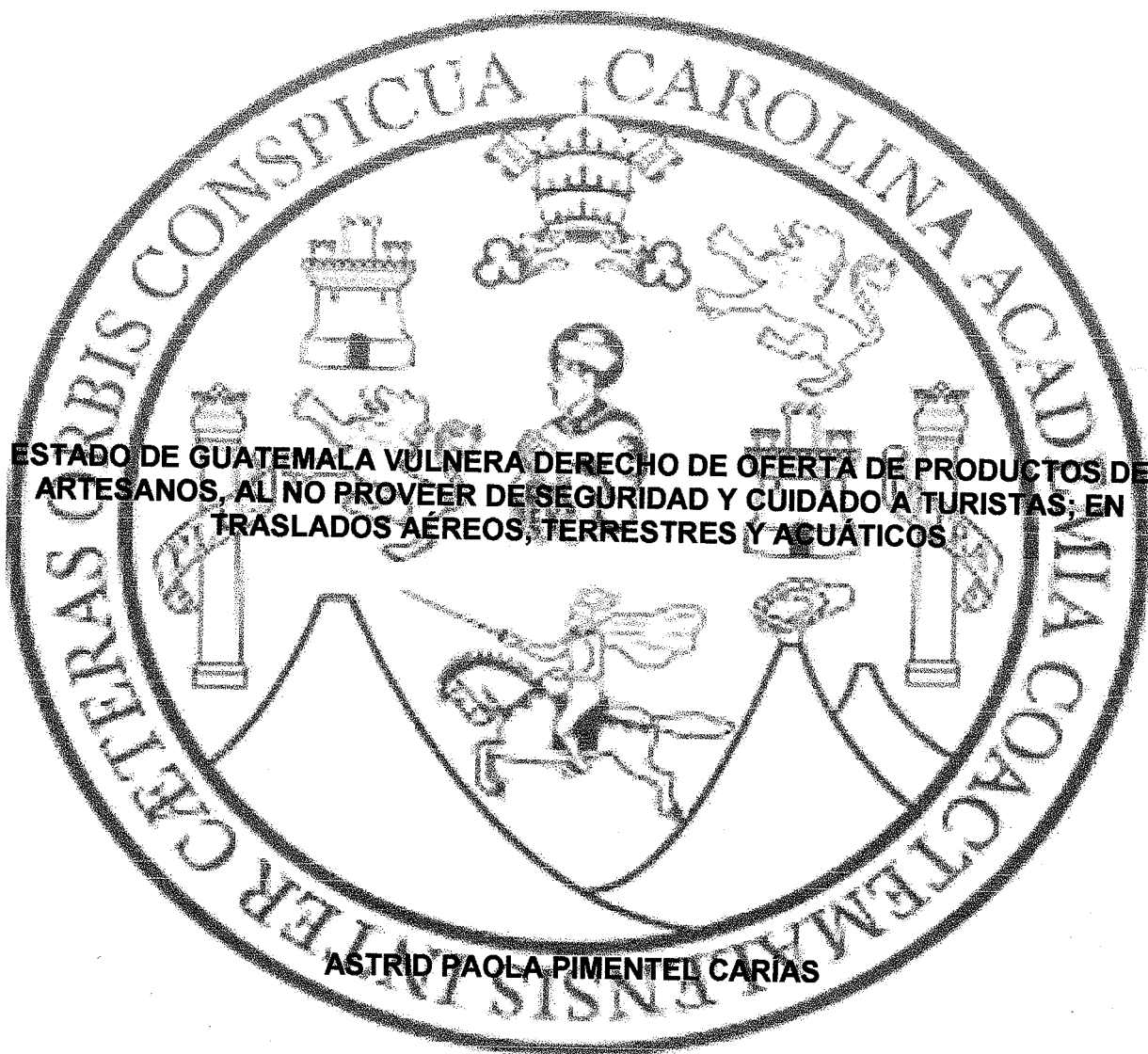


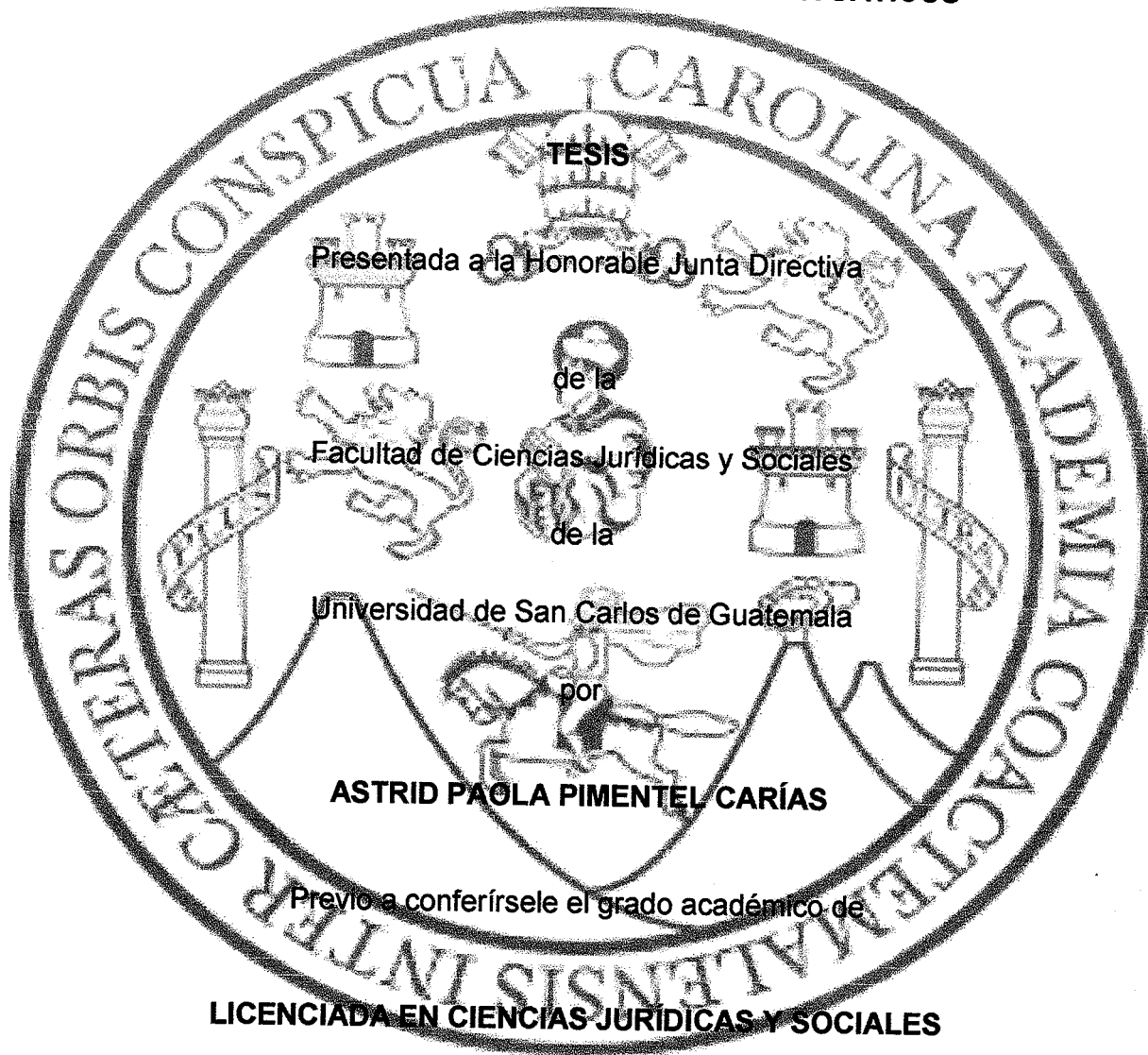
**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



GUATEMALA, OCTUBRE DE 2023

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

**ESTADO DE GUATEMALA VULNERA DERECHO DE OFERTA DE PRODUCTOS DE
ARTESANOS, AL NO PROVEER DE SEGURIDAD Y CUIDADO A TURISTAS; EN
TRASLADOS AÉREOS, TERRESTRES Y ACUÁTICOS**



Guatemala, octubre de 2023

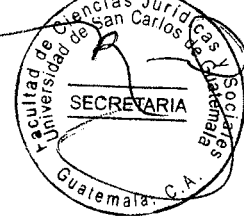
**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Lcda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA:	Lcda.	Evelyn Johanna Chévez Juárez

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
23 de octubre de 2019.**

Atentamente pase al (a) Profesional, **ROBERTO ANTONIO FIGUEROA CABRERA**
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ASTRID PAOLA PIMENTEL CARÍAS, con carné **200515635**,
intitulado **ESTADO DE GUATEMALA VULNERA DERECHO DE OFERTA DE PRODUCTOS DE ARTESANOS, AL
NO PROVEER DE SEGURIDAD Y CUIDADO A TURISTAS; EN TRASLADOS AÉREOS, TERRESTRES Y ACUÁTICOS.**

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.

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



LICENCIADO
Roberto Antonio Figueroa Cabrera
ABOGADO Y NOTARIO

Fecha de recepción **24 / 10 / 2019.** f)

Asesor(a)
(Firma y Sello)



Licenciado Roberto Antonio Figueroa Cabrera
Abogado y Notario
Colegiado: No. 11,027
Calzada Roosevelt 9-11, Zona 11, Ciudad de Guatemala
Celular: 5750-0890.



Guatemala, 05 de febrero del 2,020

Licenciado:

Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Licenciado Orellana:

Atentamente me dirijo a usted para darle cumplimiento a la providencia de fecha 23 de octubre del 2,019, por medio de la cual fui nombrado ASESOR de Tesis de la bachiller **ASTRID PAOLA PIMENTEL CARÍAS**, titulada: **“ESTADO DE GUATEMALA VULNERA DERECHO DE OFERTA DE PRODUCTOS DE ARTESANOS, AL NO PROVEER DE SEGURIDAD Y CUIDADO A TURISTAS; EN TRASLADOS AÉREOS, TERRESTRES Y ACUÁTICOS”**.

En cumplimiento de esta designación, he brindado la orientación requerida y se ha asesorado el tema con la debida acuciosidad, dando como resultado que: el desarrollo del trabajo de tesis, denota una investigación y estudios completos, su contenido científico y técnico de tesis, cumple con los requisitos del método científico de las ciencias sociales; a través de éste, se hacen observaciones; en cuanto a las técnicas empleadas, éstas tienen como objetivo exponer propuestas que se realizaron para llegar a resolver el problema a través de los pasos establecidos previamente, utilizando la recolección de datos, tales como: libros, diccionarios, la exposición de doctrina en páginas Web y ejerciendo el cronograma de actividades planteado en el plan de investigación.

La metodología y las técnicas de investigación que se han utilizado, se desarrollaron a través de un análisis crítico y descriptivo del contenido de la presente tesis y la realización de síntesis y deducciones para generar la conclusión discursiva; de manera que se utilizó el análisis de diversas leyes, doctrinas y la información de páginas de internet, que se relacionan con el tema investigado; todo ello, con el fin de llegar a la conclusión discursiva de que se deben buscar soluciones al problema señalado.

La redacción utilizada por la estudiante, es la correcta; apegándose a los requisitos de las normas mínimas establecidas en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y del Examen General Público.

Licenciado Roberto Antonio Figueroa Cabrera
Abogado y Notario
Colegiado: No. 11,027
Calzada Roosevelt 9-11, Zona 11, Ciudad de Guatemala
Celular: 5750-0890.



La contribución científica de las ciencias sociales, son las normas, principios, fuentes y doctrinas; en donde la bachiller hace sus propias aportaciones, para comprobar y llegar a cumplir con los objetivos planteados. La conclusión discursiva, resume los resultados obtenidos y sugerencias; en la cual se da la importancia del estudio sobre algo tan valioso como lo es la solución al problema; dándole la consideración que amerita al ser estudiada, haciendo notar la necesidad de que se controle el problema señalado. La bibliografía consultada se extrajo de fuentes de autores nacionales e internacionales, así como páginas del internet.

En síntesis, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a las exigencias científicas y técnicas que se deben cumplir, de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la conclusión discursiva, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación.

Indico que, no me une parentesco alguno con la bachiller **ASTRID PAOLA PIMENTEL CARÍAS**. En tal virtud emito DICTAMEN FAVORABLE al referido trabajo de tesis, a efecto de que continúe con el trámite respectivo, ya que el estudio desarrollado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis y de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,

Lic. Roberto Antonio Figueroa Cabrera
Colegiado No. 11,027

LICENCIADO
Roberto Antonio Figueroa Cabrera
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala 28 de julio del año 2023

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

Dr. Herrera Recinos:



He revisado y corregido de manera virtual la tesis de la alumna **ASTRID PAOLA PIMENTEL CARÍAS**, con carné 200515635, la cual se denomina: **“ESTADO DE GUATEMALA VULNERA DERECHO DE OFERTA DE PRODUCTOS DE ARTESANOS, AL NO PROVEER DE SEGURIDAD Y CUIDADO A TURISTAS; EN TRASLADOS AÉREOS, TERRESTRES Y ACUÁTICOS”**.

La tesis cumple con lo requerido en el instructivo de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y en ese sentido le doy a conocer que las correcciones indicadas fueron efectivamente atendidas, motivo por el cual es procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLEMENTE**.

Muy atentamente.

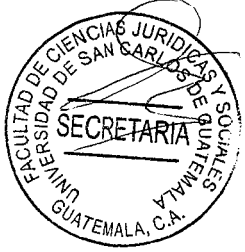
“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

Lic. Lester Fernando Grajeda Boche
Docente Consejero de Estilo





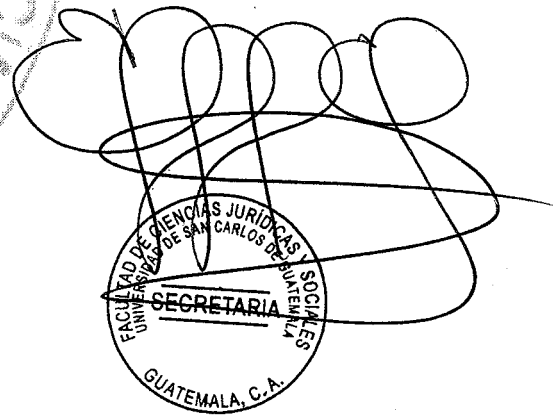
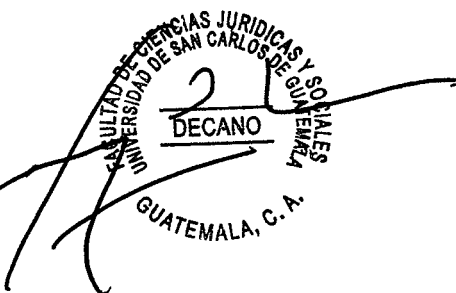
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veinticinco de agosto de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ASTRID PAOLA PIMENTEL CARÍAS, titulado ESTADO DE GUATEMALA VULNERA DERECHO DE OFERTA DE PRODUCTOS DE ARTESANOS, AL NO PROVEER DE SEGURIDAD Y CUIDADO A TURISTAS; EN TRASLADOS AÉREOS, TERRESTRES Y ACUÁTICOS. 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/SAQO



DEDICATORIA

A DIOS:

Por guiarme a lo largo de mi vida, por ser mi fortaleza en momentos difíciles, por estar siempre conmigo y por ser el protagonista principal de mi éxito.

A MIS PADRES:

Mónica Carías y Víctor Pimentel, por creer en mí, en mi capacidad, por brindarme su apoyo, su comprensión y por amarme incondicionalmente, especialmente a mi madre porque a pesar de las circunstancias y los momentos difíciles siempre creyó en mí.

A MIS HERMANOS:

Winston, Derick y Mariela, por su admiración, su apoyo, por amarme incondicionalmente, por creer y confiar en mí, gracias por sentirse orgullosos de lo que soy.

A MI ABUELITO:

Francisco Carías Garrido, mi mayor ejemplo de lucha y perseverancia, gracias por creer siempre en mí, por brindarme sus consejos y demostrarme su cariño de manera incondicional.



A MI CÓNYUGE:

Gerson Ramírez, por brindarme su apoyo, su amor y su comprensión, por estar a mi lado aún en los momentos difíciles y sobre todo, gracias por motivarme a luchar por mis objetivos.

A:

La Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; por abrirme sus puertas y por la formación académica y profesional.



PRESENTACIÓN

Se utilizó la rama del derecho mercantil, así como los preceptos de carácter constitucional, dando una perspectiva en la presente investigación para establecer lo que engloban las garantías constitucionales, socialmente, jurídicamente y moralmente, de la misma manera se desarrolló la explicación de los procesos para el cumplimiento de las obligaciones para comprender sus fines y el bien jurídico tutelado en la misma, encontrando el punto clave para establecer una vulnerabilidad palpable en los cambios propuestos para conseguir mantener los derechos de oferta de los artesanos.

Al desarrollar la investigación se estableció de forma legal, así como doctrinaria cuales son los factores que generan vulnerabilidad a los derechos de los artesanos debido a la inseguridad de los turistas en sus traslados dentro del país. Los sujetos de estudio son los procesos mercantiles y de seguridad nacional que dan seguimiento a una deuda o a una obligación adquirida. Siendo la creación de normas específicas para el cuidado y protección del turismo en Guatemala el objeto de la investigación presentada, a raíz de estos cambios se busca erradicar cualquier vulnerabilidad a este precepto constitucional para lograr una armonía social y seguridad al turista.

Esta problemática trasciende las esferas turísticas y artesanales, afectando la economía, la cultura y la reputación internacional del país. Para comprender plenamente esta situación, es necesario adoptar un enfoque multidisciplinario que abarque aspectos económicos, socioculturales y turísticos.



HIPÓTESIS

La presente investigación se basa en una investigación de tipo descriptivo para comprobar la falta de procedimientos de seguridad para proteger el turismo dentro del territorio nacional permite que se vulneren los derechos de oferta de los artesanos guatemaltecos debido a la inseguridad y actos delincuenciales en contra de los turistas.

Por tanto, se puede hacer una revisión de las normas que rigen dichas figuras y así verificar cuales son los fines de estas para realizar las modificaciones necesarias para que se tomen las medidas de seguridad para los turistas durante sus traslados aéreos, terrestres y acuáticos.

Los sujetos de estudio son los procesos mercantiles y de seguridad nacional que dan seguimiento a una deuda o a una obligación adquirida.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Durante la elaboración de la tesis, se procedió a la comprobación de la hipótesis planteada, empleando un enfoque metodológico basado en el análisis cualitativo y cuantitativo de datos. El objetivo fue contrastar las variables que generan inseguridad para los turistas en el territorio nacional y la necesidad de establecer procedimientos y normas de seguridad en los traslados aéreos, terrestres y acuáticos, así como examinar la relación con los derechos de oferta de productos artesanales.

Desde un punto de vista filosófico, la investigación se apoyó en una perspectiva pragmatista, enfocada en resolver problemas concretos y mejorar la calidad de vida de los individuos. Los aspectos axiológicos se centraron en la valoración de la seguridad y el respeto a la cultura local como principios fundamentales.

La comprobación de la hipótesis reveló que efectivamente existen factores que generan inseguridad para los turistas en Guatemala, como la falta de regulación en los traslados y la percepción de riesgo. Además, se constató la necesidad de establecer procedimientos y normas de seguridad que garanticen la libertad de los turistas y la protección de los derechos de oferta de los productos artesanales.

ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil	1
1.1. Reseña histórica del derecho mercantil	1
1.2. Reseña histórica del derecho mercantil guatemalteco	5
1.3. Definición de derecho	6
1.4. Definición de derecho mercantil	9
1.5. Definición del derecho mercantil guatemalteco	13
1.6. Derecho mercantil como derecho de las empresas	14
1.7. Características del derecho mercantil	15
1.8. Principios del derecho mercantil	18

CAPÍTULO II

2. Derecho de competencia	23
2.1. Definiciones	23
2.2. Naturaleza jurídica del derecho de competencia	27
2.3. Historia y origen de la competencia	29
2.4. División doctrinaria del derecho de competencia	31
2.5. Características	34
2.6. Tipos de competencia	35
2.7. Relación del derecho de competencia con otras ramas del derecho	39
2.8. La posición dominante	43

CAPÍTULO III

3.	Seguridad ciudadana	49
3.1.	Policía Nacional Civil.....	51
3.2.	El papel de las fuerzas armadas.....	57
3.3.	Libertad de acción de la ciudadanía guatemalteca	58
3.4.	Detención legal	58
3.5.	Derecho de defensa.....	61
3.6.	Obligaciones del estado.....	62

CAPÍTULO IV

4.	Estado de Guatemala vulnera derechos de oferta de productos de artesanos, al no proveer de seguridad y cuidado a turistas; en traslados aéreos, terrestres y acuáticos.....	67
4.1.	El sector turismo de Guatemala: aproximación teórica.....	70
4.2.	El turista como fenómeno social	71
4.3.	Clasificación del turismo	73
4.3.1.	Turismo internacional.....	74
4.3.2.	Turismo nacional	74
4.3.3.	Turismo local	75
4.3.4.	Turismo receptivo	76
4.3.5.	Turismo emisor.....	76
4.4.	Clasificación del turismo en Guatemala.....	77
4.5.	Marco jurídico del turismo en Guatemala	80
	CONCLUSIÓN DISCURSIVA	83
	BIBLIOGRAFÍA	85

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de tesis, se ha realizado un estudio acerca de cómo la falta de seguridad de parte del Estado de Guatemala a turistas durante los traslados aéreos, terrestres y acuáticos, vulnera los derechos de Oferta de Productos de Artesanos. De igual forma se realizó un estudio acerca de los derechos los de competencia existentes dentro de nuestra legislación y de los derechos que nuestras normas regulan para el comercio dentro de nuestro país.

La problemática a investigar en primer lugar fue respecto falta de seguridad y protección que se provee a turistas en Guatemala, ya que es necesario que para que no se vean afectados los derechos de los artesanos guatemaltecos, es necesario que el estado garantice el que los turistas lleguen a comprar sin complicaciones. Así como también contemplar la creación de normas que regulen las necesidades previamente mencionadas y entender que es necesario el asegurar la actividad turística en Guatemala ya que es una de las fuentes de ingresos más importantes no solo a nivel nacional sino a nivel mundial.

Se logró comprobar la hipótesis dado que tanto las bases del derecho mercantil, como los fines que busca el derecho de competencia dentro de nuestra regulación legal, debido que las normas del derecho mercantil buscan el proteger los derechos básicos que los comerciantes dentro de nuestro país. Sin embargo, la falta de estos procedimientos y el descuido de los turistas dentro de nuestro país, hacen necesario la creación de normativos nuevos que protejan dichos derechos, lo cual indica que el artesano

guatemalteco necesita contar con la seguridad de contar con los derechos de oferta para sus productos.

En cuanto al contenido del trabajo de tesis, éste se encuentra dividido en cuatro capítulos; el primer capítulo se hizo hincapié en las loas antecedentes del derecho mercantil, su definición denominación y clase, tomando para ello sus antecedentes históricos, una definición del mismo, y se estableció cuál es su naturaleza jurídica, las características que engloban el mismo, tan bien cuáles son las fuentes y elementos que lo componen, con el capítulo dos se siguió determinando la naturaleza del derecho mercantil y del derecho de competencia, desde su evolución histórica, naturaleza, características, relaciones con otras ramas del derecho y fines de la misma.

El capítulo tres se estudió a fondo la seguridad ciudadana, el papel de las fuerzas armadas, la detención legal y la el derecho defensa siendo todas estas parte de las obligaciones del estado, reconociendo las figuras que lo rigen y la personalidad jurídica que sustenta dichas figuras, y por último en el cuarto capítulo se desarrolló la forma en que se presenta la vulneración de los derechos de oferta de productos artesanos, al no contar con los procedimientos y normas específicas para el cuidado y protección de los turistas durante sus traslados aéreos, terrestres y acuáticos dentro del territorio nacional haciendo énfasis en la normativa vigente que busca el crecimiento del turismo dentro del país. Para la consecución del objetivo fue necesario implementar el método analítico para plantear los elementos jurídicos y culturales que afectan el desarrollo social guatemalteco y la técnica documental respecto a dichos elementos apuntalados por las distintas doctrinas, y leyes utilizadas.

CAPÍTULO I

1. Derecho mercantil

Es necesario entender que el derecho mercantil es la rama del Derecho privado que regula el conjunto de normas relativas a los comerciantes en el ejercicio de su profesión, a los actos de comercio legalmente calificados como tales y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de éstos.

1.1. Reseña histórica del derecho mercantil

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

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

Nos es necesario comprender que el derecho mercantil nace de la necesidad de regular las relaciones comerciales existentes en las diferentes culturas y sociedades, las cuales necesitaron iniciarse con el comercio vía marítima ya que esa era la forma de trasladar los productos de un lugar a otro para realizar los intercambios, o ventas de las mismas.

a. Derecho mercantil en 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

2

Con el nacimiento de la burguesía inicia la necesidad de proteger los bienes materiales a través de procesos y figuras legales que pretenden el mantener bajo control los movimientos mercantiles que se realizaban.

b. 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 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”.³

La necesidad de expansión trajo un crecimiento y actualización en todos los

² *ibíd.* Pág. 31.

³ *ibíd.*

métodos, procesos y elementos que daban forma al derecho mercantil y hacer que existieran los medios para regular las relaciones mercantiles de manera objetiva y optima.

c. 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 prevalencia 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, (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”.⁴

La evolución del derecho mercantil durante esta época se vio obligado a evolucionar debido a que los procedimientos y regulaciones legales debían normar de forma adecuada las necesidades de las distintas clases sociales e instituciones.

Así mismo era necesario normar la propiedad industrial debido al nacimiento de títulos de créditos, empresas y traslado de mercancías que se hacían cada vez mayores, siendo esto de una necesidad que llevo a que los procedimientos y normativos que regulaban el comercio evolucionaran.

1.2. 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,

⁴ *Ibíd.* Pág. 24.

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 año de mil novecientos cuarenta y dos, 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”.⁵

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 contenía una ley especial de enjuiciamiento mercantil.

1.3. 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

⁵ *Ibíd.* Pág. 34.

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”.

El derecho debe enfocarse tridimensionalmente y desde esa óptica se puede definir como que 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”.⁶

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)”.⁷

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 mantener dicha organización y lograr la realización de los intereses a ella inherentes”.⁸

En resumen, es posible definir el derecho como un conjunto de principios y normas, generalmente inspirados en ideas de justicia y orden, que regulan las relaciones humanas en toda sociedad y cuya observancia es impuesta de forma coactiva por parte de un poder público.

⁶ López Mayorga, Leonel Armando, **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 15.

⁷ Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 226.

⁸ Alvarado Polanco, Romeo, **Introducción al estudio del derecho**. Págs. 28/29.

1.4. 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)”.⁹

Es claro que para este autor el ordenamiento jurídico, los sujetos y las “cosas” mercantiles se unen dentro de la estructura ideal perteneciente al ordenamiento jurídico general. Así mismo, enmarca la actualización que el derecho mercantil debe tener debido a la actividad normal de las actividades de producción, intermediación y cambio de bienes y servicios.

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

⁹ Cervantes Ahumada, Raúl, **Derecho mercantil**, Pág. 40.

ámbito la ordenanza de aquella actividad profesional, medianera en la circulación de los bienes entre productores y consumidores”.¹⁰

Capitant, se inclina por la idea privatista y considera que “El derecho mercantil o comercial, es la rama del derecho privado que rige las relaciones entre particulares relativas al ejercicio de la tal profesión o que resulta del cumplimiento de actos de comercio”.¹¹

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”.¹²

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”.

¹⁰ *Ibíd.*

¹¹ *Ibíd.*

¹² Ossorio, Manuel. *Op. Cit.* Pág. 69.

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

Así también 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.

Claramente los autores mencionados definen que el derecho mercantil la parte del derecho privado que rige las relaciones entre particulares relativas al ejercicio de la tal profesión, siendo este conjunto de normas o reglas jurídicas los fundamentos para las actividades mercantiles o comerciales resultantes de los actos de comercio.

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

b. 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.

1.5. Definición del 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”.¹³

Es claro que para el doctor Villegas, el derecho comercial o derecho del comercio es la rama del derecho privado que regula la realización de actos de comercio. Esto es, en términos amplios, la rama del Derecho que regula el ejercicio del comercio por los distintos operadores económicos en el mercado.

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

¹³ Villegas Lara, Arturo. **Op. Cit.** Pág. 42.

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 parte del mismo.

1.6. 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”.¹⁴ 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.

¹⁴ *ibíd.* Pág. 40.

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.

1.7. 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:

- a. 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".
- b. 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.

- c. 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.
- d. 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.
- e. 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.

1.8. Principios del derecho mercantil

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

- a. 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.

- b. 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 proporciona 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.

- c. 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.

d. Intención de lucro: Se refiere este principio a que los comerciantes en su actividad profesional buscarán obtener una ganancia o utilidad.

e. 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”.¹⁵

Los principios del derecho mercantil se encargan de regular de forma eficiente las relaciones comerciales en todas sus denominaciones, siendo específicas y claras.

En resumen, el derecho mercantil se distingue por sus características particulares que reflejan la naturaleza dinámica y adaptable del comercio moderno. Estas características, entre las que se destacan su poco formalismo, inspiración en la rapidez, adaptabilidad y su tendencia a la internacionalización, están intrínsecamente ligadas a la naturaleza misma del comercio y a las necesidades de los actores involucrados.

La flexibilidad del derecho mercantil permite que se adecue a las nuevas circunstancias y desafíos del comercio contemporáneo, como lo demuestran los cambios en el ambiente competitivo local e internacional. Esto se refleja en su

¹⁵ *ibíd.* Pág. 44.

capacidad para regular los negocios mercantiles de manera eficiente, sin ahogar la agilidad requerida por el tráfico comercial.

Los principios fundamentales del derecho mercantil, como la buena fe, la verdad sabida, la presunción de onerosidad, la intención de lucro y la búsqueda de soluciones que aseguren la circulación, guían las interacciones entre las partes comerciales. Estos principios, en conjunto con las características antes mencionadas, forman la base sobre la cual se construye el marco jurídico que regula las actividades mercantiles.

La constante evolución del derecho mercantil refleja su compromiso con la facilitación y protección del comercio, tanto a nivel nacional como internacional. La convergencia de estos aspectos garantiza la seguridad en las transacciones comerciales, asegurando que los comerciantes puedan llevar a cabo sus negocios de manera eficiente y en un entorno de confianza mutua.

En última instancia, el derecho mercantil no solo se ajusta a las cambiantes realidades del comercio, sino que también establece un marco ético y legal sólido que fomenta la integridad en las relaciones comerciales y contribuye al desarrollo económico y social de las naciones.

La rapidez y agilidad que el derecho mercantil fomenta en el ámbito comercial no solo se traduce en la ejecución eficiente de las transacciones, sino también en la capacidad de adaptación ante situaciones cambiantes. La dinámica de los



mercados y la constante innovación exigen que las regulaciones comerciales sean capaces de responder rápidamente a nuevos desafíos y oportunidades, lo que refuerza aún más la necesidad de un enfoque flexible y adaptable.

La internacionalización del comercio moderno no solo impulsa la uniformidad en las prácticas comerciales y las regulaciones, sino que también destaca la importancia de la cooperación entre naciones y la armonización de normativas.



CAPÍTULO II

2. Derecho de competencia

El Derecho de la competencia ha ido tomando bastante protagonismo en los últimos años, más aún 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. Definiciones

Antes de exponer las diferentes definiciones doctrinarias aportadas por expertos del Derecho al exponer lo referente de Derecho de la Competencia, se debe enfocar

particularmente a lo que las palabras Derecho y competencia por separado significan.

El Derecho ha concebido distintas definiciones doctrinarias, la mayoría aceptadas más 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.

Haciendo alusión al diccionario jurídico elemental de Guillermo Cabanellas se 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”.¹⁶

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.”¹⁷

¹⁶ Término: Derecho. **Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas.** Digital: <http://www.foroderechoguatemala.org/wp-content/uploads/2011/07/DICCIONARIO-JURIDICO-ELEMENTALGUILLERMO-CABANELLAS.pdf> consultado el 10/10/2014.

¹⁷ Término: Competencia. **Diccionario de la Real Academia Española.** Digital: <http://lema.rae.es/drae/?val=competencia> Consultado 10/10/2014.

En esa virtud, la competencia es una circunstancia a la cual esta afecta todo individuo que desee participar dentro de las actividades de un mercado, puesto que todos ofrecen productos y servicios que pueden ser ofrecidos por otros sujetos con los cuales estarán compitiendo entre sí, con el fin de generar más ventas a su favor.

Atendiendo a la definición provista por el diccionario jurídico de Manuel Ossorio manifiesta que es una “Rivalidad mercantil o industrial”¹⁸ 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 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.”¹⁹

El derecho de la competencia son normas jurídicas destinadas a regular la actividad

¹⁸Ossorio Manuel. **Diccionario Jurídico Manuel Ossorio.** Digital: <http://www.foroderechoguatemala.org/wpcontent/uploads/2011/07/ManuelOssorio.pdf> Consultado 10/10/2014

¹⁹ Witker, Jorge. **Derecho de la Competencia en América.** Chile, Editorial Fondo de Cultura Económica S.A., 2000.

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.”²⁰

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

²⁰ 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.

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.”

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 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, analiza y promueve las normas jurídicas mediante el cual el estado regula la economía.²¹

²¹ Witker, Jorge. **Derecho de la Competencia en América (Canadá, Chile, Estados Unidos y México)**. Chile. Fondo de Cultura Económica. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 2000. Pág. 18

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 López, 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 s 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.

2.3. Historia y origen de la competencia

Recinos López, citando a Pía Maturana Vásquez, 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 encuentra reguladas en la ley Sherman de 1980, la llamada ley antimonopolio estadounidense.²²

Respecto al origen y la historia del derecho de la competencia, con referencia a una de las más acertadas, se tiene definiciones específicas en donde se 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.

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 Fernández Lerga, que: “fue hasta el siglo veinte en donde los distintos países europeos iniciaron con la creación de sus

²² *Ibíd.* Pág. 21.

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.”²³

Continúa expresando Fernández 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.”²⁴

Entonces es posible 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.

²³ Fernández –Lerga Garralda, Carlos. **Derecho de la Competencia: Comunidad Europea y España**. España, Editorial Aranzadi, 1994, p. 38-87.

²⁴ **Ibíd.**

2.4. División doctrinaria del derecho de competencia

El derecho de competencia doctrinariamente se divide en dos categorías las cuales es posible detallar de la siguiente manera.

a. Derecho de las limitaciones de 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”.²⁵

Continúa 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.

²⁵ Baylos Corroza, Hermenegildo. **Op. Cit.** Pág. 252



Recinos López, 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 mantenimiento del principio de competencia perfecta”.²⁶

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.

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.

b. 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

²⁶ Sánchez Usera y Otros. **Op. Cit.** Pág. 57.

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.

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”.²⁷

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.²⁸

²⁷ *ibíd.* Pág. 252

²⁸ *ibíd.*

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”.²⁹

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.

2.5. Características

Según Recinos López, 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 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.”³⁰

²⁹ Palabra: Competencia Desleal. Ossorio, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas Y Sociales**. Digital: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/competencia-imperfecta-carlos-rodriguez.pdf>

³⁰ *ibíd.* Pág. 59.

Es dinámico por la evolución que sufren los mercados y la actividad económica con día, es por ello que puede adaptarse según la situación. 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.

2.6. Tipos de competencia

Al hablar sobre los distintos tipos de competencia que existen nos referimos a los que se mencionan a continuación:

- a. 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".³¹

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.

b. Competencia Perfecta: Para Recinos López, 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".³²

La competencia perfecta se da dentro del mercado cuando se da la existencia de competidores y productos a ofrecer a los consumidores en general, con lo cual no

³¹ Rodríguez, Carlos E. Universidad Católica de Argentina. Digital: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/competencia-imperfecta-carlos-rodriguez.pdf> (Guatemala 15 de octubre de 2014).

³² Sánchez Usera y Otros. *Op. Cit.* Pág. 41.

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 le 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.”³³

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.³⁴ 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.

³³ *Ibíd.*

³⁴ Witker, Jorge. *Derecho de la Competencia en América*. Chile, Editorial Fondo de Cultura Económica S.A., 2000. Pág. 56.

c. 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 López 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."³⁵

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 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.

³⁵ Sánchez Usera y Otros. *Op. Cit.* Pág. 42.

d. Oligopolio: Cabanellas define al Oligopolio como “competencia parcial 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”.³⁶

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.

2.7. Relación del derecho de competencia con otras ramas del derecho

El derecho de la competencia tiene relación con algunas ramas del Derecho en General como las siguientes:

a. Derecho Civil: Recinos López, explica que: “existe una concordancia entre el Derecho de la competencia y el Derecho civil, en relación a la responsabilidad civil suscitada como consecuencia de una acción de competencia desleal indicando que, con la responsabilidad, se pretende la reparación de un daño causado por otro particular. El primero, corresponde al derecho público y como tal es tutelado directamente por el Estado por iniciativa propia, o por requerimiento de particulares.”³⁷

³⁶ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*. Pág. 114

³⁷ *ibid.* Pág. 61.

Es por ello que la relación entre el derecho de la competencia y el derecho civil es la reparación de un daño causado, pueda ser, por un acto de competencia desleal, con lo cual el derecho civil reclama la responsabilidad de quien cometió dicho daño para su posterior resarcimiento.

- b. Derecho mercantil: Para Recinos López, explica que: “existe una relación entre este derecho y el de la competencia indicando que, a través del comercio internacional, se ha creado la necesidad de establecer usos comerciales y contratos para regular estas actividades. La evolución del comercio, genero la necesidad de proteger los recursos naturales, la propiedad intelectual y el libre comercio, instaurado en el derecho de la competencia; convirtiéndose en un derecho comercial más amplio que incluye también la desmaterialización o desincorporación de los títulos de crédito y otros derechos de propiedad, los contratos mercantiles modernos, el comercio electrónico, el arbitraje virtual, así como la intervención del Estado para garantizar los derechos de los comerciantes y los consumidores mediante el derecho económico.”³⁸

El derecho de la competencia tiene estrecha relación con el comercio puesto que en este ámbito es donde se desenvuelve, dentro de un mercado determinado en el cual varios comerciantes ofrecen sus productos y servicios, por lo que el derecho

³⁸ *ibíd.* Pág. 62.

mercantil debe establecer normas de intercambio entre comerciantes y contratos mercantiles para regular estas actividades.

- c. Derecho constitucional: Recinos López, apunta que el derecho de la competencia “al igual que otras ramas del derecho, posee relación con otras ramas del derecho; pero puede establecerse que su relación principal es con el Derecho constitucional ya que es el que fundamenta el nacimiento de dicha rama. Asimismo, con el Derecho de la propiedad intelectual ya que muchas de las prácticas de competencia desleal y de limitación de la competencia nacen como consecuencia de la protección de la propiedad intelectual, como lo es en las patentes de invención y su plazo de protección.

En consecuencia, el derecho constitucional está: “íntimamente ligado con el de la competencia ya que en la mayoría de constituciones de los países, por no decir en todas, se promulga el derecho de la libertad de industria y comercio...”³⁹

El derecho constitucional siendo la norma suprema y la base del ordenamiento jurídico de determinado lugar, tiene una relación estrecha puesto que justifica la existencia del derecho de la competencia, ya que dentro de los derechos inherentes de las personas se establecen los derechos de libertad de industria y comercio, la limitación y prohibición de los monopolios, etc.

³⁹ *Ibíd.*

- d. Derecho de la propiedad intelectual: Según Recinos López, quien parafrasea lo explicado por Cabanellas, señala que el derecho de la propiedad intelectual y su relación con el derecho de la competencia se observa desde tres dimensiones las cuales indica que son la patente, el know-how y las marcas.

“Explica que el derecho de la propiedad industrial consiste en otorgar al inventor un derecho exclusivo de primera puesta en circulación del producto, reservando al inventor el monopolio de explotación de su creación o producto que le permite obtener la contraprestación a su esfuerzo de creación. Indica que el derecho de la propiedad industrial ha sido utilizado como prácticas comerciales restrictivas, es por ello que a nivel mundial se ha visto la necesidad de definir y fijar normas de explotación del derecho de la propiedad industrial a fin de asegurar que sea compatible con el derecho de la competencia y asegurar la seguridad jurídica indispensable en este terreno.”⁴⁰

El derecho de la propiedad intelectual se relaciona con el derecho de la competencia por el hecho de las producciones de los inventores y autores, que ponen en circulación dentro del mercado, es por ello que el derecho de la competencia se relaciona por el hecho de que el derecho de la propiedad intelectual debe acoplarse a las normas de competencia existentes dentro de un mercado para poder explotar los productos y servicios que pudiese ofrecer.

⁴⁰ *ibíd.* Pág. 63.

2.8. La posición dominante.

Por posición dominante, se puede inferir que se refiere a un lugar provechoso dentro de un mercado común, del cual se mantenga una determinada empresa frente a las demás, que tenga más poder o libertad de realizar ciertos actos que a las otras empresas les es difícil realizar o imposible por no encontrarse al mismo nivel de estas empresas con posición dominante.

El informe de la UNCTAD de las Naciones Unidas sobre comercio y desarrollo indica que la posición dominante según la ley tipo de defensa de la UNCTAD, en el apartado I i) de su capítulo 4 la define como aquella situación que: “una empresa, por si misma o conjuntamente con otras empresas, está en condiciones de controlar el mercado pertinente de un determinado bien o servicio o de un grupo de bienes o servicios.”⁴¹

Entonces, la posición dominante es esa posición de poder frente a terceros que pueden llegar a tener determinadas empresas dentro de un mercado, es decir, es una condición mediante la cual se posicionan las empresas por sobre las demás que carecen de capacidad económica para controlar el mercado o puesta en circulación de algún servicio o bien.

⁴¹ Informe de la UNCTAD de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo. La posición Dominante. http://unctad.org/es/docs/c2clpd66_sp.pdf Pág. 7. consultado 18/1/2015.

En se sentido, una empresa con posición dominante tiene una ventaja mayor a las empresas que no tienen poder dominante dentro de un mercado común, puesto que tienen determinada libertad de acción en fijación de precios, cantidades, calidad, innovación, distribución frente a las demás empresas competidoras.

- a. El abuso de la posición dominante: La posición dominante en ciertas empresas pueden llegar a abusar del mercado en el que participen y como consecuencia tergiversas y dañar el flujo de la libre competencia así también, como a las demás empresas que participan dentro del mercado que no ostenten la atribución o carácter de dominante.

Podemos definir el abuso de la posición dominante de la siguiente manera según Cabanellas citado por Santamaria Cárdenas señala que el abuso de posición dominante dentro de un mercado tiene ciertos puntos de contacto con el abuso de derecho, pero que no se puede llegar a confundir el abuso de posición dominante como un abuso directo del abuso de derecho, indica que históricamente antes del concepto de posición dominante la legislación alemana oriento las primeras decisiones sancionatorias de tutela de la competencia en base al Código Civil que castigaban el abuso de derecho, luego al desarrollarse el concepto de abuso de posición dominante, se manejó como figura autónoma sin tener que recurrir a las disposiciones del abuso del derecho.”⁴²

⁴² *ibíd.* Pág. 262

- b. Tipología: Santamaria Cárdenas citando a Eduardo Prieto Kessler orienta que los abusos de posición dominante se divide en dos grandes tipos los que se presentan de la siguiente manera, primero el termino Explotativo: explica que: “es aquella en la cual la empresa dominante aprovecha el poder que posee para poder ganar o apropiarse de las rentas de los clientes que tengan a través de la fijación de precios muy altos, la discriminación entre clientes o el pago de suministros a precios muy bajos.”⁴³

Así mismo el termino Anticompetitivos: “son aquellos mediante los cuales la firma dominante intenta disminuir o limitar a la competencia dentro del mercado para poder mantener o aumentar su poderío dentro del mismo mercado, no es considerado como un fin sino más bien un medio para garantizar la futura explotación y beneficio de las rentas de sus clientes y o consumidores”.⁴⁴

Otra clasificación proporcionada por Pellise Capell citado por Santamaria Cárdenas y Otros señala que son las siguientes: Los abusos que perjudican los intereses concurrenciales de los competidores, estos abusos restringen la competencia del mercado sobre el que se proyecta la posición de dominio, es decir, que la posición de dominio de una empresa puede englobar o cubrir determinado mercado y sin causa disminuye o limita sin justificación la competencia del mercado, lo que se denomina como primera línea de competencia.

⁴³ *ibíd.* Pág. 263

⁴⁴ *Ibíd.*

Los abusos que lesionan los intereses concurrenciales de los que contratan con la empresa dominante (clientes y proveedores). Estos abusos a diferencia de la primera clasificación, lesionan los intereses de la competencia, de aquellos que contratan con la empresa dominante ya sean clientes o proveedores, tergiversando o alterando sus respectivas fuerzas de mercado, lo que se denomina como segunda línea de competencia.

Los abusos que lesionan los intereses económicos no concurrenciales de los proveedores consumidores. En ese sentido, se puede decir que el abuso de la posición dominante se produce cuando una empresa que tenga ventaja competitiva frente a otras utiliza esas ventajas legales para dañar y perjudicar a las demás empresas que no tengan la libertad de acción como la de la empresa con posición dominante, que a pesar de ser legal o que actúan de conformidad con la normativa, incurre en perjuicio frente a los demás agentes económicos dentro de un mercado común.

Cada legislación debe incluir en sus cuerpos legales, normas que prevengan este tipo de abusos, que, si bien es cierto que, por el hecho de ser legal, no le autorizan a extralimitarse de ese derecho a modo de perjudicar o infringir daño ya sea a las empresas contra las que compita o incluso, a los distribuidores o consumidores de la misma.

En conclusión, el derecho de competencia emerge como un componente crucial en la estructura legal y económica de cualquier sociedad moderna. A lo largo de esta

exploración, hemos observado cómo este campo legal se enfoca en preservar y fomentar la competencia justa en los mercados, con el objetivo de beneficiar a los consumidores, promover la innovación y asegurar un equilibrio entre los intereses de las empresas y el bienestar público.



CAPITULO III

3. Seguridad ciudadana

El Estado de Guatemala tiene la obligación de perseguir y prevenir el delito dentro del marco del respeto de los derechos humanos, brindando la debida atención a los temas relacionados con la seguridad ciudadana, delincuencia y violencia que lesionan gravemente la vigencia del Estado de Derecho.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo número 1 regula que: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

Durante los últimos años se ha observado en el país una constante violación a los derechos fundamentales de los individuos, lo cual ha sido producto de la inseguridad ciudadana existente, así como también es común la existencia de actos de agresión, de intimidación y de hostigamientos patrocinados o bien tolerados por diversas esferas del Estado o por estructuras paralelas al mismo.

Actualmente la mayor parte de armas decomisadas no se encuentran registradas, y hasta el día de hoy no se ha implementado ninguna medida para contar con un adecuado control. Los elevados índices de violencia expuestos demuestran la grave situación por la cual atraviesa Guatemala en lo relacionado a los elevados índices de criminalidad.



Existe también un elevado incremento de actos de intimidación, de amenazas, ataques a la integridad personal y violaciones de domicilio, los cuales se encuentran dirigidos a líderes sociales y políticos y a defensores de los derechos humanos; a operadores de justicia y periodistas. El Artículo número 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que: “Es deber del Estado garantizarles a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.

En la actualidad la situación de la seguridad ciudadana se encuentra comprometida debido a la inexistencia de un cuerpo policial eficiente y por el respeto a los derechos humanos. Es fundamental que el cuerpo policial se dedique a otorgar la debida seguridad interna del país y además se tiene que favorecer por parte del Estado guatemalteco el acercamiento de la policía y los ciudadanos. El Acuerdo de Fortalecimiento del Poder Civil incluye la desmilitarización de la sociedad guatemalteca, y por ende de la seguridad interna del país; con la finalidad del fortalecimiento del Estado democrático.

Lo anotado implica la disminución de la participación y de la influencia de las fuerzas armadas en asuntos ajenos a su competencia específica, ello es, las cuestiones de seguridad exterior. El Artículo número 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que: “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”.

Es de importancia estudiar profundamente y presentar a la vez las estrategias necesarias para dar respuesta a los riesgos prioritarios que enfrenta la sociedad guatemalteca determinando las recomendaciones correspondientes al presidente de la República. La sociedad guatemalteca y el Estado se encuentran bien distantes de haber completado lo previsto en los Acuerdos de Paz.

Lo anotado debido a que la situación de seguridad pública y de las instituciones que se encuentran encargadas de garantizarla, así como los persistentes excesos y la inexistencia de transparencia en el gasto militar, el escaso progreso hacia la creación de la inteligencia civil demuestran el débil avance existente, por lo que es indispensable analizar todos los factores que han contribuido el aumento sostenido de la violencia, así como las iniciativas del Estado que se destinen al mejoramiento de la situación del país.

La Constitución Política de la República de Guatemala señala en el Artículo número 4 que: "En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí".

3.1. Policía Nacional Civil

Durante el año 1997 fue creada la Policía Nacional Civil con la finalidad de darle

cumplimiento a los Acuerdos de Paz en el sentido de crear una policía civil encaminada a darle la efectiva solución a los asuntos de seguridad interna.

El adecuado funcionamiento de las funciones asignadas a la Policía Nacional Civil es fundamental para el aumento de la seguridad ciudadana y para el mejoramiento de las relaciones entre los y las ciudadanas guatemaltecas y las fuerzas policiales y además para la desmilitarización de la seguridad interna.

Las fuerzas civiles presentan debilidades en materia relativa a la capacitación técnica, al presupuesto y al equipamiento, y el proceso de transformación de la Policía Nacional Civil ha sufrido retrocesos en la sociedad guatemalteca, de manera especial en los aspectos relacionados con la debida profesionalización, con aspectos de presupuesto, con la carrera policial, con la participación de agentes de corrupción, del crimen organizado; narcoactividad y violación a los derechos humanos.

La debida capacitación y formación de los integrantes de la Policía Nacional Civil es fundamental para contar con una fuerza policial moderna, eficiente y que respete los derechos humanos fundamentales de la ciudadanía guatemalteca. En lo relacionado con la capacidad de la Policía Nacional Civil, la misma se ha fortalecido de conformidad con las posibilidades del Estado y con la colaboración de la comunidad internacional.

“Las fuerzas civiles muestran debilidades en materia de capacitación técnica, equipamiento y presupuesto, y el proceso de transformación de la Policía Nacional Civil ha sufrido retrocesos, especialmente en aspectos de presupuesto, profesionalización, carrera policial, participación de agentes en corrupción, crimen organizado, narcoactividad y violación de derechos humanos”.⁴⁵

Son preocupantes las violaciones de los derechos humanos cometidas por miembros de la Policía Nacional Civil. Dichas prácticas, que violan los distintos derechos que se encuentran consagrados en la Convención Americana y pueden traer consigo la presencia de responsabilidad internacional del Estado, incrementan la distancia y la desconfianza entre las fuerzas de la policía y los ciudadanos y son contrapuestas a los principios democráticos de conformidad a los cuales se substituyó a la antigua Policía Nacional Civil.

“La Academia de la Policía Nacional Civil, además de tener problemas estructurales, de medios y organización, ha sido debilitada por recortes consecutivos en su presupuesto, lo que influye decisivamente en la selección y formación del nuevo personal policial, incidiendo eventualmente en problemas que debilitan aún más a la institución, como la corrupción y las violaciones a los derechos humanos”.⁴⁶

⁴⁵ Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo. **Informe del seguimiento de las recomendaciones del relator especial de Naciones Unidas, sobre independencia de jueces y abogados en Guatemala.** Pág. 17

⁴⁶ *Ibíd.* Pág. 18

“A partir del año dos mil, se visualiza una tendencia negativa para la Policía Nacional Civil que se convierte en el principal responsable de las más graves violaciones a los derechos humanos considerados prioritarios. De forma global, las violaciones atribuidas a la Policía Nacional Civil se concentran en dos grandes bloques. El primero relacionado con los derechos a la vida, a la integridad y seguridad personales, y a la libertad personal; el segundo, relacionado con el derecho al debido proceso legal, en particular, el derecho a la justicia y el deber de investigar y sancionar”.⁴⁷

De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, el arresto de una persona por haber cometido un delito se tiene que llevar a cabo de conformidad con la legislación interna y del derecho internacional, ello es, bajo una orden y supervisión judicial y por un tiempo limitado. Pero, en la práctica dichos requisitos no se cumplen en la mayoría de los casos, inclusive en aquellos en los cuales se ven involucrados los menores de edad, y los responsables en la mayoría de arrestos arbitrarios e ilegales son miembros de la Policía Nacional Civil.

En Guatemala no se cuenta con un registro centralizado de arresto y detenciones, que permita la realización de un seguimiento efectivo de los detenidos; y debido a que existen casos de obstrucción de la justicia mediante la alteración de partes policiales.

⁴⁷ *ibíd.* Pág. 19

“Conforme a las pautas internacionales que se han elaborado referentes al uso de la fuerza por parte de los agentes de seguridad pública para cumplir su función, esa actividad debe ser necesaria y proporcional a las necesidades de la situación y al objetivo que se trata de alcanzar”.⁴⁸

Es fundamental que todos los sectores de la sociedad se encuentren debidamente representados en la Policía Nacional Civil, ya que es necesario que se mantenga una fuerza policial multiétnica y pluricultural que fomente la participación de los miembros de los pueblos indígenas; así como también de las mujeres en los organismos del Estado guatemalteco.

Entre las principales preocupaciones del Estado guatemalteco se encuentra el de la seguridad ciudadana y de la participación de las Fuerzas Armadas en actividades correspondientes a la Policía Nacional Civil. En dicho sentido, debido a que las fuerzas anotadas no cuentan con el entrenamiento adecuado para fiscalizar la seguridad interna, lo cual es correspondiente a una fuerza policial civil respetuosa y eficiente de los derechos humanos que permita combatir la delincuencia, inseguridad y violencia en el ámbito interno, tal y como lo determinan los Acuerdos de Paz.

El Estado guatemalteco ha buscado otorgarles a las intervenciones de las Fuerzas Armadas en tema de seguridad interna la legalidad que se requiere. Durante los

⁴⁸ *ibíd.*

últimos años han existido varios militares dirigiendo el Ministerio de Gobernación, el cual es el encargado de dirigir el trabajo de la Policía Nacional Civil.

“El Ejército de Guatemala, consciente de su responsabilidad y su misión constitucional es respetuoso del ordenamiento jurídico interno y tiene pleno conocimiento de la existencia de leyes ordinarias que contemplan la competencia de los diferentes entes del Estado”.⁴⁹

En lo relativo a la participación de las Fuerzas Armadas en asuntos relacionados con seguridad ciudadana, el Ejército ha llevado operaciones de manera independiente, e inclusive ha llegado a ordenar a los jefes de policía de los distritos a que entreguen a los mandos militares locales, los informes escritos de las actividades que llevan a cabo.

Actualmente se han minimizado los patrullajes conjuntos entre el Ministerio de la Defensa y el Ministerio de Gobernación, realizándose los mismos solamente en casos en que exista extrema necesidad.

En un sistema democrático es necesaria la separación precisa y clara entre la seguridad interior como función de la Policía Nacional Civil y la defensa nacional como función de las Fuerzas Armadas.

⁴⁹ MINUGUA. Informe ante la reunión del grupo consultivo para Guatemala. Pág. 24

La influencia sobre la seguridad ciudadana es solamente un aspecto del amplio poder que ejercen las Fuerzas Armadas sobre el Gobierno y la sociedad guatemalteca. Es fundamental profundizar el proceso relativo a la desmilitarización comenzado con la firma de los Acuerdos de Paz, fortaleciendo para el efecto el control civil, tanto del Poder Legislativo como del Poder Ejecutivo. El fortalecimiento del poder civil tiene que ser una meta prioritaria para el Estado de Guatemala.

3.2. El papel de las fuerzas armadas

Es importante establecer que: “La militarización de la sociedad guatemalteca y la aplicación de una particular doctrina de la seguridad nacional durante el conflicto armado, enraizadas en la cultura guatemalteca, fueron evaluadas con el fin de repensar el rol de las Fuerzas Armadas al firmarse los Acuerdos de Paz. Conforme a los nuevos parámetros acordes a una sociedad democrática, las Fuerzas Armadas están a cargo de la defensa nacional, el cuidado de las fronteras y la protección de la jurisdicción marítima, territorial y del espacio aéreo, sin participar del control interno ni poblacional que ejercían anteriormente”.⁵⁰

Es necesaria la subordinación del Ejército al poder civil, así como la adecuación de la normativa militar y del cumplimiento de su mandato constitucional al respeto de los derechos humanos, el ejercicio de la disciplina dentro de la ley, la posición

⁵⁰ *Ibíd.* Pág. 25.

apartaría de la institución militar y la limitación de sus deberes a la seguridad exterior.

“Por un lado, el Estado utiliza a la institución armada para cumplir con funciones que deberían estar asignadas a dependencias civiles, bajo el pretexto de la poca capacidad operativa de éstas o su falta de presencia dentro del territorio nacional, lo que ocasiona la persistencia de la debilidad de las estructuras estatales y no permite su consolidación y fortalecimiento. Por el otro, el Ejército se ve beneficiado con esta coyuntura, pues todavía uno de sus objetivos es ejecutar labores de acercamiento a la población, a fin de realizar tareas de inteligencia social”.⁵¹

3.3. Libertad de acción de la ciudadanía guatemalteca

El Artículo número 5 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula lo relacionado a la libertad de acción al señalar que: “Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma”.

3.4. Detención legal

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 6 regula que:

⁵¹ *ibíd.*

“Ninguna persona puede ser detenida o presa, sino por causa de delito o falta y en virtud de orden librada con apego a la ley por autoridad exceptúan los casos de flagrante delito o falta. Los detenidos deberán ser puestos a disposición de la autoridad judicial competente en un plazo que no exceda de seis horas, y no podrán quedar sujetos a ninguna otra autoridad.

El funcionario, o agente de la autoridad que infrinja lo dispuesto en este artículo será sancionado conforme a la ley, y los tribunales, de oficio, iniciarán el proceso correspondiente”.

El Artículo número 7 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que: “Toda persona detenida deberá ser notificada inmediatamente, en forma verbal y por escrito, de la causa que motivó su detención, autoridad que la ordenó y lugar en el que permanecerá. La misma notificación deberá hacerse por el medio más rápido a la persona que el detenido designe y la autoridad será responsable de la efectividad de la notificación”.

Los derechos del detenido se encuentran regulados en el Artículo 8 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Todo detenido deberá ser informado inmediatamente de sus derechos en forma que le sean comprensibles, especialmente que puede proveerse de un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias policiales y judiciales. El detenido no podrá ser obligado a declarar sino ante autoridad judicial competente”. judicial competente”.

También el Artículo número 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que: “Las autoridades judiciales son las únicas competentes para interrogar a los detenidos o presos. Esta diligencia deberá practicarse dentro de un plazo que no exceda de veinticuatro horas.

El interrogatorio extrajudicial carece de valor probatorio. El Artículo número 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que:

“El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas:

- a) Deben ser tratados como seres humanos; no deben ser discriminados por motivo alguno, ni podrán infligírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su estado físico, acciones denigrantes a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos.
- b) Deben cumplir las penas en los lugares destinados para el efecto. Los centros penales son de carácter civil y con personal especializado; y
- c) Tienen derecho a comunicarse, cuando lo soliciten, con sus familiares, abogado defensor, asistente religioso o médico, y en su caso, con el representante diplomático o consular de su nacionalidad.

La infracción de cualquiera de las normas establecidas en este artículo, da derecho al detenido a reclamar del Estado la indemnización por los daños ocasionados y la Corte Suprema de Justicia ordenará su protección inmediata.

El Estado deberá crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de lo preceptuado en este artículo”.

3.5. Derecho de defensa

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 12 regula que: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 14 regula que: “Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada. El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata”.

3.6 Obligaciones del estado

“Son obligaciones fundamentales del Estado:

- a) Promover el desarrollo económico de la Nación, estimulando la iniciativa en actividades agrícolas, pecuarias, industriales, turísticas y de otra naturaleza;
- b) Promover en forma sistemática la descentralización económica administrativa, para lograr un adecuado desarrollo regional del país;
- c) Adoptar las medidas que sean necesarias para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales en forma eficiente;
- d) Velar por la elevación del nivel de vida de todos los habitantes del país procurando el bienestar de la familia;
- e) Fomentar y proteger la creación y funcionamiento de cooperativas proporcionándoles la ayuda técnica y financiera necesaria;
- f) Otorgar incentivos, de conformidad con la ley, a las empresas industriales que se establezcan en el interior de la República y contribuyan a la descentralización;

- g) Fomentar con prioridad la construcción de viviendas populares, mediante sistemas de financiamiento adecuados a efecto que el mayor número de familias guatemaltecas las disfruten en propiedad. Cuando se trate de viviendas emergentes o en cooperativa, el sistema de tenencia podrá ser diferente;
- h) Impedir el funcionamiento de prácticas excesivas que conduzcan a la concentración de bienes y medios de producción en detrimento de la colectividad;
- i) La defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizarles su salud, seguridad y legítimos intereses económicos;
- j) Impulsar activamente programas de desarrollo rural que tiendan a incrementar y diversificar la producción nacional con base en el principio de la propiedad privada y de la protección al patrimonio familiar. Debe darse al campesino y al artesano ayuda técnica y económica;
- 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 los productos nacionales;

- m) Mantener dentro de la política económica, una relación congruente entre el gasto público y la producción nacional; y
- n) Crear las condiciones adecuadas para promover la inversión de capitales nacionales y extranjeros”.

Queda claro que la seguridad ciudadana no se limita únicamente a la aplicación de medidas represivas, sino que implica un enfoque integral que busca salvaguardar los derechos y bienestar de los ciudadanos. La Policía Nacional Civil, como institución encargada de mantener el orden y la seguridad, desempeña un rol fundamental en este proceso, requiriendo una actuación transparente, profesional y comprometida con los principios de justicia y equidad.

El papel de las fuerzas armadas también es crucial, pero debe estar debidamente definido y restringido a tareas específicas de apoyo en situaciones excepcionales. La colaboración entre las fuerzas armadas y las fuerzas policiales debe regirse por protocolos claros y bajo la autoridad civil para asegurar la cohesión y el respeto a los derechos humanos.

En el contexto de la seguridad ciudadana, la libertad de acción de los ciudadanos guatemaltecos es un derecho fundamental que debe ser protegido y promovido. Sin embargo, esta libertad debe ejercerse dentro de los límites legales establecidos para garantizar el bienestar colectivo y evitar la impunidad. La detención legal y el derecho de defensa son elementos intrínsecos al sistema de justicia, asegurando

que las personas sean tratadas con equidad y respeto a sus derechos durante cualquier proceso legal. La aplicación correcta de estas normativas contribuye a la prevención de abusos y a la protección de la dignidad humana.





CAPITULO IV

4. Estado de Guatemala vulnera derechos de oferta de productos de artesanos, al no proveer de seguridad y cuidado a turistas; en traslados aéreos, terrestres y acuáticos

La actividad turística es una fuente importante de ingresos económicos a nivel mundial. El fin primordial de la industria turística, es establecer un vínculo entre el pasado y el presente para comprender los orígenes de los antepasados y así mismo ayuda a construir la identidad de sus habitantes. El desarrollo de esta industria es muy importante para el progreso de una nación ya que es generador de divisas, fuentes de empleo que ayudan a los habitantes a mejorar su estilo de vida y proyectar al país a nivel internacional.

Los pioneros de la industria turística en Guatemala fue Guillermo Enrique Rittscher Arnold quien fundo el Gran Hotel San Carlos en 1882 con la finalidad de hospedar a los primeros turistas que visitaban Guatemala.

Después de la Segunda Guerra Mundial el turismo surge con más fuerza y se funda en 1920 el Hotel Palace por Salvador Herrera, el cual funcionó 50 años. En ese mismo año Grace & Company de San Francisco California, a través de sus subsidiarias Pacific Mail, Romam & Grace Line Co, iniciaron el tráfico de turistas a Guatemala, estos turistas eran procedentes de los estados de Nueva York y San Francisco California. Los turistas que provenían de Nueva York desembarcaban en

el puerto de Santo Tomas de Castilla, Puerto Barrios y los provenientes de San Francisco desembarcaban en el puerto San José. Seguidamente los pasajeros eran trasladados por tren hacia la capital.

En el año 1929 se funda la Comisión Nacional de Turismo, constituido por personas de la iniciativa privada, dando así origen al turismo moderno en Guatemala.

A través de la historia han surgido distintos decretos que forman un ordenamiento en la industria turística:

- a. Decreto Legislativo No. 1833. En 1932, se crea la Sección de Turismo, que depende de la Secretaría de Estado, en el Despacho de Relaciones Exteriores durante el régimen del General Jorge Ubico.
- b. Decreto Legislativo No. 861. En 1952 se crea la Oficina Nacional de Turismo período del Coronel Jacobo Arbenz Guzmán. (Congreso de la República de Guatemala: 2014).
- c. Decreto Legislativo No. 1497. En 1961, se crea el Centro Guatemalteco de Turismo período del General Miguel Ydígoras Fuentes.
- d. Decreto Legislativo No. 1701. En 1967, se crea el Instituto Guatemalteco de Turismo –INGUAT-, período del Lic. Julio César Méndez Montenegro.

- e. Decreto Legislativo No. 22-77. En 1971, se introduce reformas al decreto 1701, régimen del General Carlos Arana Osorio. La Ley Orgánica de Turismo con el paso del tiempo ha sido modificada, para el mejoramiento del sector turismo implementando nuevas instituciones para trabajar en conjunto con el INGUAT para beneficio y ordenamiento de la nación como de los turistas nacionales y extranjeros que lo visitan.

En los años de 1980 a 1984, el turismo sufrió un marcado descenso debido a los distintos sucesos de guerra a nivel mundial, sumado a la inestabilidad política del territorio centroamericano, especialmente en Guatemala que atravesaba el conflicto armado interno, además del golpe de estado que provocó una crisis económica a nivel nacional, afectando el turismo, por esta razón se implementó una intensa actividad promocional, propiciando que a partir de 1985 se incrementará nuevamente el flujo turístico, entre ellos se encuentra el proyecto Mundo Maya, con la participación de Guatemala, Belice, El Salvador, Honduras y México.

Actualmente visitar Guatemala es más accesible gracias al desarrollo de la tecnología la cual, ha permitido el uso de transporte aéreo como los aviones acortando distancias, tiempo de tránsito y mejorando la comodidad de los visitantes al viajar. Por vía terrestre se ha mejorado las carreteras teniendo un mejor acceso a distintos departamentos de Guatemala y el servicio de cruceros por vía marítima y los diferentes e importantes puertos del país.

4.1. El sector turismo de Guatemala: aproximación teórica

Según la Organización Mundial del Turismo –OMT- el turismo comprende todas las actividades realizadas por las personas durante sus viajes a lugares diferentes de su residencia habitual, por un periodo de tiempo inferior a un año y para ir de vacaciones, trabajar u otras actividades.

Por otra parte, el turismo puede ser definido como: “el conjunto de turistas, que cada vez son más numerosos, por otro, son los fenómenos y relaciones que esta masa produce a consecuencia de sus viajes. Turismo es todo equipo receptor de hoteles, agencias de viajes, transportes, espectáculos, guías, interpretes, que el núcleo debe habilitar para atender a las corrientes turísticas que lo invaden y que no promovería si no las recibiese”.⁵²

Es decir, que el turismo está conformado por grupo de personas e instituciones que prestas servicios a turistas tanto nacionales como internacionales. Al mismo tiempo el turismo es generador del desarrollo económico para el país, ya que genera divisas, promueve la cultura y las costumbres del país visitado, como también ayuda a generar empleos a pequeños artesanos en la economía familiar y al mismo tiempo dan a conocer los productos típicos del lugar visitado.

Para Gerardo Novo Valencia, es: “la suma de relaciones y prestaciones que se

⁵² FERNÁNDEZ, FUSTER, Luis. *Teoría y Técnica del Turismo*. Pág. 28

derivan de los desplazamientos humanos, voluntariamente efectuados de una manera temporal, y por razones diferentes, como de negocios y de las consideraciones profesionales".⁵³

El turismo también forma parte de negocios internacionales, estudios, religión, etc. Por tales motivos las personas se ven en necesidad de moverse de un país a otro con el objetivo de aprender, negociar y al mismo tiempo conocer nuevas culturas visitando los distintos lugares turísticos que el país ofrece.

Se puede decir entonces que:

“El turismo es un conjunto de actividades en las cuales interactúan personas, empresas privadas, medios de comunicación, instituciones gubernamentales y no gubernamentales, que trabajan en conjunto para brindar servicios a turistas nacionales como internacionales que al mismo tiempo se dedican a promover, la cultura, la belleza natural, los monumentos, trajes típicos, artesanías y diversos lugares turísticos, con la finalidad de atraer inversiones, negocios, estudios, deportes, viajes de placer y de aventura, que benefician a las actividades económicas, sociales y culturales del país”.

4.2. El turista como fenómeno social

Es el comportamiento del ser humano ante diferentes situaciones o actividades que

⁵³ Novo Valencia, Gerardo. *Diccionario General de Turismo*. Pág. 245

conlleva la sociedad. Por lo tanto, el turista como fenómeno social se refiere: "al desplazamiento voluntario y temporal de individuos o grupos de personas que fundamentalmente por motivos de recreación, descanso, cultura y salud, se trasladan de su lugar de residencia habitual a otro en el que no ejercen alguna actividad lucrativa ni remunerada, generando múltiples interrelaciones de suma importancia económica y cultural".⁵⁴

El turismo, es un fenómeno social que sin el movimiento voluntario de los individuos no tendría vida, dejando un estancamiento económico para crecimiento el país. Por otra parte, la finalidad del turista es el intercambio de culturas, compartir con personas de diferente ideología, creencias, idiomas, etc., ayudando al crecimiento personal e intelectual que conlleva visitar un país.

El Instituto Guatemalteco de Turismo –INGUAT-, lo define como "el nacional y el extranjero residente que con fines de recreo, deporte, salud, estudio, vacaciones, religión y reuniones se traslada de un lugar a otro de la República y el extranjero que con los mismos fines ingrese al país. (INGUAT: 2015).

El turista se distingue porque no tiene ninguna remuneración fija para visitar un país al contrario el turista emplea su tiempo para conocer, recrearse o simplemente para descanso, es el único individuo que visita los países con el fin de invertir su tiempo y dinero en consumir servicios equivalentes al transporte y a la estadía de otras

⁵⁴ De la Torre Padilla, Oscar. **El turismo Fenómeno Socio económico y cultural**. Pág. 54

regiones, este actor mueve cantidades de dinero por año, por tal motivo los gobiernos les interesa atraer más turistas ya que son los que promueven a la industria del turismo.

4.3. Clasificación del turismo

Para clasificar al turismo se debe analizar los motivos por el cual se viaja o bien las causas del turismo. Los principales motivos impulsores del turismo son:

- a) Conocer otros países de diversas civilizaciones; otros pueblos con culturas diferentes.
- b) Proporcionarse reposo o curación.
- c) Disfrutar paisajes de belleza singular.
- d) Concurrir a centros de devoción religiosa.
- e) Asistir a lugares de manifestaciones políticas.

La clasificación de los motivos del viaje es importante, pues tiene como objetivo medir algunos elementos de la demanda turística, pudiendo utilizarse para la cuantificación de las actividades turísticas. Asimismo, dicha clasificación resulta

imprescindible para establecer políticas comerciales, promocionales y de programación adecuadas en materia turística.

Otra clasificación general bastante utilizada es la que parte del origen y destino del turista, de lo cual se desprenden las denominaciones de turismo nacional y turismo extranjero.

4.3.1. Turismo internacional

- a) Turismo de entrada, son las visitas a un país por no residentes.
- b) Turismo de salida, es la visita de los residentes de un país a otro país.

4.3.2. Turismo nacional

Turismo nacional, se da: “cuando lo practican los habitantes de un país, dentro de los límites de su propio territorio, utilizando diferentes medios de trasportes y servicios tales como agencias de viaje, líneas aéreas y otros prestadores de servicios”.⁵⁵

El turismo nacional se refiere a la actividad turística realizada por los habitantes de un país en su propio territorio. Implica la utilización de diversos medios de transporte

⁵⁵ QUESADA CASTRO, Renato. *Elementos del Turismo*. Pág. 83

y servicios, como agencias de viaje, líneas aéreas y otros proveedores de servicios, para llevar a cabo desplazamientos y explorar destinos dentro de las fronteras nacionales. Esta forma de turismo contribuye al desarrollo económico interno al fomentar la demanda de servicios turísticos y generar ingresos en la industria local. Además, el turismo nacional puede ser una herramienta valiosa para el fortalecimiento de la identidad y el conocimiento cultural del país entre sus propios residentes.

4.3.3. Turismo local

El turismo local es una variante fundamental de la industria turística que se enfoca en la exploración y disfrute de destinos cercanos al lugar de residencia de los individuos. En contraste con el turismo internacional, que implica cruzar fronteras nacionales, el turismo local se realiza dentro del mismo país y a menudo dentro de la misma región geográfica. Esta forma de turismo tiene un impacto significativo en la economía local y en la promoción de la cultura y el patrimonio de un área específica.

- a) Turismo local, visitas de los residentes del país al propio país.
- b) El turismo extranjero, éste se presenta “cuando se designa a las corrientes de viajeros que traspasan los límites de su país, para internarse en otro”.⁵⁶

⁵⁶ *Ibíd.*

4.3.4. Turismo receptivo

De acuerdo al Departamento de Fomento del INGUAT, con este nombre se conoce: “al grupo de extranjeros o nacionales que residen fuera del país que ingresan al mismo por cualquiera de las fronteras legalmente establecidas y con intención de permanecer por más de 24 horas en calidad de visita para desarrollar actividades de paseo, por vacaciones, estudio, negocios, visita a familiares o amigos, deporte, motivos religiosos, etc. Se sabe que, en promedio de turista receptivo, permanece en el país 7 días y gasta un promedio de 80 dólares diarios”.⁵⁷ Este tipo de turismo se da más en países en vía de desarrollo por ser cálidos y exóticos al ser visitados por personas de países desarrollados.

4.3.5. Turismo emisor

Esta forma de turismo está constituida por las personas residentes en el país, quienes parten temporalmente al extranjero, con la intención de vacacionar, realizar negocios, estudios, realizar exámenes y terapia médica, visitar parientes o amigos, etc.

La principal característica es que son demandantes de divisas, (es decir, que compran moneda extranjera dependiendo el país a donde van) con el objeto de llevar disponibilidad para sus gastos en el exterior.

⁵⁷ *Ibíd.* Pág. 84.

4.4. Clasificación del turismo en Guatemala

Hay muchas formas de clasificar el turismo en Guatemala, sin embargo, las más importantes son:

- a. Turismo bienestar. “Está dirigido a extranjeros que buscan alternativas de salud, bienestar y recreación de alta calidad con precios competitivos, promoviendo el desarrollo de oportunidades para Guatemala”.⁵⁸ Es decir que el turismo puede estar constituido por programas y actividades desarrollados para mejorar o equilibrar las condiciones de salud, físicas o espirituales de un individuo o grupo de personas.
- b. Turismo cultural. Guatemala es un país que cuenta con una riqueza en cultura y en abundante naturaleza, en el cual se puede encontrar diversas actividades que permitan conocer la historia del legado de la cultura maya, tradiciones, costumbres comida típica, etc. Este turismo se constituye: “por programas destinados a participantes interesados en conocer las costumbres de un determinado pueblo o región, entre los que se pueden mencionar la danza, el folclore, gastronomía, entre otros”.⁵⁹
- c. Turismo deportivo. Es el tipo de turismo establecido por programas y actividades con el fin específico de promover la práctica de deportes para aficionados o

⁵⁸ *Ibíd.*

⁵⁹ *Ibíd.*

profesionales, los cuales se encuentran: el alpinismo, golf, submarinismo, pesca, windsurf. Guatemala cuenta con una diversidad de lugares aptos para practicar todo tipo de deportes gracias a su clima, su topografía, su fauna y flora que permiten al turista o a organizaciones deportivas realizar cualquier tipo de evento deportivo ya sea de carácter nacional como internacional.

- d. Turismo estudio. Es el turismo constituido por programas y actividades para el aprendizaje, prácticas o ampliación de conocimientos, en los que participan estudiantes y profesores con profesionales locales y se pueden dar en las siguientes áreas: antropología, botánica, cocina, idiomas, fotografía, zoología. Una de las actividades más importantes de estudio en Guatemala es aprender el idioma español en las distintas escuelas de idiomas, agregando la experiencia de vivir con familias locales ampliando los conocimientos del idioma, cultura y tradiciones.
- e. Turismo educativo. Es el turismo constituido por programas y actividades para empresas u organizaciones, para motivar o premiar a funcionarios y equipos a fin de alcanzar las metas de producción o calidad. Entre los cuales se pueden mencionar congresos, talleres, seminarios, etc.
- f. Turismo de investigación. Es el turismo que consiste en viajes y expediciones para el reconocimiento o estudio, llevado a cabo por instituciones o profesionales interesados en temas específicos como: la antropología, arqueología, botánica y el impacto ambiental.

Un ejemplo del turismo de investigación y científico en Guatemala fue el descubrimiento de Samabaj la ciudad situada a 17 metros sobre el nivel del mar en el Lago de Atitlán, descubriendo que se realizó en el año 1994 y que a la fecha ha llamado la atención de antropólogos nacionales e internacionales para el estudio de la sociedad maya. Este tipo de descubrimiento atrae no solo a profesionales de la ciencia sino también a personas que por diferentes medios de comunicación se enteran, despertando el interés por conocer estos descubrimientos.

g. Turismo profesional. Es el tipo de turismo en donde se crean programas y actividades que permiten a los profesionales un contacto directo, con el tema al que se dedican, y en el que pueden ampliar conocimientos con otros profesionales. Según reglamento interno de INGUAT en el Acuerdo No. 187-2007-D en el artículo 6, inciso b se hace mención que “Los profesionales de la enseñanza que realicen actividades de información con carácter docente y que de manera ocasional acompañen a sus alumnos”. Este turismo se practica por lo general en colegios, escuelas y universidades donde los profesionales transmiten sus conocimientos a los estudiantes con el objetivo de enriquecer el tema asignado y cultura del estudiante.

h. Turismo rural. Es el tipo de turismo que ha surgido con la revalorización cultural y de las actividades rurales en los hoteles-haciendas. Por ejemplo, existen diversos visitantes interesados en conocer el estilo de vida, tradiciones de las comunidades etc., que deciden vivir por un lapso corto de tiempo para conocer,

compartir con la población local y al mismo tiempo poder apoyarles con el desarrollo de la comunidad implementando nuevos proyectos o programas para su desarrollo cultural, social, económico etc.

- i. Turismo de cruceros. El turismo de cruceros ha surgido directamente por las necesidades de viajar en poco tiempo a distintos lugares del mundo, su objetivo primordial es la diversión de las personas, visitar playas, puertos y centros comerciales móviles de cada país. Guatemala con un lugar estratégico para la visita de los cruceros ya que está ubicado en el centro de América rodeada por el Océano Pacífico y el Océano Atlántico que hace más fácil el acceso de embarque y desembarque de grandes cruceros que brindan la oportunidad al turista de conocer las playas y poblados cercanos del país.

4.5. Marco jurídico del turismo en Guatemala

El turismo en Guatemala se encuentra regulado por la legislación nacional siguiente:

Decreto No. 1701. Ley Orgánica del INGUAT, del Congreso de la República 1967. Esta ley tiene como finalidad el desarrollo de la industria turística, la cual significa para Guatemala el incremento de fuentes de trabajo, ingreso de divisas, dispersión de numerario en sectores empresariales y alza de ingresos tributarios, para impulsar el desarrollo, no sólo por el Estado sino también por instituciones adecuadas para regir y controlar dicha industria por medio de la iniciativa privada.

Decreto No. 25-74. Ley de Fomento Turístico Nacional del Congreso de la República 1974. Esta ley promueve, desarrolla e incrementa del turismo en el país a través del planeamiento integral de los recursos nacionales de interés turístico. Estas labores son dirigidas por el Instituto Guatemalteco de Turismo.

Decreto No.126-97. Ley Reguladora de las Áreas de Reservas Territoriales del Estado de Guatemala, del Congreso de la República 1997. Esta ley establece las reservas territoriales de dominio del Estado, sobre las áreas terrestres a lo largo de los océanos, en las orillas de los lagos, en las riberas de los ríos navegables y de las fuentes y manantiales donde nazcan las aguas que surtan a las poblaciones.

Decreto No. 68-86. Ley de Protección del Medio Ambiente, del Congreso de la República 1986. Esta ley establece la protección y mejoramiento del medio ambiente y los recursos naturales y culturales los cuales son fundamentales para el logro de un desarrollo social y económico del país, de manera sostenida.

Decreto No. 4-89. Ley de Áreas Protegidas, del Congreso de la República 1989. Esta ley se basa en la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 64, el cual declara de interés nacional la conservación, protección y mejoramiento del patrimonio natural de la Nación. El objetivo de esta ley es garantizar la creación y protección de parques nacionales, reservas, los refugios naturales y la fauna y la flora que en ellos exista.

Decreto No. 26-97. Ley de Protección del Patrimonio Cultural, del Congreso de la República de Guatemala 1997. Promover legalmente el rescate, investigación, salvamento, recuperación, conservación y valorización de los bienes que integran el Patrimonio Cultural. Establecer sanciones para el delito de expoliación, a fin de evitar que los propietarios de bienes destruyan un bien integrante del Patrimonio Cultural de la Nación, y crea una comisión interinstitucional al más alto nivel para resolver los casos de impacto en que estén en riesgo los bienes de Patrimonio Cultural de la Nación.

Sin embargo, a pesar de las muchas normas regulatorias que protegen el turismo en Guatemala, no existen procedimientos y normas regulatorias que protejan a los turistas durante su traslado, sea este de forma terrestre, aéreo o marítimo.

Esto deja claro que, al no existir seguridad en los traslados de los turistas dentro del territorio nacional, la venta u oferta de los productos manufacturados por los artesanos guatemaltecos se ven afectados de gran manera, debido a que la mayor cantidad de ingresos de este sector depende precisamente de la oferta de esas artesanías.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Se determino que deben existir mecanismos que regulen de mejor la seguridad a los turistas que circulan dentro del territorio nacional, ya que se ven desprotegidos de sobremanera por las propias entidades que suponen el cuidado de los mismos y esto vulnera y desvirtúa los derechos de seguridad básicos.

En Guatemala, la falta de límites establecidos en la legislación y como se logró determinar, en la jurisprudencia constitucional también, razón por la cual los artesanos deben promover acciones de seguridad dentro del país.

Sin embargo, Muchos son los factores que impiden este crecimiento y uno de ellos, que no solamente afecta a la industria turística sino al mundo entero, es la inseguridad. Fue hacia este tema que se encaminó esta investigación, a lograr analizar de qué manera la inseguridad ha afectado a la industria turística durante los años últimos a través de los diversos casos de índole delincuencia y no delincuencia en contra de turistas nacionales e internacionales y las políticas de advertencia turística implementadas por Alemania, España e Italia.

La conclusión establece que es imperativo mejorar la redacción de la legislación y de los procedimientos específicos que garanticen la seguridad tanto para los turistas nacionales como internacionales. Esto debe ir de la mano con la protección de los derechos de los artesanos guatemaltecos y la promoción adecuada del país como destino turístico a nivel global. Una gestión sostenible y coherente, así como una dirección sólida, serán fundamentales para alcanzar estos objetivos y propiciar un crecimiento seguro y próspero en la industria turística de Guatemala.



BIBLIOGRAFÍA.

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.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Derecho mercantil.** 6t.; 8ª. ed.; México: Ed. Porrúa, 1985.

DE LA TORRE PADILLA, Oscar. **El turismo fenómeno socio económico y cultural.** México. Ed. Textos Universitarios, 1973.

FERNÁNDEZ, FUSTER, Luis. **Teoría y técnica del turismo.** México. Editorial Diana. 1977.

LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho.** 1 vol.; 2da. ed. Guatemala: Ed. Lovj, 1999.

NOVO VALENCIA, Gerardo. **Diccionario general de turismo.** México. Editorial Diana 1977

OSSORIO y FLORIT, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 2da. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1981.

QUESADA CASTRO, Renato. **Elementos del turismo.** Costa Rica. 1ª. Ed, 2000.

SÁNCHEZ USERA, Enrique. **Manual del derecho de la competencia**. Guatemala, Editorial URL, 2011.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. 3t.; 2da. ed.; Guatemala: Ed. Universitaria, 1985.

WITKER, Jorge. **Derecho de la competencia en América**. Chile, Editorial Fondo de Cultura Económica S.A., 2000.

www.inguat.gob.gt (Guatemala 15 de noviembre de 2015).

Legislación:

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

Ley de la Policía Nacional Civil. Decreto número 11-97. del Congreso de la República, marzo 1997.

Ley de Bonificación Anual para Trabajadores del Sector Privado y Público. Decreto número 42-92 del Congreso de la República de Guatemala, Julio 1992.

Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Turismo. Decreto No. 1701. del Congreso de la República 1967.

Ley de Fomento Turístico Nacional. Decreto No. 25-74. del Congreso de la República 1974.



Ley Reguladora de las Áreas de Reservas Territoriales del Estado de Guatemala. Decreto No.126-97. del Congreso de la República 1997.

Ley de Protección del Medio Ambiente. Decreto No. 68-86. del Congreso de la República 1986.

Ley de Áreas Protegidas. Decreto No. 4-89. del Congreso de la República 1989.

Ley de Protección del Patrimonio Cultural. Decreto No. 26-97. del Congreso de la República de Guatemala 1997.