses de los otros, es aquí cuando el Derecho de la competencia surge como buena opción para mantener en armonía el intercambio de comercio existente.

2.1 Definición

El Derecho ha concebido distintas definiciones doctrinarias, la mayoría aceptadas, sin embargo no existe una definición universal sobre lo que es derecho, para el autor del presente trabajo derecho es un conjunto de normas jurídicas, principios e instituciones que regulan el comportamiento individual como colectivo del ser humano dentro de la sociedad y fuera de ella.

Guillermo Cabanellas dice que el derecho es el "conjunto de leyes, colección de



principios, preceptos y reglas a que están sometidos todos los hombres en cualquiera sociedad civil, para vivir conforme a justicia y paz; y cuya observancia pueden ser compelidos por la fuerza.”¹⁰

La palabra competencia puede tener distintas acepciones dependiendo del contexto dentro del cual se haya de utilizar, en el presente caso atendiendo al contexto de la investigación que se realice, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española indica que la competencia es una “situación de empresas que rivalizan en un mercado ofreciendo o demandando un mismo producto o servicio.”¹¹

Atendiendo a la definición provista por el diccionario jurídico de Manuel Osorio manifiesta que es una “Rivalidad mercantil o industrial”, de tal forma que la competencia dentro del contexto de la investigación se desarrolla dentro del mercado es por ello que se enfoca en las actividades mercantiles, al ofrecimiento de productos, de servicios que pueden ser provistos no solo por un sujeto dentro del mercado sino que, por varios, es por eso que se da la existencia de una rivalidad mercantil, puesto que todos están compitiendo al ofrecer sus productos y servicios.

En ese sentido, para Jorge Witker el derecho de la competencia “es una rama del derecho económico que regula y ordena los mercados sancionando las practicas

¹⁰ Término: Derecho. Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas. Digital: <http://www.foroderechoguatemala.org/wp-content/uploads/2011/07/DICCIONARIO-JURIDICO-ELEMENTAL-GUILLERMO-CABANELLAS.pdf> consultado el (22/06/2021)

¹¹ Término: Competencia. Diccionario de la Real Academia Española. Digital: <http://lema.rae.es/drae/?val=competencia> consultado el (22/06/2021)



mercantiles anticompetitivas atentorias a la libre competencia y concurrencia, premisas básicas de las economías de mercado. Es una reglamentación específica que recae sobre ciertos comportamientos de los agentes económicos.”.¹²

El derecho de la competencia son normas jurídicas destinadas a regular la actividad del mercado, es decir, de los sujetos que participan dentro de determinado mercado, utilizado para disuadir de prácticas anticompetitivas en detrimento de la libre competencia, por lo que justifica su existencia, ya que sin existir normas que ordenen y regulen las actividades mercantiles dentro de un mercado, cualquiera podría realizar actividades que perjudicasen a varias empresas.

Con lo cual el derecho de la competencia puede conceptualizarse como la rama del derecho económico cuya finalidad y objeto es la regulación y ordenación de los mercados tutelando la competencia mediante la cual se protegen los intereses de consumidores, competidores y del público en general.

Para Hermenegildo Baylos Corroza, “es el conjunto de normas que regulan la actividad comercial, para que prevalezca en el mercado el principio de competencia y la lucha entre los competidores se desenvuelva con lealtad y corrección.”. Continua manifestando en el mismo sentido que el derecho de la competencia no regula o no debe regular la forma en que se participa dentro del mercado o indicar estas condiciones para participar en el mercado, industria, o profesión. Las autorizaciones

¹² Witker, Jorge. **Derecho de la Competencia en América**. Chile, Editorial Fondo de Cultura Económica S.A., 2000.



administrativas a obtener, los requisitos de toda clase para cumplir y desarrollar una actividad económica queda fuera del derecho de la competencia.¹³

Para Sánchez Usera y otros, el derecho de la competencia “se puede considerar una rama relativamente nueva del derecho que tiene como fin la protección de la libre competencia y su defensa y que consiste en el conjunto de principios, normas e instituciones que regulan las actuaciones de los competidores en el mercado con el fin de mantener una equitativa participación en este; el cual; por su propia finalidad, se diversifica en dos grandes ramas: El derecho de las limitaciones de la competencia y el derecho de la competencia desleal.”¹⁴

Entendiendo que el derecho de la competencia, es un conjunto de normas jurídicas, principios e instituciones de creación prácticamente nueva, que regulan los actos de los sujetos o competidores del mercado con la finalidad de mantener una participación equitativa, protegiendo la libre competencia, que el mismo, se divide en dos ramas indicando el derecho de las limitaciones de la competencia y el derecho de la competencia desleal.

2.2 Naturaleza jurídica del Derecho de la competencia

La naturaleza jurídica del derecho de la competencia según Witker indica que este derecho va encaminado al privado, el cual siendo un nuevo derecho que estudia,

¹³ Bayles Corroza, Hermenegildo. **Tratado de Derecho Industrial, Propiedad Industrial, Propiedad Intelectual, Derecho de la Competencia Económica, Disciplina de la Competencia Desleal.** España. Editorial Civitas. 1978. Pág. 251.

¹⁴ Recinos Lopez, J.G. – **El Derecho de la Competencia en Guatemala tras el Acuerdo de Asociación suscrito entre la Unión Europea y Centroamérica- Manual del Derecho de la Competencia.** (Sanchez Usera, Enrique y otros. Ed.) URL. Guatemala. 2011. Pág. 59



analiza y promueve las normas jurídicas mediante el cual el estado regula la economía.

Para Melini, la naturaleza jurídica de este derecho, deviene del derecho de comercial o el derecho mercantil, y luego el derecho de la libre competencia es el que ha determinado legislaciones como la de antimonopolios en estados unidos y que en Europa evoluciono a derecho económico de donde nacen los derechos del consumidor.

Según Recinos Lopez, expone que son varias las posturas respecto a cuál es la naturaleza jurídica de este derecho, pero, la más acertada, es la que indica que es de Derecho público ya que, nació como autónomo encuadrado dentro del ámbito de los derechos privados; pero fue perdiendo dicha autonomía, podría decirse que hoy en día es semiautónomo. Nace como consecuencia de una función empresarial en donde se buscaba y, hasta hoy en día se busca, el mantenimiento y la defensa de la libre y perfecta competencia. Se dice que es semiautónomo ya que, como consecuencia de mantener y defender la libre y perfecta competencia, el estado ha entrado a regular el que, como y cuando producir; por lo que el estado ha entrado a reglamentar entre privados para imponer equilibrio en el mercado, buscando el bienestar de la persona.

La naturaleza jurídica del derecho de la competencia radica en que no es un derecho eminentemente privado ya que el estado regula varias de las actuaciones en el mercado con el fin de evitar restricciones y competencia desleal, logrando mantener un equilibrio y en la economía, de esta manera se logra encajar una verdadera competencia en la que unos y otros entre la sociedad logren ganar un porcentaje y no exista problemas de estas situaciones en que las competencias no dan márgenes ha

logran un trabajo adecuado.



2.3 Historia y origen de la competencia

Respecto al origen y la historia del derecho de la competencia, con referencia a una de las más acertadas, se tiene la de Cabanellas, el cual ha indicado que el origen del desarrollo del derecho de la competencia dentro de la historia a través de la legislación estadounidense en la llamada ley Sherman, la cual ha dado paso a otras leyes y principios que se ha constituido como una rama muy importante y complejas dentro del ordenamiento jurídico de dicho país entre las que destacan la ley Clayton y la ley de la comisión federal de comercio.

Recinos Lopez, citando a Pia Maturana Vasquez, explica que las primeras normas dictadas en torno al derecho de la competencia fueron contra una forma de restricción competitiva, indica que fueron las contenidas en la Loi Le Chapelier de 1791, promulgada en Francia específicamente en momentos de desarrollo de la revolución francesa, pero que la principal fuente de origen de las leyes de competencia se encuentran reguladas en la ley Sherman de 1890, la llamada ley antimonopolio estadounidense.

En Europa se generó más tarde la evolución de las leyes de la competencia puesto que no tenían empresas grandes como para regular una ley antimonopolio como la de Estados Unidos, tal y como indica Fernandez Lerga, que fue hasta el siglo veinte en donde los distintos países europeos iniciaron con la creación de sus propias leyes



antimonopolio. Un ejemplo del desarrollo de las leyes de competencia sería el tratado de roma en 1957 cuya ratificación creo la Comunidad Económica Europea, en donde se impulsa la integración económica de la región y la creación de un mercado único. De allí las empresas se empezaron a liberalizar y privatizar incluso a fusionar con lo que conlleva a que los países se interesaran más por dictar leyes antimonopolio.¹⁵

Continua expresando Fernandez Lerga, que en tiempos modernos que la política normativa de la competencia en la unión europea esta normada por la regulación 1/2003, la cual entro en vigor en el año dos mil cuatro. Tal como indica el autor, esta política que establece en qué casos puede entrar a conocer las autoridades europeas o de cada país, al mismo tiempo que permite que cada país miembro cree sus propias normas de competencia siempre y cuando no contravengan con lo dispuesto en el Derecho Comunitario Europeo.¹⁶

Entonces podemos decir que el origen y el inicio de la historia del Derecho de la Competencia se remonta a la Ley Sherman de Estados Unidos de mil ochocientos noventa la cual en sus primeros dos artículos prohíbe dos tipos de conductas: Los acuerdos restrictivos y la creación de monopolios.

2.4 División doctrinaria del Derecho de la competencia

El derecho de la competencia doctrinariamente se divide en dos categorías las cuales presentamos a continuación.

¹⁵ Fernandez –Lerga Garralda, Carlos **Derecho de la Competencia: Comunidad Europea y España**, España, Editorial Aranzadi, 1994, p. 38-87.

¹⁶ **Loc. Cit.**



2.4.1 Derecho de las limitaciones de la competencia

Como se había establecido con anterioridad, el derecho de la competencia se compone de dos ramas, y el derecho de las limitaciones de la competencia es una de ellas, se puede decir que esta rama representa el establecimiento de la licitud o ilicitud de las limitaciones que establecen los sujetos participantes dentro de la actividad del mercado.

Baylos Corroza, señala que esta rama del Derecho de la competencia “representa la posición del ordenamiento jurídico frente a las limitaciones impuestas a la competencia por los propios competidores. No establece limitaciones a la competencia, sino que determina la licitud o ilicitud de las impuestas por los competidores mismos. Da lugar a la legislación “anti-trust” y prohíbe las prácticas restrictivas de la competencia”.¹⁷

Continua orientando Baylos Corroza, que esta rama del derecho lo que protege es el interés público dentro del régimen de la competencia, y que al mismo tiempo protege o tutela los intereses privados que puedan resultar dañados por las restricciones o limitaciones impuestas por competidores con más poder competitivo.¹⁸

Recinos Lopez, apunta que “esta parte del derecho está constituida por el conjunto de normas o medidas que se encuentran plasmadas en un ordenamiento jurídico que son creadas con el objeto de evitar la violación a la libre competencia. Su fin es el

¹⁷ Baylos Corroza, Hermenegildo. **Op. Cit.** Pág. 252

¹⁸ **Loc. Cit.**



mantenimiento del principio de competencia perfecta”.¹⁹

En esa línea, el derecho de las limitaciones de la competencia se encuentra consignado dentro de un cuerpo legal de normas, constituyendo medidas las cuales son utilizadas para evitar y disuadir la violación a la libre competencia por limitaciones impuestas por sujetos competidores de un mercado, que posean el poder necesario para imponer limitaciones a los demás competidores por lo que el derecho de las limitaciones de la competencia ayuda a evitar este tipo de violaciones.

Señala Baylos Corroza, que el derecho de las limitaciones puede considerarse constituido por dos tipos de actuaciones por parte de las empresas y que sean contrarias a la competencia lo cual es lo que se trata de evitar, y estas son: “a) Actuaciones restrictivas de la competencia y b) Actuaciones eliminadoras de la competencia”. En el primer grupo se encuentra la competencia oligopolística o cartel y en el segundo grupo los monopolios.²⁰

2.5 Derecho de la competencia desleal

Existe otra rama que compone el derecho de la competencia, y esta se encuentra constituida por el derecho de la Competencia Desleal, el cual consiste en limitar ciertas actividades que son consideradas como ilícitas, incorrectas, irresponsables, que dan lugar a la represión y sesgo de actividades que puedan afectar directa o indirectamente a los competidores dentro del mercado.

¹⁹ Sánchez Usera y Otros. *Op. Cit.* Pág. 57.

²⁰ Baylos Corroza, Hermengildo. *Op. Cit.* Pág. 255



Apunta Baylos Corroza, que “Está constituida por un sistema de verdaderas limitaciones legales a la libertad de competir, en cuanto prohíbe desarrollar la competencia con medios que se consideran reprobables, con actuaciones irregulares e incorrectas. Da lugar a la disciplina jurídica de la corrección; a la represión de maniobras fraudulentas y prácticas desleales en la captación de clientes”.²¹

Por lo que mediante este derecho, prohíbe generar practicas descalificativas e ilícitas dentro de la competencia utilizando medios que se consideran reprobables, por lo que la aplicación de esta normativa apunta a calificar dichos actos, así también, a reprimir este tipo de prácticas.

Explica Baylos Corroza, que el derecho de la competencia desleal es aquel conjunto de actos realizados contrarios a la moral comercial, lo cual conlleva como único fin premeditado el atacar a otro u otros competidores dentro del mercado al que intenta desacreditarlo y reducir el impacto que tengan los mismos en proporción a quien esté realizando competencia desleal.²²

Para Ossorio, la competencia desleal es “un delito contra la libertad de trabajo, que se configura por el empleo de maquinaciones fraudulentas, sospechosas, malévolas o cualquier otro medio de propaganda aviesa, con el propósito de desviar en provecho propio la clientela de un establecimiento comercial o industrial”.²³

²¹ **Ibid.** Pág. 252

²² **Loc. Cit.**

²³ Palabra: Competencia Desleal. Ossorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Y Sociales. Digital: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/competencia-imperfecta-carlosrodriguez.pdf>



La competencia desleal es un delito, es una actividad fraudulenta, de mala fe que se realicen con motivo de dañar a los demás sujetos participantes del mercado, desviando a su provecho la clientela, por lo que estos medios son considerados fraudulentos ya que quedan fuera de la configuración de lo que competencia perfecta se refiere.

Explica Recinos Lopez, que “El Derecho de la competencia desleal regula toda alteración en el mercado, consistente en cualquier práctica (manipulación, baja en los precios, espionaje industrial, marketing negro, dumping), con el fin de obtener unas mayores utilidades o beneficios a costa de otra empresa. Es decir, obtener beneficios sin importar perjudicar o debilitar a otra empresa”.²⁴

En síntesis, se dice que el derecho de la competencia consiste en regular toda alteración que suceda dentro del mercado, siendo prácticas anticompetitivas que tiendan a generar algún beneficio para la empresa que lo comete a costas de otra empresa debilitándola, prácticas como baja de precios, espionaje industrial, dumping, etc.

2.6 Características

Según Recinos Lopez, citando a las posturas de las universidades de Colombia y la universidad católica del norte señalan lo siguiente:

Es semiautónomo: ya que puede considerarse derecho privado y público pues deja

²⁴ Sánchez Usera, Enrique y otros, **Op. Cit.** Pág. 58.



cierto grado la autonomía de la voluntad entre los particulares para la toma de decisión; pero a la vez es de carácter público ya que el gobierno intercede en los mercados en base a la situación económica del país y para regular y evitar el monopolio.

Es complejo: respecto a que su fin es encuadrar la economía y las actividades de los competidores dentro de normas jurídicas que surjan y sirvan a la finalidad de regular la actividad mercantil en los mercados.

Es protector: ya que defiende y protege a las empresas más vulnerables y que no posean el mismo poder de participación dentro de un mercado como otras empresas que puedan afectarlas con sus actividades, y prevenir el monopolio.

Es especialista: ya que regula una materia que incluye dos divisiones como lo son el derecho de la competencia desleal y el derecho de la limitación a la competencia.

2.7 Tipos de competencia

Al hablar sobre los distintos tipos de competencia que existen nos referimos a los siguientes:

2.7.1 Competencia imperfecta

Para Carlos E. Rodríguez de la Universidad Católica de Argentina, la competencia imperfecta es la que “constituye la organización de mercado que prevalece en la realidad económica actual de la mayoría de países. El amplio escenario de la misma –



en términos teóricos- se encuentra ubicada entre la competencia perfecta y el monopolio”.²⁵

En ese sentido, la competencia imperfecta es aquella que comúnmente se da dentro de los mercados en su gran mayoría, indicando el autor que se encuentra ubicada entre la competencia perfecta y el monopolio, es decir, que siendo el monopolio una figura que recae sobre ciertas empresas que ostentan un poder de producción mucho mayor que las demás empresas del cual abusan y dañan el libre mercado, y siendo que la competencia perfecta es aquella donde se da la existencia de una variedad de competidores como de productos en la cual no existe monopolio ni restricciones para participar, se puede inferir que la competencia imperfecta es aquella competencia regular o común en la cual existen tantos competidores como productos y en la que pudiesen existir empresas en las que podría recaer la figura de monopolio pero que el flujo del mercado se da de una manera corriente.

2.7.2 Competencia perfecta

Para Recinos Lopez, la competencia perfecta es aquel mercado en donde existe una variedad tanto de competidores como de productos a ofrecer al público que pueden ser distintos o similares entre los comerciantes y dentro del cual no existen restricciones para participar de ningún tipo.²⁶

La competencia perfecta se da dentro del mercado cuando se da la existencia de

²⁵ Rodríguez, Carlos E. Universidad Católica de Argentina, Digital: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/competencia-imperfecta-carlosrodriguez.pdf> consultado el (22/06/2021)

²⁶ Sánchez Usera y Otros. **Op. Cit.** Pág. 41.



competidores y productos a ofrecer a los consumidores en general, con lo cual no existen restricciones o limitaciones para participar.

Citando a Recinos López, indican que la competencia perfecta “surge si se percibe que cada empresa produce un bien o servicio que no tiene características únicas, de tal manera que a los consumidores no les importa a qué empresa le compraran. Por lo que una empresa perfectamente competitiva es una empresa tomadora de precios; lo que se traduce en que es una empresa que asume los precios dados, generalmente por los consumidores...”²⁷

De esa cuenta, se puede decir que la competencia perfecta es aquella percepción en que cada empresa produce bienes y servicios pero que no tienen características de únicas, puesto que si la tendrían sería un monopolio cuestión que cambiaría la figura de competencia perfecta, por lo que a los consumidores y público en general, no les importaría a quien le compraran.

Para Witker, la competencia perfecta es una utopía o un modelo a seguir pues no es algo que se dé en la realidad. A lo que se refiere el autor es que la competencia perfecta es lo ideal que debería ser en todos los mercados, por eso lo considera una utopía, ya que difícilmente se podrá observar dentro de un mercado la competencia perfecta.

²⁷ Loc. Cit.



2.8 Monopolio

El monopolio es aquella figura anticompetitiva que se da dentro de un mercado, en la cual una empresa ostenta un poder de competencia sumamente mayor al de la mayoría de empresas que compiten en un mercado por ser un bien o servicio considerado como único con lo que estas empresas monopolísticas pueden fijar sus condiciones y precios a su gusto afectando a las demás empresas.

Recinos Lopez explica que "Monopolio es un tipo de industria que produce un bien o servicio que puede ser considerado único por los consumidores debido a que existe un solo proveedor que lo distribuye, ya que no existen sustitutos cercanos a dicho bien o servicio, y que existen barreras para que otras empresas nuevas entren, estableciendo de esta forma su propio precio. Los monopolios generalmente surgen debido a la falta de sustitutos cercanos en el mercado en que se desenvuelven y hay barreras a la entrada de nuevas empresas. Las barreras pueden ser legales o naturales."²⁸

Cabanellas apunta que monopolio "es el trafico abusivo y odioso por el cual un particular o una compañía venden con carácter exclusivo mercaderías que, entregadas al libre comercio, reducirían sus precios, aumentarían su calidad por efecto de una sana competencia y beneficiarían a mayor número de personas".²⁹

En síntesis, el monopolio es una práctica anticompetitiva que impide que se desarrolle la libre competencia, por causa de que una sola persona o empresa que ostente un

²⁸ Sánchez Usera y Otros. **Op. Cit.** Pág. 42.

²⁹ Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, **Derecho Antimonopólico y Defensa de la Competencia**, Argentina, Editorial Heliasta, 1983. Pág. 787.



producto o servicio único que puede ofertar de la manera que le plazca pudiendo causar un perjuicio ante los demás competidores, incluso, ante los consumidores.

2.9 Oligopolio

Cabanellas define al Oligopolio como “competencia parcial o incompleta cuando el número de vendedores, aun superior a dos, no es lo suficientemente grande como para excluir la influencia de cada uno en la determinación del valor de los productos”.³⁰

Recinos López indica que “la existencia de un oligopolio no depende únicamente de la presencia de pocos oferentes, sino también de su posición dentro del mercado y la relación que exista entre los mismos, es decir, no se puede minimizar el oligopolio a pocos vendedores sin tomar en cuenta esos dos aspectos esenciales del mismo.”.³¹

En ese sentido, el oligopolio consiste en la existencia de pocos oferentes de determinados productos o servicios y que por su posición dentro de un mercado pueden tener bastante influencia en la determinación del valor de los productos, se podría decir que es un monopolio distribuido en pocas empresas.

³⁰ Término: Oligopolio. Cabanellas, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**. Pág. 114

³¹ Sanchez Usera. **Op. Cit.** Pág. 36

CAPÍTULO III



3 Las normas sobre libre competencia y libre empresa en Guatemala

El Derecho de Competencia en las últimas décadas ha cobrado mucha importancia, debido al fenómeno de la globalización, así como los avances en el desarrollo económico de los países latinoamericanos.

Dada la importancia del Derecho de Competencia en la actualidad, se hace necesario el establecimiento de normas jurídicas nacionales y regionales, que regulen el ejercicio de la misma, y que se actualice de igual forma la legislación vigente. En Guatemala, aún no existe un cuerpo legal que lo regule de manera individualizada, por lo que el régimen legal del tema se encuentra contenido en diversos cuerpos legales.

Normas constitucionales: El sistema económico en Guatemala es fundamentado y garantizado en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, por contener normas de carácter económico, lo ubica entre la tendencia moderna de las llamadas Constituciones Económicas, las que tienen su antecedente al menos en el ámbito jurídico, en el entorno temporal de la Constitución de Weimar.

El Artículo 41 de la Constitución Política de la República, vigente desde el catorce de enero de mil novecientos ochenta y cinco, establece lo siguiente: "Protección al Derecho de Propiedad. Por causa de actividad o delito político no puede limitarse el derecho de propiedad en forma alguna. Se prohíbe la confiscación de bienes y la



imposición de multas confiscatorias. Las multas en ningún caso podrán exceder del valor omitido”.

En el Artículo 43, establece: "Libertad de Industria, Comercio y Trabajo. Se reconoce la libertad de industria, de comercio y trabajo, salvo las limitaciones que por motivos sociales o de interés nacional impongan las leyes...".

A pesar de ser términos indeterminados y que requieren de una interpretación constante, consideramos que al estar plasmada la libertad de comercio en el Título II, Capítulo I referente a los derechos individuales de nuestra Constitución, ésta debe de entenderse como un derecho de todos los ciudadanos, de los particulares, derecho que tanto los particulares como los poderes públicos tienen la obligación de respetar y promover.

Siguiendo el orden de la Constitución en el Artículo 118, establece los "Principios del Régimen Económico y Social y en qué orden dice: "El régimen económico y social de la República de Guatemala se funda en principios de justicia social. Es obligación del Estado orientar la economía nacional para lograr la utilización de los recursos naturales y el potencial humano, para incrementar la riqueza y tratar de lograr el pleno empleo y la equitativa distribución del ingreso nacional. Cuando fuere necesario, el Estado actuará complementando la iniciativa y la actividad privada, para lograr los fines expresados."

El anterior principio constitucional es la base para crear una legislación específica sobre



promoción y protección de libre competencia ya que además de establecer en su contenido que el régimen económico debe garantizar la justicia social, y debe permitirse por parte del Estado el incremento de la riqueza, debe procurarse el libre acceso a la economía en igualdad de condiciones y oportunidad por parte de cualquier ciudadano.

- El Artículo 119 de la Constitución Política de Guatemala indica en los siguientes incisos:
- a) “Promover el desarrollo económico de la nación, estimulando la iniciativa de actividades agrícolas, pecuarias, industriales, turísticas y de otra naturaleza”;
 - h) “Impedir el funcionamiento de prácticas excesivas que conduzcan a la concentración de bienes y medios de producción en detrimento de la colectividad”;
 - k) “Proteger la formación de capital, el ahorro y la inversión”;
 - l) “Promover el desarrollo ordenado y eficiente del comercio interior y exterior del país, fomentando mercados para productos nacionales”;
 - n) “Crear las condiciones adecuadas para promover la inversión de capitales nacionales y extranjeros”.

El contenido de este artículo puede servir de base para que el Estado promueva la competencia y el comercio y menciona en el inciso h) que se deben prohibir las prácticas excesivas que conduzcan a la concentración de bienes, por lo que las normas con las que el Estado realice esta función deben ir encaminadas a definir este tipo de prácticas y eliminarlas del mercado, tal como lo hace en el Artículo 130 referente a la prohibición de monopolios al establecer que:

“El Estado limitará el funcionamiento de las empresas que absorban o tiendan a

absorber, en perjuicio de la economía nacional, la producción de uno o más ramos industriales o de una misma actividad comercial o agropecuaria. Las leyes determinarán lo relativo a esta materia. El Estado protegerá la economía de mercado e impedirá las asociaciones que tiendan a restringir la libertad del mercado o a perjudicar a los consumidores”.

Mota Quiroa explica que “se encuentra una base sólida para el desarrollo de una política de competencia establecida como una obligación del Estado, pero existe en la legislación guatemalteca un sistema normativo de derecho de la competencia en una ley ordinaria específica de la competencia en donde se desarrollen las bases establecidas en la constitución.”³²

Continúa Mota Quiroa, citando a Garavito e indica que “en desarrollo de las disposiciones constitucionales existen algunas normas que en el código de comercio y el código penal regulan la materia. En ellas se prohíben las prácticas restrictivas y la competencia desleal. Estas normas se aplican a todos los sectores de la economía puesto que no existen tampoco normas sectoriales que contengan normas sectoriales que contengan normas especiales de competencia.”³³

En este artículo, la Constitución expresamente incluye el tratamiento y prohibición de los monopolios, intentando así promover la libre competencia y no permitir la concentración de la economía en uno o pocos miembros, es quizás la norma más clara

³² Mota Quiroa, E. R. –**El Derecho de la Competencia en Guatemala tras el Acuerdo de Asociación suscrito entre la Unión Europea y Centroamérica- Manual del Derecho de la Competencia.** (Sanchez Usera, Enrique y otros. Ed.) URL. Guatemala. 2011. Pág. 316

³³ **Loc. Cit.**



de la Constitución que enmarca un interés del Estado en la no existencia de concentración de poderes económicos y abuso de esta concentración dentro de nuestro mercado.

Normas ordinarias que son: Las normas generales y abstractas que emanan del Congreso. Entre las principales se encuentran el Código de Comercio que regula la actividad de los comerciantes, los negocios jurídicos y las materias mercantiles, y el Código Penal que tipifica los delitos y las penas correspondientes.

Código de Comercio. Decreto 2- 70 vigente desde el treinta de abril de mil novecientos setenta, establece en su Artículo 361 lo siguiente: "Todas las empresas tienen la obligación de contratar con cualquiera que lo solicite los productos o servicios que prestan, observando igualdad de trato entre las diversas categorías de consumidores."

En ese sentido, Mota Quiroa citando a Marina Mata Calderón explican que "Los motivos para negarse a vender pueden ser múltiples y a menudo son utilizados por empresas que gozan de una posición dominante para hacer cumplir otras prácticas como la imposición de precios de reventa o los acuerdos de distribución selectiva. El artículo regula únicamente una de las formas de la competencia restrictiva, mas no menciona las otras formas de conductas lesivas a la competencia, que deben ser normadas para evitar la aparición de restricciones al comercio. Por otro lado, es también limitante que el artículo en cuestión no prevé las sanciones a imponer a la empresa infractora, en todo caso habrá que recurrir a la figura penal que corresponda."³⁴

³⁴ *Ibid.* Pág. 317.

El código penal dentro de su normativa tipifica ciertas figuras o conductas antijurídicas que tienen relación con el Derecho de la Competencia las cuales giran en torno al acaparamiento o concentración de bienes con el fin de ocasionar escasez y elevar precios.



Mota Quiroa citando a Garavito Pérez Indican que “la regulación en materia de derecho de la competencia en Guatemala es de carácter criminal, lo cual contradice la evolución moderna de este derecho.”.³⁵

Se considera cierta la afirmación realizada por Garavito Pérez citada por Sánchez Usera y otros, puesto que no solo la regulación de delitos de índole de competencia es necesaria para una buena funcionalidad del derecho de la competencia como se ha dado en otros países y que debe encajar junto con el desarrollo comercial de la sociedad.

El título X del código penal, está dedicado a los delitos contra la economía nacional, el comercio, la industria y el régimen tributario. En el Capítulo primero se puede encontrar lo relacionado a los delitos contra la economía nacional y el ambiente, dentro del cual, se tipifican actitudes punibles referentes al Derecho de la Competencia como las conductas monopolísticas, en desarrollo del lineamiento estipulado en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Código Penal. Decreto 17-73 vigente desde el veintisiete de julio de mil novecientos setenta y tres, el cual establece en su Artículo 340 lo siguiente: (Reformado por el

³⁵ Sánchez Usera y Otros. **Op.Cit.** Pág. 318



Artículo 27 del decreto 33-96) "Quien con propósitos ilícitos, realizare actos con evidente perjuicio para la economía nacional, absorbiendo la producción de uno o más ramos industriales, o de una misma actividad comercial o agropecuaria, o se aprovechare exclusivamente de ellos a través de algún privilegio, o utilizando cualquier otro medio o efectuare maniobras o convenios, aunque se disimularen con la constitución de varias empresas, para vender géneros a determinados precios en evidente perjuicio de la economía nacional o de particulares, será sancionado con prisión de seis meses a cinco años y multa de quinientos a diez mil quetzales".

El monopolio es aquella figura que recae sobre una empresa determinada la cual contiene un amplio poder de acción dentro del mercado frente a las demás empresas competidoras, lo cual puede perjudicar a las demás empresas utilizando su privilegio con el fin de erradicar o limitar la competencia.

Asimismo el Artículo 341 del Código Penal regula lo siguiente: "Otras Formas de Monopolio: Se consideran, también actos de monopolio contrarios a la economía pública y al interés social:

- 1º. El acaparamiento o sustracción al consumo de artículos de primera necesidad, con el propósito de provocar alza de los precios en el mercado interno.
- 2º. Todo acto o procedimiento que impida o se proponga impedir la libre concurrencia en la producción o en el comercio.



3º. Los convenios o pactos celebrados sin previa autorización gubernativa, encaminados a limitar la producción o elaboración de algún artículo con el propósito de establecer o sostener privilegios y lucrar con ellos.

4º. La venta de bienes de cualquier naturaleza, por debajo de precios de costo, que tenga por objeto impedir la libre concurrencia en el mercado interno.

5º. La exportación de artículos de primera necesidad sin permiso de la autoridad competente, cuando se requiera, si con ello puede producirse escasez o carestía. El responsable de algunos de los hechos enumerados anteriormente, será sancionado con prisión de seis meses a tres años y multa de doscientos a cinco mil quetzales."

Las normas mencionadas anteriormente están vigentes con anterioridad a la actual Constitución, y ellas no desarrollan de un modo satisfactorio las sanciones o penas para las prácticas monopólicas.

A lo largo de la vigencia de estas normas no se ha logrado la disolución de monopolios ya sean artificiales o naturales, en base a los procedimientos previstos para hacer efectivas estas normas por lo que no han resultado suficientes para garantizar un desarrollo eficiente y ordenado del comercio interno y externo de Guatemala.

Normas ordinarias especializadas que son: Son aquellas normas que emanan del Congreso de la República y que tienen un enfoque específico:



Ley General de Telecomunicaciones, Decreto Número 94-96 del Congreso de la República: El Artículo 22 del mencionado cuerpo legal estipula lo siguiente: "Las condiciones contractuales, así como los precios, para la prestación de toda clase de servicios comerciales de telecomunicaciones, serán libremente estipulados entre las partes y no están sujetos a regulación por autoridad estatal, excepto por lo que se relaciona con el acceso a recursos esenciales lo cual queda sujeto a lo prescrito en esta ley."

En este artículo se regula y se libera el mercado del servicio de telecomunicaciones, permitiendo que las partes libremente regulen su mercado, sus precios y su competencia, dejando únicamente previsto la regulación del Estado en lo concerniente al acceso a recursos esenciales, previsión que va a permitir el verdadero acceso de competidores en este sector.

El Artículo 26 del mismo cuerpo legal estipula lo siguiente: "la interconexión de redes comerciales de telecomunicaciones será libremente negociada entre las partes, salvo lo estipulado en el Artículo 27. Ningún operador podrá interconectar equipos que ocasionen daños a equipos en uso. Se entiende por interconexión, la función mediante la cual se asegura la operabilidad entre redes, de tal modo que se pueda usar tráfico de telecomunicaciones entre ellas."

En este artículo se define claramente lo que debe entenderse por interconexión, garantizando de esta forma el acceso al mercado de los competidores que utilizarán la infraestructura ya instalada por una empresa monopólica estatal actualmente



privatizada, volviendo de esa forma atractiva y posible el funcionamiento entre redes, por parte de empresas que presten el servicio de telecomunicaciones.

Por último el Artículo 79 del mismo cuerpo legal establece: "Disposiciones Generales: Las infracciones a las normas de la presente ley y a las disposiciones internas de la Superintendencia, serán sancionadas por ésta de conformidad con lo estipulado en el presente capítulo. Las sanciones se impondrán mediante resolución debidamente fundamentada y razona por la Superintendencia."

De esta forma se le da poder coercitivo a la Superintendencia de Telecomunicaciones, para garantizar el cumplimiento de las normas previstas y de las obligaciones principalmente en lo relativo a la interconexión a los recursos esenciales, que de forma especializada dicha autoridad deberá investigar las actividades que contravengan este principio que garantiza la competencia y sancionar a las empresas que incumplan las normas del cuerpo legal que regula esta materia.

Ley General de Electricidad, Decreto 93-96 del Congreso de la República: El Artículo 8 establece lo siguiente: "Es libre la instalación de centrales generadoras, las cuales no requerirán de autorización de ente gubernamental alguno y sin más limitaciones que las que se den de la conservación del medio ambiente y de la protección de las personas, a sus derechos y sus bienes. No obstante, para utilizar con estos fines los que sean bienes del Estado, se requerirá de la respectiva autorización del Ministerio, cuando la potencia de las centrales exceda de 5MW. El Ministerio, deberá resolver sobre las solicitudes de las autorizaciones en un plazo de 90 días contados a partir de la fecha en



que presenten la misma, previo a que el solicitante haya cumplido con lo estipulado en el Artículo 10 de esta ley, y de acuerdo con lo que al respecto establece el reglamento."

Ley de Comercialización de Hidrocarburos, Decreto 109-97 del Congreso de la República: Esta ley novedosamente define en forma individualizada y expresamente las prácticas anticompetitivas prohibidas dentro de los distintos sectores específicos que funcionan en la comercialización de Hidrocarburos, entre los que se puede citar: el Artículo 35 establece: "Se incurre en práctica de cuota discriminatoria, cuando el importador, refinador y transformador limite o racione la cantidad de productos petroleros a cualquier comprador."

En ese orden el Artículo 36 dice: "Se incurre en práctica de coacción de precio, cuando personas individuales, entidades, asociaciones o gremiales de individuos que efectúan actividades de refinación, transformación y de la cadena de comercialización de petróleo y productos petroleros, presionen u obliguen a sus asociados, agremiados o compradores, a fijar un precio de venta de productos petroleros."

La referida ley en su Artículo 37 establece: "Se incurre en práctica de concentración de precio, cuando dos o más personas que posean licencia para efectuar actividades de refinación, transformación y de la cadena de comercialización de petróleo y productos petroleros, acuerdan precios de venta a sus productos petroleros."

El Artículo 38 regula que: "Se incurre en prácticas de rebaja discriminatoria, cuando el

importador, almacenador, refinador o transformador, en igualdad suministro, cantidad, calidad y condiciones de negociación de compra, ofrezca a un comprador, rebajas precios de venta de sus productos de tipo económico."



Por último el Artículo 46 establece la siguiente obligación: "Separación de empresas. Toda persona individual o jurídica debe constituirse en empresa distinta para poder efectuar cada una de las operaciones de importación, refinación, transformación, almacenamiento, transporte; estación de servicio, expendio de GLP, y exportación de petróleo y productos petroleros."

3.1 El Derecho de competencia en Guatemala

El derecho de la competencia es un tema que se encuentra a diario en Guatemala puesto que un país como tal, depende del comercio diario, el tráfico de bienes y servicios, del mercado dentro del cual varios sujetos compiten entre sí y dentro del cual debe existir la libre competencia, en un ámbito establecido, pero que en Guatemala, no se encuentra del todo normado como debería estarlo.

Con respecto a un artículo redactado por el Centro Libre de Competencia, muestra la realidad guatemalteca sobre al derecho de la competencia, la misma señala que en Guatemala el derecho en materia de la competencia no se ha desarrollado completamente ya que únicamente cuenta con principios constitucionales y algunas normas jurídicas dispersas en el código de comercio y código penal que regulan situaciones que tienen relación con la competencia.



En la Constitución Política de la República de Guatemala, en el artículo 130, como obligación fundamental, el Estado debe impedir prácticas excesivas que tiendan a acaparar y concentrar bienes y recursos de producción a unos pocos comerciantes o entes empresariales. Está prohibido el monopolio así como las asociaciones o "carteles" que tiendan a desestabilizar o restringir la libertad de mercado.

Las pocas normas jurídicas en materia de competencia, su finalidad, es penalizar los actos ilícitos que se cometan en perjuicio de la economía nacional, las acciones que se encaminen a formar monopolios, la especulación y también la libertad de contratación y la competencia desleal.

De lo anterior se puede denotar que se realizó un intento por querer regular algunas de las situaciones que se pueden llevar a cabo dentro del ámbito de la competencia pero, existen otras situaciones que no están reguladas por lo que una norma uniforme y bien planificada sería ideal, cosa que no existe aún.

3.2 Organismos encargados de la libre competencia y sus principales funciones

Dentro del Estado de Guatemala, los que se encargan de decidir en torno a si se cometieron conductas contrarias a la libre competencia son los Tribunales de Justicia ya sean civiles o penales, a razón de que aún no existe una ley o procedimiento específico que se ajuste y encamine a la consecución de un mercado libre.



En caso de que se produzcan conductas prohibidas que se encuentran reguladas en el Código de Comercio, la competencia para conocer del hecho corresponde a los Juzgados Civiles, a solicitud de parte, quienes imponen la sanción correspondiente en relación con el hecho ilícito cometido.

En caso se produzcan conductas antijurídicas tipificadas dentro del Código Penal, la competencia para conocer del hecho punible será para los Juzgados Penales quienes impondrán la sanción correspondiente y que a su vez, toma participación el Ministerio Público, quien es el ente investigador establecido por la ley.

De los procedimientos, toda vez que aún no existe una normativa uniforme que regule el derecho de la competencia, se reenvía a los procedimientos ordinarios de conformidad con el Código Procesal Civil, y en su caso se reenvía a las normas comerciales o de carácter penal.

3.3 De las sanciones aplicables

En el caso de las sanciones aplicables, en materia de derecho de competencia no son administrativas, y las sanciones judiciales se van graduando desde la orden de cese de la medida, según sea civil; hasta penas de multas que pueden variar de doscientos a diez mil quetzales y pena de prisión con una duración de seis meses a cinco años dependiendo de la gravedad y las circunstancias en que se haya cometido el hecho punible.



En consideración con lo anterior, se puede decir que Guatemala en la actualidad posee un Derecho de la Competencia poco desarrollado, pues si bien es cierto que ha incluido normativas que regulen ciertas conductas en torno al mismo, no ha unificado las disposiciones que tiene dentro de su ordenamiento jurídico, inclusive, la constitución política de la república de Guatemala, ordena la creación de la misma, mas sin embargo, contamos con un escueto desarrollo en materia de competencia que podría ser superado y mejorado por una Ley que se encargue exclusivamente de regular esta materia.

3.4 Ley de Protección al Consumidor y Usuario

El Congreso de la República de Guatemala creo la Ley de Protección al Consumidor y Usuario, Decreto 006 – 2003, citando la parte considerativa de la misma dentro de la cual en sus considerandos manifiesta que la dispersión de legislación vigente que regula el sistema económico lo considera como ineficaz e inoperante la cual no responde a las características de una economía moderna, abierta y dinámica, por lo que realizando esas consideraciones considera necesario la creación de dicha ley que desarrolle y promueva en forma efectiva los derechos y obligaciones de los consumidores y usuarios en relación a los proveedores.

Mota Quiroa indica que “La ley tiene por objeto promover, divulgar y defender los derechos de los consumidores y usuarios y de la misma manera establecer las infracciones, sanciones y procedimientos aplicables en esta materia. Tutela los derechos de los consumidores y usuarios, y constituyen un mínimo de derechos y

garantías de carácter irrenunciable que la misma califica como de interés social y de orden público.”³⁶



Por lo tanto es una ley destinada a promover, divulgar y defender los derechos de los consumidores y usuarios que al mismo tiempo establece las infracciones, sanciones y procedimientos aplicables en esa materia, constituyen normas y garantías de carácter irrenunciables tutelando al consumidor frente a los proveedores.

³⁶ Sánchez Usera y Otros. **Op.Cit.** Pág. 319

CAPÍTULO IV



4 Compromisos Adquiridos por Guatemala en materia de competencia

Guatemala es parte de una diversidad de acuerdos, convenios y/o tratados comerciales internacionales, algunos de ellos contienen disposiciones en materia de principios y normativa de competencia, con el fin de promoción y defensa de la misma.

Para complementar el desarrollo de esta sección se procederá a definir que es un Tratado y el contenido del mismo, siendo lo que a continuación se explica: En la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 2 a), se establece lo siguiente: "...Tratado: es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular..."³⁷

Así mismo los Tratados Internacionales deben desarrollar y aplicar el siguiente contenido al ser ratificados por los Estados parte:

a. Delimitación del territorio y vigencia del tratado

b. Eliminación de aranceles

c. Establecimiento de reglas de origen

³⁷ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Austria, Viena. 1969.



d. Obligaciones derivadas de la importación y exportación de productos

Siguiendo la misma línea de ideas, es relevante indicar que un tratado es un acuerdo por el que los Estados se obligan a cumplir determinadas normas. Los tratados internacionales reciben diferentes nombres como pactos, cartas, protocolos, convenios, convenciones, arreglos y acuerdos. Un tratado es jurídicamente vinculante para los Estados que han expresado su voluntad de obligarse por sus disposiciones, es decir, que son partes en el tratado.

Un Estado puede hacerse parte en un tratado por ratificación, adhesión o sucesión siendo en base al siguiente orden:

- a. La ratificación es la expresión en debida forma de la voluntad que tiene un Estado de obligarse por un tratado. Sólo un Estado que ya haya firmado el tratado (durante el período en que estuvo abierto a la firma) puede ratificarlo. La ratificación comprende dos actos formales: en el plano nacional, es necesaria la aprobación del órgano constitucional competente (por lo general el jefe del Estado o el parlamento). A nivel internacional, en conformidad con la disposición aplicable del tratado considerado, se debe dar traslado oficial del instrumento de ratificación al depositario, que puede ser un Estado o una organización internacional como las Naciones Unidas.

- b. La adhesión implica voluntad de obligarse por parte de un Estado que no ha suscrito previamente el instrumento. Los Estados ratifican los tratados antes y

después de que éstos hayan entrado en vigor.



- c. Un Estado puede también hacerse parte en un tratado por sucesión, lo que tiene lugar en virtud de una disposición específica del tratado o de una declaración.

Guatemala ha adquirido compromisos de cumplimiento obligatorio por la adhesión y/o aceptación de Tratados y Acuerdos Internacionales con miras a la realización y cumplimiento de metas y objetivos positivos derivados de la aprobación y uso de la Ley de Competencia, que al ser estos cumplidos, serán de beneficio para la economía nacional, para todo el que interviene en la actividad comercial y por ende se respetarían los Acuerdos Internacionales y leyes nacionales. Los objetivos positivos por alcanzar se clasifican a continuación:

- a. Alcanzar una libre y equitativa aplicación del comercio por medio de la implementación

y observancia de la libertad de comercio.

- b. La creación de una ley específica que pretenda la promoción y defensa de la competencia.

b.1. Actualmente en Guatemala se espera la pronta aprobación de la Iniciativa de Ley número 5074, que al ser aprobada será la Ley de Competencia.



- c. Que en la Ley de Competencia se regulen las prácticas contrarias y restrictivas de la competencia.
- d. El fomento de nuevas oportunidades de empleo con el fin de procurar un bienestar a los consumidores como agentes económicos.
- e. Incremento de la actividad económica nacional mediante la exportación e importación de bienes y servicios producidos por los Estados Parte de los Tratados a los cuales Guatemala estuviere adscrita.
- f. Creación de ambientes adecuados de mercado para la inversión nacional y extranjera, así como la oportunidad de ingreso de nuevos agentes económicos al mercado competitivo.
- g. Mejoría en la eficiencia y en la producción de los mercados, mediante el mantenimiento y acuerdo de precios justos y estables.

Guatemala es parte de una diversidad de Convenios, Acuerdos y Tratados Internacionales de objeto comercial destinados a incrementar, fomentar y estrechar lazos políticos, económicos y comerciales de los Estados contratantes. A continuación se analizarán Acuerdos y Tratados que contienen disposiciones en materia de libre competencia, siendo estas disposiciones de carácter vinculante y obligatorio para Guatemala.



4.1 Acuerdo de Asociación –AdA- entre la Unión Europea –EU- y Centroamérica –CA-

Durante la Cumbre de Madrid en mayo del 2010, los países de Centroamérica –CA- (Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá), finalizaron negociaciones para un Acuerdo de Asociación –AdA- con la Unión Europea –UE-. El Acuerdo fue firmado el 29 de junio del 2012 en la cumbre del Sistema de Integración Centroamericana (SICA), realizada en Tegucigalpa, Honduras.

Guatemala al ratificar el mismo, ha quedado comprometida a la creación de una Ley de Competencia, con poder jurídico para abordar eficazmente prácticas anticompetitivas e instaurando una Superintendencia de Competencia con funciones de cumplimiento e interpretación de las reglas, vías y alternativas para la sanción de prácticas restrictivas de la competencia, así como promover la eliminación de toda barrera de acceso y egreso a los mercados a través de la creación de espacios de diálogo con el objeto de aplicar los principios de una libre competencia.

Dicha obligación estaba prevista para ser ejecutada desde la entrada en vigor del acuerdo, 01 de diciembre del 2013 con vencimiento entonces, el 30 de noviembre del 2016 tal como se regula en el artículo 279 inciso 3, del –AdA-: "...Si, al momento de la entrada en vigor del presente Acuerdo, una República de la Parte centroamericana aún no ha adoptado leyes de competencia... deberá hacerlo dentro de un periodo de tres

años...".³⁸ Desafortunadamente la Iniciativa número 5074 no ha sido aprobada a sabiendas de la obligación adquirida, necesidad y beneficios que su aplicación conllevaría.



En el artículo 2 a) del Acuerdo se establecen ciertos principios que las Partes al momento de la ratificación acuerdan cumplirlos con el objetivo de: fortalecer y consolidar las relaciones entre las Partes a través de una asociación basada en tres partes interdependientes y fundamentales: el diálogo político, la cooperación y el comercio, sobre la base del respeto mutuo, la reciprocidad y el interés común. Siguiendo en el mismo artículo, literal h), se hace mención del compromiso de procurar el fomento e incremento del comercio y de la inversión entre las Partes.

Por lo anterior, Guatemala tendrá que implementar los principios básicos del acuerdo citado, más una adición a la legislación nacional; así mismo se velará por el fortalecimiento de las empresas nacionales, se buscará alcanzar una igualdad económica y productiva entre las regiones de la Unión Europea y los países centroamericanos con el fin de actuar bajo un marco de competencia abierta, libre y regulada.

Es menester hacer énfasis que en el artículo 278 del presente acuerdo, las Partes pretenden la protección del comercio en general y de las relaciones comerciales que surjan y se deriven de la relación de los mismos, dado que para garantizar lo anterior, en el –AdA- se indican las actividades que afectan y contradicen el fin del Acuerdo,

³⁸ Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y los países Centroamericanos. 2013.

siendo las siguientes:



a. los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas, las prácticas concertadas entre empresas que tengan por objeto o efecto el impedir, restringir o distorsionar la competencia

a.1. En el caso de Guatemala dichas causas están ya indicadas en la Iniciativa de Ley Número 5074.

b. cualquier abuso, cometido por una o más empresas, ya sean de posición dominante, poder sustancial en el mercado o de participación notable de mercado

c. las concentraciones entre empresas que obstaculicen de forma significativa la Competencia efectiva

El –AdA- junto a la Iniciativa de Ley objeto de análisis de esta investigación, pretenden la defensa y promoción de la libre competencia, tipificando toda aquella actividad o actitud que genere una práctica anticompetitiva o restricción, la concentración económica, el control negativo que un agente económico pueda ejercer en otro u otros agentes económicos, la creación de un órgano técnico, autónomo y especializado encargado de la regulación y aplicación de la Ley de Competencia, también reglamentar el procedimiento administrativo aplicable a quien infringiere la norma.

En conclusión el Acuerdo y la iniciativa de ley buscan educar y regular al sector

población, sector gobierno y sector económico para ejecutar de forma legal la actividad económica y comercial.



4.2 Ley de Competencia (Iniciativa 5074)

La Iniciativa de Ley número 5074, Ley de Competencia, está creada con el fin de regular el Derecho de la Competencia en Guatemala, mediante la identificación y delimitación de prácticas restrictivas y contrarias a la libertad de mercado, las sanciones aplicables a estas, como resultado de un proceso de investigación realizado por el órgano de competencia especializado. De igual forma, con la creación y aprobación de la Iniciativa, se estaría dando cumplimiento al artículo 119 inciso h) y 130 de la –CPRG–, con la prohibición de actividades que puedan restringir la libertad de mercado o perjudicar a los consumidores, mediante una Ley específica de la materia; argumentando en esta investigación sobre la necesidad, importancia y beneficios de la aprobación e implementación de la Ley de Competencia y los beneficios que se observarían por su aplicación, siendo estos los siguientes:

- a. Incremento de la eficiencia económica por estar dotada de certeza jurídica la actividad comercial en los mercados
- b. Prohibición y sanción de conductas restrictivas de la competencia
- c. Protección y fomento del bienestar general de los consumidores



d. Promoción y defensa de la libre competencia

El proyecto de ley en discusión, será de aplicación general en todos los sectores de la economía, infiriéndose que al surgir casos concretos relacionados a la defensa y promoción de la libre competencia, tendrá preeminencia la ley integral, sobre las disposiciones reguladas en leyes específicas.

Previamente se indicó que Guatemala por medio del Acuerdo de Asociación con la Unión Europea y Centroamérica, se obligaba a la creación y aprobación de una Ley de Competencia, adaptada a las necesidades comerciales, congruente con la normativa nacional vigente, con objetivos claros y concretos para su interpretación y posterior aplicación, dirigida a la defensa y promoción de la libre competencia.

4.2.1 Justificación y exposición de motivos

La competencia y la eficiencia económica se consideran principios rectores de toda economía de mercado, principios en los que está basado el modelo de organización económica de Guatemala. En atención al artículo 119 constitucional existiendo una similitud con el fin del artículo 130 de la –CPRG–, promoviendo que el Estado de Guatemala protegerá la economía de mercado e impedirá las asociaciones que tiendan a restringir la libertad del mercado o a perjudicar a los consumidores. En ambos articulados se busca preservar la libertad de competencia en la actividad comercial así como la protección del bienestar de los consumidores, siendo este último el fin de la competencia.



Dado el aumento de población a nivel mundial, la necesidad de consumo ha incrementado, generando una oferta y demanda de productos, por ende, el nivel económico tiende a aumentar y a otorgar más y mejores oportunidades laborales, mejor acceso a los mercados, fortalecimiento de las relaciones comerciales a nivel mundial, la importación y exportación de productos libres de arancel en zonas de libre comercio y cualquier actividad que sea en beneficio de la economía.

Por la apertura de los mercados a la economía global, surgen nuevos retos para la economía guatemalteca, el más importante para efectos de este análisis, es asegurar niveles adecuados de competencia para las distintas actividades productivas del país, en consecuencia esa protección debe derivar de una ley específica de competencia, elevando así, los principios jurídicos a una normativa de cumplimiento obligatorio en la materia cuyos fines sean dirigidos a la defensa y promoción de la libre competencia.

La Iniciativa 5074 tiene por objeto regular y proteger la libertad de competir dentro de un mercado económico, con el objetivo de incrementar la eficiencia económica en los mercados de bienes y servicios a fin de generar un bienestar al consumidor. Así mismo la Iniciativa pretende delimitar las conductas prohibidas, actividades que sean pro competitivas, regular la libertad de los agentes económicos, la libre fijación de precios evitando precios predatorios, fomentar el crecimiento de las empresas y no su restricción y exclusión, y sancionar prácticas contrarias a la norma. La Ley de Competencia está creada y basada en las buenas prácticas competitivas y por supuesto en el respeto y observancia a las leyes nacionales.



El contenido de la misma, como se ha mencionado, es procurar la promoción y defensa de la competencia, por lo que los legisladores estructuraron la ley en seis títulos, siendo estos versados en la promoción y defensa de la competencia, delimitando e identificando las prácticas o conductas anticompetitivas y las que fueren permitidas por ser pro competitivas, lo referente a concentraciones económicas, la promoción de la competencia, Superintendencia de Competencia su conformación, organización y funciones. Además se dedica un título al procedimiento administrativo, otro a las infracciones, sanciones y medidas.

4.3 Ley de Competencia (Iniciativa 5074) y su incorporación al ordenamiento jurídico guatemalteco

La Iniciativa de Ley número 5074 fue creada en observancia de las distintas leyes de Competencia a nivel internacional, sirviendo las mismas como un precedente y modelo para la iniciativa nacional que está enfocada en la defensa y promoción de la competencia. El fin de la Iniciativa es que Guatemala pueda estar al mismo nivel económico, productivo y competitivo que los países poseedores de esta ley.

Entre los diversos acuerdos y tratados a los cuales Guatemala está suscrita, el país se ha comprometido a la creación de una ley específica de la materia, la cual regule y abarque los aspectos normativos, administrativos y procedimentales para la correcta aplicación de la competencia. Principalmente se pretende la creación y conformación de un órgano contralor de esta materia, por lo que en la Iniciativa 5074 se establece la conformación de la Superintendencia de Competencia.



Según lo indicado durante el desarrollo de este capítulo, la Ley de Competencia guatemalteca ha utilizado como base otras leyes de competencia, tal como es el caso de la Ley Federal de Competencia Económica de los Estados Unidos Mexicanos, que en su artículo 10 indica: "... La Comisión es un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, independiente en sus decisiones y funcionamiento, profesional en su desempeño, imparcial en sus actuaciones y ejercerá su presupuesto de forma autónoma, misma que tiene por objeto garantizar la libre concurrencia y competencia económica, así como prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados...".

En comparación con el artículo previamente indicado, en el título II de la Ley de Competencia de Guatemala, se indica que "...Se crea la Superintendencia de Competencia, en adelante la Superintendencia, como una entidad estatal autónoma y descentralizada, con personalidad jurídica propia, encargada de la defensa y promoción de la libre competencia, previniendo, investigando y sancionando las prácticas anticompetitivas, con competencia en todo el territorio nacional para el cumplimiento de su objeto. La Superintendencia de Competencia conocerá en forma privativa de las investigaciones administrativas, impondrá las multas y adoptará las demás decisiones administrativas por infracción a las disposiciones de competencia...".

Con base a lo anterior, para contar con una autoridad de competencia eficiente, esta necesita estar dotada de transparencia, rigor técnico e institucionalidad (aspectos



tomados de leyes de competencia de México, Chile y El Salvador), debe ser autónoma y no dependiente de ninguno de los tres poderes estatales, ser financieramente independiente y respetuosa del debido proceso en su actuar. Así mismo, los miembros de la autoridad deben ser designados por oposición, es decir los candidatos deben tener conocimientos comprobables en la materia.

La entrada en vigencia de la Ley de Competencia, tendrá un efecto positivo en su aplicación siempre y cuando se cree una autoridad de competencia transparente, autónoma y técnica concedora de la Ley, que sea capaz de aplicar las medidas necesarias con la suficiente imposición y fuerza legal para sancionar toda práctica anticompetitiva, manteniendo una competencia justa, promoviendo la eficiencia y por ende resultando en beneficios para el consumidor.

Es importante resaltar que para que exista una actividad comercial libre y legal, sería acertado iniciar con el desarrollo de cultura de competencia, con el fin de educar a la población en general dado que el comercio es una actividad diaria.

También surgirán experiencias que permitirán ir modificando y perfeccionando la legislación en la materia para que sea acorde con las actividades comerciales y legales nacionales.

La Ley es una herramienta necesaria e indispensable, pero como se mencionaba anteriormente, el desarrollo de una cultura y educación sobre competencia es



necesaria. Además deben aprobarse determinadas medidas orientadas a proteger la competencia frente a comportamientos y actuaciones que puedan tergiversar su fin.

La Ley es el inicio, por lo tanto esta debe ser coadyuvada con mecanismos de control eficientes y con capacidad de interpretar correctamente la misma, también contar con la implementación coordinada de políticas públicas como lo son: política pública industrial, fiscal, financiera, comercio exterior, agraria entre otras.

4.4 Efectividad del derecho de competencia y su incorporación al ordenamiento jurídico guatemalteco

Guatemala es de los pocos países de Latinoamérica que no cuenta con una Ley específica sobre defensa de la competencia. El país está sujeto a diversos compromisos internacionales de cumplimiento obligatorio, como sucede con el Acuerdo de Asociación –AdA- con la Unión Europea, el cual no ha sido cumplido. Así mismo, el artículo 130 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica expresamente la prohibición de monopolios, dicho mandato ha sido incumplido por la inexistencia en la actualidad, de una norma que integre de forma apropiada la regulación de competencia en el país.

La ventaja de dicha norma sería que está destinada a combatir y erradicar gradualmente y de forma exitosa, las prácticas anticompetitivas por medio de una autoridad de carácter autónomo y técnico que aplique la Ley de forma transparente e



independiente, con procedimientos claros que respeten los derechos fundamentales de los agentes económicos.

Aunado a lo anterior esta regulación ayudaría y promovería a que los agentes económicos lucharan por captar y mantener a sus consumidores, mediante mejoras en sus productos y servicios ofrecidos, derivado de la innovación en los mismos, provocando incremento en la productividad, bienestar al consumidor y crecimiento económico al país.

Guatemala sí puede actuar bajo el régimen de libre competencia. Dada la globalización, los países tuvieron que adaptar sus regímenes de comercio e industria; el caso de Guatemala es que tiene una economía dinámica, contando con empresas nacionales e internacionales, muchas de estas últimas vienen de países que cuentan con Leyes de Competencia actuando con respeto a libertad comercial y evitando incurrir en cualquier práctica anticompetitiva.

No obstante de no existir en el país un marco normativo de la materia, se regulan disposiciones de competencia contenidas en diversas normas nacionales, por lo que Guatemala no ignora el tema; empero para contar con una libre competencia sin tener en uso un marco normativo específico, es poco probable, por lo que se insiste en la aprobación de la Iniciativa número 5074 para el desarrollo, aplicación y promoción de una cultura de defensa y de libre competencia. Se lograría una práctica de competencia de mercado más justa mediante la búsqueda de la igualdad, manteniendo la oferta y demanda equitativa y mayor y mejor oportunidad de actividad económica.



Así como la facilitación para la pequeña y mediana empresa –PYMES–, para poder competir por ganar espacio y posición en el mercado y estimular su inversión. Se buscaría el mejoramiento de la calidad en los productos o servicios ofrecidos, la reducción general en los niveles de precios de productos siendo estos más justos y competitivos generando un bienestar al consumidor, se evitaría la eventual salida del mercado de los pequeños empresarios, se tomaría como un incentivo para la inversión extranjera, promoción de una mejor asignación de los recursos productivos que gradualmente incrementarían la productividad y el crecimiento económico.

La Ley de Competencia está basada en principios internacionales que han sido adoptados por otras leyes, por lo que se espera que los efectos de la misma en Guatemala sean igual de provechosos que en los demás países que tienen esta Ley. También se busca que la ley sea altamente técnica, ya que no obstante de conocer los aspectos legales de la norma y su integración al sistema jurídico nacional, debe también contemplar ampliamente los aspectos propios de la economía nacional y del mercado guatemalteco.

Este marco normativo no solo es positivo sino necesario para el mercado nacional, ya que con su aplicación se estaría previniendo y sancionando toda práctica o conducta anticompetitiva y restrictiva que perjudique al consumidor y al mercado en sí, desvirtuando el fin de la competencia.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA



El derecho de competencia se materializa en el artículo constitucional 130 ya que las leyes determinarán lo relativo a esta materia y el Estado protegerá la economía de mercado e impedirá las asociaciones que tiendan a restringir la libertad del mercado o a perjudicar a los consumidores; de igual manera se da cumplimiento al artículo 119 inciso h), indicando que es obligación fundamental del Estado, impedir el funcionamiento de prácticas excesivas que conduzcan a la concentración de bienes y medios de producción en detrimento de la sociedad.

De lo anterior, se concluye que es necesario que Guatemala cuente con una Ley de Competencia, sería de beneficio para la actividad comercial y económica del país, y como consecuencia de su aplicación se procedería a la eliminación de prácticas o conductas anticompetitivas y restrictivas del mercado, incentivo en el aumento de la eficiencia económica y aumento de la productividad, aumento en la generación de empleo, apertura de los mercados, generar bienestar al consumidor y fomentar la libre competencia.



BIBLIOGRAFÍA



- BAYLOS CORROZA, Hermenegildo. **Tratado de Derecho Industrial, Propiedad Industrial, Propiedad Intelectual, Derecho de la Competencia Económica, Disciplina de la Competencia Desleal.** España. Editorial Civitas. 1978.
- CABANELLAS, Guillermo. (1,983). **Derecho Antimonopólico y de Defensa de la Competencia.** Argentina, Editorial Heliasta S.R.L
- CABANELLAS DE LA CUEVA, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** 3ª. ed. México: Ed. Heliasta, 1998.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario de derecho laboral.** 2ª. ed. México: Ed. Ediciones Culturales, 1998.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Derecho mercantil.** 6t.; 8ª. ed.; México: Ed. Porrúa, 1985.
- DE CASSO, Romero y JIMÉNEZ ALFARO, Francisco. **Diccionario de derecho privado. Tomo II.** México: Ed. Fondo de Cultura Económica, 1989.
- <http://www.foroderechoguatemala.org/wp-content/uploads/2011/07/Diccionariojuridico-elemental-Guillermo-Cabanellas.pdf> (consultado el 22/06/2021)
- <http://lema.rae.es/drae/?val=competencia> (consultado el 22/06/2021)
- <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/competenciaimperfecta-carlos-rodriguez.pdf> (consultado el 22/06/2021)
- LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho.** 1 vol.; 2da. ed. Guatemala: Ed. Lovi, 1999.
- OSSORIO y FLORIT, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 2da. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1981.
- SÁNCHEZ USERA, Enrique y otros, **Manual del Derecho de la Competencia,** Guatemala, Editorial URL, 2011.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** Tomo I. 2ª. ed. Guatemala: Ed. Fénix, 2000.
- WITKER, Jorge. **Derecho de la Competencia en América.** Chile, Editorial Fondo de Cultura Económica S.A., 2000.



Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente 1986.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Austria, Viena. 1969

Código de Comercio. Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970.

Código Penal. Decreto 17-73 de 1973, y sus reformas. Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Protección al Consumidor y Usuario. Decreto 006-2003 de 2003. Congreso de la República de Guatemala.

Ley General de Electricidad. Decreto número 93-96 de 1996. Congreso de la República de Guatemala.

Ley General de Comercialización de Hidrocarburos. Decreto número 109-97, de 1997. Congreso de la República de Guatemala.

Ley General de Telecomunicaciones. Decreto número 94-96, de 1996. Congreso de la República de Guatemala.

Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y los países Centroamericanos. 2013.