

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2005
PLAN DE ESTUDIO 1993



**VACIOS DE LEY, QUE SE ENMARCAN EN LA LEY DE COMPETENCIA
APROBADA EL 26 DE NOVIEMBRE DEL 2004, POR LA ASAMBLEA
LEGISLATIVA Y QUE ENTRARA EN VIGENCIA, EL PRIMERO DE ENERO
DEL 2006**

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR AL TITULO DE:
LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS

PRESENTAN:

CORNEJO MARIN, NESTOR VLADIMIR
MARINERO ORANTES, PORFIRIO ANTONIO
OCOTAN SORIANO, MILTON NOE

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO
DR ALFREDO RIGOBERTO ESTRADA GARCIA

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, SEPTIEMBRE 2007.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTORA

DRA. MARIA ISABEL RODRIGUEZ

VICERRECTOR ACADEMICO

ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ

SECRETARIA GENERAL

LICDA. ALICIA MARGARITA RIVAS DE RECINOS

FISCAL GENERAL

LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO

LIC. MORENA NOCHES DE ALDANA

VICE DECANO

LIC. OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS

SECRETARIO

LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNANDEZ

COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO

LIC. BERTHA ALICIA HERNANDEZ AGUILA

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

DR. ALFREDO RIGOBERTO ESTRADA GARCIA

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO por haberme permitido culminar una de mis metas, y por iluminar mi espíritu emprendedor para lograr vencer las diversas dificultades encontradas a lo largo de mis estudios profesionales, por todo su apoyo le doy gracias a mi SEÑOR JESUCRISTO.

A MI TIA CARMEN, quien ha sido como una madre, un instrumento de dios, quien a lo largo de su vida se ha sacrificado, y me ha brindado todo su apoyo, persona por la cual he logrado salir adelante y llegar al punto en el cual me encuentro y así alcanzar una de mis metas.

A MI FAMILIA, quien siempre ha creído en mis capacidades, brindándome su apoyo, y las cuales han colaborado grandemente a mi formación profesional.

A MI ESPOSA ROSA MELIDA, por brindarme su solidaridad, comprensión, apoyo y principalmente amor, lo cual han sido los principales elementos que al final de mi carrera me brindaron la inspiración para poder seguir viviendo, y principalmente luchando.

A MI HIJA ROSSELY ARIANA quien ha venido a formar parte de mi vida, y a ser lo más importante para mí, por lo cual dedico este trabajo a ella, como uno de mis principales logros.

A HOTEL Y RESTAURANTE LOS ALMENDROS DE SAN LORENZO por apoyarme y considerarme durante los años que forme parte de dicha empresa.

QUE DIOS LOS BENDIGA

NESTOR VLADIMIR CORNEJO MARIN.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO por haberme permitido culminar una de mis metas, y por iluminar mi espíritu emprendedor para lograr vencer las diversas dificultades encontradas a lo largo de mis estudios profesionales, por todo su apoyo le doy gracias A MI SEÑOR JESUCRISTO.

A MIS PADRES, Porfirio, Angelina les dedico mi éxito por su incondicional apoyo, tanto económico como moral ya que forman parte importante de mi vida.

AMIS HERMANOS, Edgar, Lisseth, Deis, Selvin Y Remberto, quien siempre ha creído en mis capacidades, brindándome su apoyo, y las cuales han colaborado grandemente ha mi formación profesional.

A MIS TIOS, Marcial, Tito, Feliciano, Carmen y Marina, les agradezco por que de una u otra forma me brindaron todo su apoyo.

**QUE DIOS LOS BENDIGA
PORFIRIO ANTONIO MARINERO ORANTES**

AGRADECIMIENTOS

A DIOS TODO PODEROSO Por haberme permitido culminar una de mis metas, y por iluminar mi espíritu emprendedor para lograr vencer las diversas dificultades encontradas a lo largo de mis estudios profesionales, por tanto su apoyo les doy gracias a mi SEÑOR JESUCRISTO.

A mis padres, Adela y Víctor que con tanto esfuerzo, me han ayudado en el desarrollo de todos mis estudios.

A MIS HERMANOS, Ulises y Hill que con su incondicional apoyo me han ayudado a salir adelante.

A MIS AMIGOS, que de una u otra forma me apoyaron, en todos los años de mis estudios.

QUE DIOS LOS BENDIGA
MILTON NOE OCOTAN SORIANO

INDICE

INTRODUCCION	i
CAPITULO I	
EVOLUCION HISTORICA	1
1. Generalidades	1
1.1 Orígenes del Derecho Mercantil	5
1.1.1 Periodo corporativo: siglos XII, hasta la mitad del siglo XVI.	7
1.1.2 Segundo periodo: la mitad del siglo XVI, hasta fines del siglo XVIII.	11
1.1.3 Tercer periodo: sistema objetivo y del liberalismo	12
1.1.4 Cuarto, Periodo actual.	13
1.2 Orígenes de la libre competencia	14
1.3 La libre competencia en El Salvador:	21
1.3.1 Período: junio 1989-1994.....	21
1.3.2 Período: 1995-1999	23
1.3.3 Período 2000 - marzo 2003	25
1.3.4 Periodo: Abril 2003 – actualidad	25
1.4 Orígenes de la competencia desleal	27
1.4.1 Modelo Paleo liberal de la Competencia Desleal.	28
1.4.2 Modelo Profesional de la Competencia Desleal.	30
1.4.3 Modelo Social de la Competencia Desleal.....	33
CAPITULO II	
LA LIBRE COMPETENCIA	38
2. Generalidades	38
2.1 DEFINICION	40
2.1.1 Teoría Económica Política Clásica.	41
2.1.2 Teoría Neoclásica.....	43
2.1.3 Teoría de la Competencia Imperfecta	48
2.1.4 Teoría Cuasi-institucionalista.....	49
2.1.5 Teoría Ordoliberalista y la Economía Social de Mercado	51
2.1.6 Teoría Neoinstitucionalista	52
2.2 Políticas de libre competencia.....	59
2.2.1 Prácticas comerciales restrictivas.....	63
2.2.2 Abuso de la posición de dominio	66
2.2.3 La competencia desleal	68
2.2.4 El monopolio.....	73
CAPÍTULO III	
LEGISLACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL	76
3.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR	76
3.2 CONVENIOS.....	78
3.2.1 CONVENIO CENTROAMERICANO PARA LA PROTECCIÓN DE LA.....	78
PROPIEDAD INDUSTRIAL.	78

3.2.2 CONVENIO DE PARIS PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.....	79
3.3 LEYES SECUNDARIAS	80
3.3.1 CÓDIGO CIVIL	80
3.3.2 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.....	81
3.3.3 CÓDIGO PENAL	81
3.3.4 CODIGO PROCESAL PENAL.....	84
3.3.5 CÓDIGO DE COMERCIO.....	86
3.3.6 LEY DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES.....	87
3.4 DERECHO COMPARADO	87
3.4.1 LEGISLACIÓN MEXICANA.....	89
3.4.2 LEY DE COMPETENCIA ECONÓMICA Y EL TLC.....	90
3.4.3 LEGISLACIÓN DE COSTA RICA	93
CAPITULO IV	
VACIOS DE LEY QUE SE ENMARCAN EN LA LEY DE COMPETENCIA APROBADA EL 26 DE NOVIEMBRE DEL 2004 POR LA ASAMBLEA LEGISLATIVA Y QUE ENTRO EN VIGENCIA EL 1 DE ENERO DE 2006.....	
4. Generalidades.....	96
4.1 Objeto de la Ley de Competencia	99
4.2 Sujetos de la ley	101
4.3 Vacíos de la Ley de Competencia.....	102
4.3.1 Titulo de la ley	102
4.3.2 Tipificación puntual o taxativa de las conductas enmarcadas en el artículo uno y su contradicción con el título III de la ley de competencia, relacionándolo con el artículo 491 del código de comercio.	105
4.3.3 Irrelevancia de los artículos 27, 28 y 29.	114
4.3.4 La multa como única sanción, artículo 37 Ley de competencia.	115
4.4 Otras criticas a la ley	118
4.4.1 Superintendencia de Competencia (Art. 3 a 24)	118
4.4.2 Otras disposiciones.	121
4.4.3 Derogaciones (Art. 57).....	121
CAPITULO V	123
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	123
5.1 Conclusiones.-.....	123
5.2 Recomendaciones.....	125
BIBLIOGRAFIA.	126

INTRODUCCION

En la actualidad, las economías del mundo están viviendo un proceso de grandes transformaciones debido a los nuevos retos que impone la globalización. Esto exige que las empresas logren dominar nuevas habilidades para adecuarse a los cambios en la tecnología de producción, en las tecnologías de información y en los requerimientos y necesidades de los consumidores de todo el mundo.

El reto que plantea la globalización es el de ser competitivos no solo localmente, sino también internacionalmente, pues todas las empresas de la zona que produzcan bienes o servicios similares estarán en pugna por las mejores oportunidades del mercado global. En este contexto, la libre competencia en los mercados y las políticas de libre competencias cobran relevancia particular, pues ellas determinan el escenario más propicio para que las empresas logren los estándares de competitividad que se necesitan en este nuevo orden de cosas. La vigencia efectiva de la libre competencia en los mercados nacionales, a través de la creación de una institucionalidad que haga valer las reglas de juego de manera clara y creíble, constituye una de las claves para lograr la eficiencia que los mercados internacionales exigen hoy en día de las empresas.

La legislación de libre competencia es importante para prevenir las prácticas monopólicas, con la intención de alentar la libre competencia, ya que esta trae una mayor pluralidad de jugadores y a sus veces permite que la formación de precios sea lo más natural, libre, y lo menos interferible posible, ya que a mayor competencia obviamente habrá mejores precios.

Además con una ley de libre competencia se trata de evitar la interferencia del Estado en las tareas del sector privado, para que así no halla un desplazamiento de la actividad creativa de los individuos que componen la sociedad o la nación de ese estado y promover la innovación de los productos, ya que la pluralidad en la libre competencia hace que los agentes económicos se esfuercen por ofrecer nuevos productos a mejores precios.

En nuestro país la suscripción de diferentes tratados de libre comercio con diferentes países, por ejemplo el CAFTA, han traído la necesidad práctica e inmediata de establecer un régimen jurídico que regule la libre competencia, todo ello es lo que ha motivado a una rápida aprobación de la ley.

Basándonos en los diferentes estudios hechos por diferentes juristas y consultores internacionales pretendemos establecer a través de este trabajo los diferentes vacíos de ley en los cuales incurrieron en la aprobación de la ley de competencia, ya que es importante concientizar a la sociedad de los diferentes errores en los que incurren los padres de la patria por su apresurada aprobación de leyes sin antes estudiarlas a fondo.

En el capítulo I se estudian las bases históricas de la libre competencia no obstante la importancia de estudiar su relación con el derecho mercantil y la competencia desleal que son materias a fines con la libre competencia. Haciendo énfasis a la globalización como una de las principales causas por las cuales son necesarias las políticas de competencia. En lo que respecta al derecho mercantil retomamos su concepto jurídico, ámbito histórico planteándolo por periodos el cual inicia con: a) Periodo corporativo el cual

comprende el siglo XII, hasta la mitad del siglo XVI, dentro de este periodo toma énfasis el imperio romano el cual a través de su jurisprudencia se creó un sistema jurídico tan perfecto el cual en la actualidad aun sirve como base y fundamento de muchas legislaciones, el nacimiento del derecho comercial como derecho autónomo con la caída del imperio romano y que a la vez nace como derecho especial con origen consuetudinario. En esta época se presenta el nacimiento de corporaciones regidas por sus propios estatutos, y que además tenían sus propios tribunales, y que además predominaba la costumbre sobre el derecho del estado. b) segundo periodo que comprende la mitad del siglo XVI, hasta fines del siglo XVIII en el cual se desarrolla el derecho mercantil en diferentes países del mundo los cuales retoman el poderío comercial. Luego en el c) se desarrolla el tercer periodo conocido como sistema objetivo y del liberalismo, el cual está reflejado en la revolución francesa. Y d) que comprende el periodo actual del derecho mercantil que comprende lo que es la disciplina pública de la economía, producto del desarrollo de la producción industrial en masa.

Luego continuando con el desarrollo del capítulo I se plantea el desarrollo de la libre competencia haciendo énfasis a los principales sistemas jurídicos que nacieron para la protección de la libre competencia como la *Sherman Antitrust Act* (1890), la *Ley de Clayton*, y la *Ley de la Comisión Federal de Comercio*, las cuales sientan las bases para la protección contra el monopolio. Un punto muy importante al cual se le debe de hacer mucho énfasis es el desarrollo de la libre competencia en el salvador dividido en cuatro periodos con los cuales pretendemos explicar los avances y los orígenes de la libre competencia en nuestro país. Y para finalizar el capítulo I se desarrolla los orígenes de la competencia desleal planteada en cuatro tipos de modelos que son el paleoliberal, el profesional y el social.

En el capítulo II se pretende brindar un estudio más minucioso y explicado de lo que es la libre competencia en sí, planteando diferentes definiciones, para comprender con mayor conocimiento que es libre competencia, basándonos en las diferentes teorías que en la historia del derecho se han dedicado al estudio de esta como lo son la teoría económica política clásica, la neoclásica la de la competencia imperfecta, la cuasi-institucionalista, la ordoliberalista, y la economía social de mercado, la neoinstitucionalista. Además el estudio de las políticas de libre competencia y las diferentes formas de conductas que atentan contra la libre competencia como lo son: las prácticas comerciales restrictivas, el abuso de posición de dominio, la competencia desleal y el monopolio.

En el Capítulo III se plantea los diferentes sistemas jurídicos tanto en la legislación nacional como internacional tomando como base el orden jerárquico de las leyes, iniciando con la Constitución de la República de El Salvador, los Convenios, las leyes secundarias y el derecho comparado.

Y como cuarto capítulo planteamos el análisis respectivo a la ley de competencia **VACIOS DE LEY QUE SE ENMARCAN EN LA LEY DE COMPETENCIA APROBADA EL 26 DE NOVIEMBRE DEL 2004 POR LA ASAMBLEA LEGISLATIVA Y QUE ENTRO EN VIGENCIA EL 1 DE ENERO DE 2006**, realizando un estudio minucioso de la ley se plantean sus generalidades tanto como su objeto y los sujetos a los cuales rige dicha ley, para después continuar con los principales vacíos dentro de los cuales establecemos como primer punto el título de la ley, luego como segundo punto la tipificación puntual o taxativa de las conductas enmarcadas en el artículo 1 y

su contradicción con el título III de la misma ley de competencia, relacionándolo con el artículo 491 del código mercantil que regula las conductas consideradas anticompetitivas. Como tercer punto la irrelevancia de los artículos 27, 28, 29 de la ley de competencia. En el cuarto punto estudiamos a la multa como insuficiente a nivel de sanción y para finalizar realizamos otras críticas a la ley como lo es a nivel de autonomía de la superintendencia y en lo que respecta a las derogaciones que se realizaron con la entrada en vigencia de esta ley.

CAPITULO I

EVOLUCION HISTORICA

Sumario: 1.Generalidades. 1.1 Orígenes del derecho mercantil: 1.1.1 Primer periodo corporativo. 1.1.2 Segundo periodo derecho estatal. 1.1.3 Tercer periodo sistema objetivo y el liberalismo. 1.1.4 Periodo actual: 1.2 Orígenes de la libre competencia.1.2.1 Desarrollo histórico 1.3 La libre competencia en El Salvador. 1.3.1 Período junio 1989-1994. 1.3.2 Período 1995-1999. 1.3.3 Período 2000 - marzo 2003. 1.3.4 Abril 2003 – actualidad. 1.4. Orígenes de la Competencia Desleal: 1.4.1 Modelo Paleo Liberal de la Competencia Desleal. 1.4.2 Modelo Profesional de la Competencia Desleal. 1.4.3 Modelo Social de la Competencia Desleal.

1. Generalidades

Hoy en día, las economías del mundo están viviendo un proceso de grandes transformaciones debido a los nuevos retos que impone la globalización¹. Exigiendo que las empresas logren dominar nuevas habilidades para adecuarse a los cambios en la tecnología de producción, en las tecnologías de información y en los requerimientos y necesidades de los consumidores de todo el mundo.

Con la globalización se crea un reto² para todas las empresas, el cual es el de ser competitivos a nivel local e internacional, teniendo como consecuencia que todas las empresas de la zona que produzcan bienes o servicios similares entraran en conflicto para ganar las mejores oportunidades del mercado global.

En este contexto, la libre competencia en los mercados y las políticas de libre competencias cobran relevancia particular, que determinan el escenario más

¹ El Fondo Monetario Internacional, en su artículo “*La Globalización*” ¿Amenaza u Oportunidad? Publicado en www.imf.org sostiene que “*la globalización económica es un proceso histórico, el resultado de la innovación humana y el proceso tecnológico*”. Consultado el Once de Octubre de dos mil seis.

² Ibidem. En este apartado se refiere a la creciente integración de las economías de todo el mundo, especialmente a través del comercio y los flujos financieros. En algunos casos este término hace referencia al desplazamiento de personas (mano de obra), y a la transferencia de conocimiento (tecnología) a través de las fronteras internacionales.

propicio para que las empresas alcancen los niveles de competitividad que se necesitan.

En la actualidad en los mercados nacionales se necesita la creación de una institución que haga valer las reglas en las cuales se base en la libre competencia, para que garantice su vigencia de manera efectiva. Siendo así la principal clave para obtener la mejor eficiencia que los mercados internacionales exigen a las empresas.

El concepto de economía de mercado tiene uno de sus fundamentos principales en la *libre competencia*, la cual resulta de la concurrencia libre en el mercado de oferentes que producen bienes o servicios similares, a su vez, consumidores que toman decisiones libres sobre sus compras en el mercado con información suficiente sobre las características de precios y calidad de los productos, sin existir fuerzas distintas a las del mercado mismo que intervengan con estas decisiones³.

Es por ello que, el escenario perfecto para que reine un ambiente de libre competencia es aquel en el cual existen muchos oferentes y demandantes, sin que ninguno de ellos tenga poder para imponer condiciones unilateralmente. En la teoría económica este es el extremo opuesto a la existencia de un monopolio, que difícilmente puede ser conseguido en los distintos mercados presentes en las economías del mundo.

Dando como resultado que los estados regulan las prácticas competitivas, con la finalidad de garantizar que ningún agente económico maneje alguna superioridad de forma ilegítima con el objetivo de beneficiarse.

³ PINEDA, Héctor, “*Marco Legal de la Competencia desleal en El Salvador*”, presentado a nivel de monografías en www.monografias.com.sv. Consultado el 17 de enero de 2007.

Con el acelerado proceso de la globalización⁴ de las actividades económicas, los regímenes nacionales de defensa de la competencia, han tendido a mostrar debilidad e insuficiencia para el control de las prácticas restrictivas del comercio.

La política de defensa de la competencia es usada por muchos estados en la actualidad, los cuales poseen una *ley de competencia* la cual va ajustada a la política local de la actividad económica⁵.

Se estudian ampliamente el desarrollo histórico de la *libre competencia*, pero no olvidemos que éste tiene estrecha relación con el derecho mercantil y la competencia desleal, que son materias afines con el tema en estudio; abordando en un orden lógico dicho desarrollo se explica: la relación entre derecho mercantil, libre competencia y competencia desleal, para luego iniciar el desarrollo de los orígenes del derecho mercantil, de la libre competencia y de la Competencia Desleal

En un primer plano se define el derecho mercantil, es la rama que ha regulado históricamente la libre competencia y la competencia desleal, así, se tiene la base de las otras dos. El Derecho Mercantil son todos los principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambios, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión⁶.

⁴ SEGURA DE DUEÑAS, Cecilia. *La Internacionalización del Derecho de la Competencia en el Contexto de la Economía Global*. tesis doctoral. El Salvador, 2006. Pág. 2. En virtud de esta situación se ha llegado a considerar que los grandes cambios en la política económica a nivel nacional e internacional originados con la globalización económica han originado una urgente necesidad de contar con sistemas de competencia efectivos, específicamente, con un sistema de antitrust internacional, ya que sin un mecanismo de tal naturaleza, las practicas comerciales restrictivas de naturaleza internacional se pueden extender.

⁵“No es extraño que en dichos países a nivel constitucional se establezca como garantía individual el derecho a realizar cualquier actividad económica o/y se reconozca el derecho a la libre empresa”.

⁶ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, *diccionario jurídico elemental*, 1º edición. Argentina 1997. Pág. 123.

En el derecho mercantil, existe la competencia mercantil, que tiene un objetivo económico, que no es más que la actuación en forma independiente de varias empresas para conseguir cada una de ellas, en el mercado, el mayor número de contratos con una misma clientela, ofreciendo los precios, calidades o condiciones contractuales más favorables.

No obstante, no se puede concebir una competencia libre ilimitada o anárquica, dejándola a la libre voluntad de los competidores, por ello se establece que la competencia tiene un carácter jurídico aun cuando los móviles sean económicos.

El derecho rige todas las conductas del ser humano en su convivencia, por lo tanto las relaciones entre oferta y demanda como las condiciones de los mercados, y las relaciones entre los comerciantes están reguladas por el derecho. Es así como se establece limitantes a la libre competencia, concibiendo esta como la igualdad de los competidores ante el derecho⁷.

La libre competencia es el principio en el cual se funda el sistema económico con el objetivo de permitir que la actividad del empresario se desarrolle en un marco de libertad, donde cada empresario lucha por conservar la clientela propia y aumentarla a costa de la clientela de los empresarios competidores, esforzándose en realizar las mejores ofertas.

Y por último la competencia desleal es toda aquella tentativa de aprovecharse de manera indebida de las ventajas de una reputación industrial o comercial adquirida por el esfuerzo de otro que tenga su propiedad al amparo de las leyes existentes⁸.

⁷ En este sentido el Título IV Limitaciones de la actividad mercantil, del Libro II del código de comercio fijada en el Art.491Cm. lo que se entiende como competencia desleal al decir “que se considera competencia desleal la realización de actos encaminados a atraerse clientela indebidamente”. Luis Vázquez López recopilación de leyes en materia mercantil 2002. vigente el 1º de abril de 1971.D.L. N° 671, del 8 de mayo de 1970. Publicado en D.O. N° 140. Tomo 228, del 31 de julio de 1970.

Habiendo sentado las bases del derecho mercantil, la libre competencia y la competencia desleal se afirma que los tres juegan un papel en el desarrollo del comercio, el derecho mercantil que viene a regular las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambios, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión, la libre competencia, es el modo natural de manifestarse la libertad económica y la iniciativa del empresario, y la competencia desleal es el aprovechamiento de manera indebida de las ventajas de una reputación industrial o comercial, adquirida por los esfuerzos de otro que tiene su propiedad al amparo de las leyes.

1.1 Orígenes del Derecho Mercantil

Toda rama enmarcada en la enciclopedia jurídica tiene por objeto el estudio de un tipo de relación jurídica, la cual es la naturaleza propia de estas relaciones, y es esta la que determina la ubicación de la rama en cuestión dentro de la enciclopedia jurídica.

En su significado propio, el derecho mercantil es el conjunto de normas jurídicas que rigen las relaciones nacidas en la industria comercial⁹, sin embargo en forma más amplia el concepto de derecho mercantil debe de obedecer a las circunstancias siguientes:

- a) Es una rama del derecho privado, porque las relaciones que tutela son relaciones entre particulares.

⁸ PINEDA, Héctor, “Marco Legal de la Competencia desleal en El Salvador”, presentado a nivel de monografías en www.monografias.com.sv. Consultado el 17 de enero de 2007.

⁹ ROCCO, Alfredo. *Principios del derecho mercantil*. Parte general. Traducción de la revista de derecho privado, prologo a la primera edición española de Joaquín Garrigues. Librería general de Victoriano Suárez. Madrid. España. 1931. Pág. 3.

- b) El concepto debe de delimitar, dentro del campo del derecho privado, lo correspondiente al derecho mercantil, excluyéndolas relaciones que regula el derecho civil.
- c) El concepto de acto de comercio es determinante, el de cosa mercantil y comerciante contribuyen en segundo término.

En definitiva Derecho Mercantil: es aquella rama del derecho privado que tiene por objeto la regulación de las empresas mercantiles y de los actos realizados en masa por las mismas, así como de los actos que recaigan sobre cosas típicamente mercantiles¹⁰.

La relación jurídica que se enmarca en el derecho mercantil es una relación de derecho privado porque las relaciones que tutela son relaciones entre particulares basadas en actos de comercio.

En la historia del derecho mercantil hay que sentar las bases y comprender que el comercio, como fenómeno económico y social, se presenta en todas las épocas y lugares¹¹. En la compleja organización de la sociedad surge un fenómeno que se le conoce como trueque, éste a la vez no puede ser calificado de mercantil pero se afirma que tiene como consecuencia el comercio¹². Es por ello que aun en los pueblos más antiguos pueden encontrarse normas aplicables al

¹⁰ LARA VELADO, Roberto., *Introducción al Estudio del Derecho mercantil*. Segunda edición. Pág. 19.

¹¹ MÉNDEZ BELTRÁN, Thania Patricia, en su artículo *Nociones Generales del Derecho Mercantil*, publicado en www.monografias.com/evoluciondelderechomercantil/trabajos. Consultada el 17 de enero de 2007. Pág. 1 Sostiene que según la opinión general, resulta imposible delimitar la materia mercantil en los sistemas jurídicos de la Antigüedad, toda vez que estos carecieron de normas que regularan en forma especial al comercio y los comerciantes. Es cierto y evidente, que los sistemas vigentes en ese estadio histórico, regularon cuando menos en embrión muchas de las instituciones o actos que hoy consideramos como de comercio; pero también lo es que las condiciones políticas, económicas y culturales de la época no hicieron sentir la necesidad de la existencia de una rama especial para regularlos, de tal manera que tales actos constituían una especie indiferenciada en la totalidad de los actos jurídicos. Las normas reguladoras de los actos considerados ahora como de comercio carecían de autonomía y se encontraban dentro del ámbito de las normas jurídicas generales o, cuando más dentro del derecho Privado

¹² DELGADILLO BLANNO, Felipe de Jesús. *Derecho mercantil*. Publicado en www.monografias.com consultada el 17 de enero de 2007.

comercio, o más bien, a algunas de las relaciones o instituciones a que aquella actividad da origen. Se citan algunos sistemas jurídicos de la edad antigua como el de babilonia, Egipto, Grecia, fenicia, Cartago, etc.

En esos sistemas jurídicos no existió un derecho especial o autónomo propio de la materia mercantil¹³, sino, que, fué tan sólo en forma aislada normas concernientes a determinados actos de comercio o relaciones comerciales (éstas solamente tienen utilidad para conocer los precedentes históricos del derecho comercial actual). Para comprender mejor podemos establecer que el derecho mercantil en su historia se subdivide en cuatro periodos¹⁴:

1.1.1 Periodo corporativo: siglos XII, hasta la mitad del siglo XVI.

El imperio Romano a través de su jurisprudencia se creó un sistema jurídico tan perfecto, el cual aun en la actualidad sirve de base y fundamento de muchas instituciones del Derecho actual, pero a pesar de dicho logro, dicho imperio no produjo sino pocas y dispersas normas destinadas a regular las relaciones comerciales. Los Romanos desconocieron la palabra técnica para nombrar el comercio; la palabra “*commercium*” indicaba la participación ínter vivos en un acto jurídico de cambio; la frase “*negotiatio*” el ejercicio de una industria cualquiera; y el vocablo “*mercatura*” el tráfico de mercancías en el sentido más restringido¹⁵.

¹³ ROCCO, Alfredo. *Principios del derecho mercantil*. Parte general. Traducción de la revista de derecho privado. Prologo a la primera edición española de Joaquín Garrigues. Librería general de Victoriano Suárez. Madrid. España. 1931 Pág. 6.

¹⁴ MÉNDEZ BELTRÁN, Thania Patricia. Ídem. Pág. 2. Se mencionaría el periodo que corresponde a la edad antigua, pero no es necesario ya que no existió un derecho mercantil como hoy lo conocemos, sino, únicamente normas aisladas relativas a determinados actos o relaciones comerciales. No obstante tampoco en el derecho romano puede hablarse de un derecho mercantil, ya que roma no conoció un derecho mercantil independiente de una de las ramas del derecho privado que es el derecho civil (*ius civile*).

¹⁵ ROCCO, Alfredo. *Principios del derecho mercantil*. Parte general. Traducción de la revista de derecho privado. Prologo a la primera edición española de Joaquín Garrigues. Librería general de Victoriano Suárez. Madrid. España. 1931 Pág. 6 y 7. Ni en la poca importancia del comercio romano deba buscarse la causa de la falta de desarrollo de un derecho comercial. Los romanos no fueron un pueblo de comerciantes, como tampoco puede negarse el desprecio que en cierto modo tenían a la industria comercial. La mayor parte del tráfico universal ocurría en los dominios del gran imperio Romano, y que el hecho de ser capital de un estado

En esta época el fenómeno comercial adquirió gran importancia en el imperio romano, no obstante, a pesar de dicha importancia, no se llegó a concretar un Derecho especial para el comercio, debido a causas que lo hicieron inútil como :

- 1) La economía estaba fundada en la esclavitud propia de la época, la industria y el comercio eran desempeñados por esclavos, que en consecuencia venían a originar entre estos (esclavos) y sus amos relaciones de hecho, pero no relaciones jurídicas.
- 2) Surge una serie de relaciones económicas entre el imperio romano y diversos pueblos comerciales e industriales como griegos, egipcios, asiáticos, etc. Lo que le viene a dar gran importancia al elemento internacional y extranacional del Derecho romano (*ius gentium*), dicho Derecho romano contenía normas que eran competentes y aptas para regular las exigencias del tráfico internacional y por consiguiente para regular las relaciones comerciales¹⁶.

La adaptabilidad y flexibilidad del derecho privado romano hizo inútil el nacimiento¹⁷ de un derecho particular para el comercio. Se nos presenta perfectamente apto para satisfacer las exigencias del tráfico mercantil En este

dominador de todos los pueblos y plazas comerciales de la época, hizo a roma un gran centro de negocios, y que el progreso notabilísimo del comercio durante el periodo de la dominación Romana. La maravillosa flexibilidad del derecho privado general romano y su carácter mismo, hizo inútil un derecho particular para el comercio.

¹⁶ ROCCO, Alfredo. Ídem. Pág. 6 y 7. la maravillosa adaptabilidad y flexibilidad del derecho privado general romano y su carácter mismo, hizo inútil un derecho particular para el comercio. Aun cuando el propio derecho civil primitivo (*ius civile*) fuese por su formulismo riguroso, poco apto para satisfacer las necesidades de sencillez y rapidez del tráfico mercantil, sin embargo, lo informaban algunos principios fundamentales como la plena autonomía reconocida al individuo en el ámbito de la ley y el rigor material y formal del vínculo obligatorio, que garantizaban al comercio aquella libertad que ante todo necesitaba.

¹⁷ MÉNDEZ BELTRÁN, Thania Patricia en su artículo *Nociones Generales del Derecho Mercantil*, publicado en www.monografias.com/evoluciondelderechomercantil/trabajos. Consultada el 17 de enero de 2007. Sostiene que: tampoco puede hablarse de la existencia de un derecho mercantil especial o autónomo en el sistema jurídico romano. Roma no conoció un derecho mercantil como una rama distinta y separada en el tronco único del derecho privado (*ius civile*).

(derecho romano) únicamente podemos hallar pocas y breves normas relativas al comercio¹⁸.

No es sino hasta la edad media, en Italia, que el Derecho comercial aparece como un Derecho autónomo, al caer el imperio romano, lo cual trae como consecuencia grandes cambios en aquellas circunstancias que habían hecho que el derecho civil fuera tan apto para satisfacer las exigencias del tráfico mercantil, y que fuera un Derecho único y uniforme en todo el territorio imperial romano. Estos cambios trajeron consigo el nacimiento de una diversidad de legislaciones, en los distintos países y entre los diferentes habitantes de cada uno de ellos¹⁹.

En esta época el Derecho mercantil nace como Derecho especial y es de origen consuetudinario. El auge del comercio en esta época, el desarrollo del cambio y del crédito, fueron entre otras las causas que originaron la multiplicación de las relaciones mercantiles, que el derecho común era incapaz de regular en las condiciones exigidas por las nuevas situaciones y necesidades del comercio.

La edad media se distinguió principalmente por la universal separación social y política debido a la disolución del estado, producto de la caída del imperio romano²⁰, lo cual trajo como consecuencia la formación de un derecho especial para el comercio: predominaba la costumbre sobre el derecho del estado y el nacimiento de corporaciones de artes y oficios (fue en esta disgregación en la cual la costumbre halla su órgano más activo). Dichas corporaciones de mercaderes se organizan en las ciudades comerciales medievales para la mejor defensa de los intereses comunes de la clase. Las corporaciones perfectamente organizadas, no

¹⁸ ROCCO, Alfredo. Ídem Pág. 9. Esto no quiere decir que el Derecho romano carezca de importancia para la historia del Derecho mercantil; al contrario, es grandísima su importancia, y ello se debe que sea el fundamento de todo nuestro Derecho privado; más aun: que el Derecho romano, singularmente en los últimos grados de su desenvolvimiento, en más de un extremo se nos ofrezca como producto de las crecientes necesidades del tráfico.

¹⁹ ROCCO, Alfredo. Ídem Pág. 9

²⁰ ROCCO, Alfredo. Ídem. Pág. 10

solo estaban regidas por sus estatutos escritos (que en su mayor parte recogían prácticas mercantiles), sino que además instituyeron tribunales de mercaderes²¹ que resolvían las cuestiones surgidas entre los asociados, administrando justicia según usos y costumbres del comercio²². Las primeras normas²³ que surgieron, destinadas a regular el comercio, fueron de origen consuetudinario, basado en las antiguas costumbres elaboradas y difundidas por los comerciantes italianos, las cuales se consignaron por escrito²⁴ a manera de ejemplo podemos mencionar entre las mas notables: las *consetudines* de Génova; en el año 1056, el *constitutum usus, de pisa* en el año 1161, y el *liber consuetudium*; de Milán en el año 1216.

Las corporaciones fueron el órgano principal de desenvolvimiento del derecho mercantil, como derecho especial, se les reconocía la facultad de

²¹DELGADILLO BLANNO, Felipe de Jesús, en su artículo *Derecho Mercantil*, publicado en www.monografias.com consultada el 17 de enero de 2007. Nos explica que: el derecho mercantil medieval, se encuentra el origen de muchas instituciones comerciales contemporáneas el registro de comercio, las sociedades mercantiles, la letra de cambio, etc. La formación del derecho mercantil explica que fuera predominantemente un derecho subjetivo, cuya aplicación se limitaba a la clase de los comerciantes, pero desde un principio se introdujo un elemento objetivo que es la referencia al comercio, pues a la jurisdicción mercantil no se sometían sino los casos que tenían conexión con el comercio.

²²ROCCO, Alfredo. Ídem. Pág. 10. nos explica. que en la sociedad medieval, como en todas aquellas políticamente desorganizadas, adquirió grandísima importancia la costumbre junto y por encima del derecho emanado o reconocido por el estado, esto es, aquellos generales y uniformes actos que la conciencia común juzga necesarios, y por consiguiente, obligatorios; y tanta y tan arraigada autoridad adquirieron, que la paz de Constanza (1183) la declarara explícitamente fuente del derecho. Y precisamente en la costumbre hallaron satisfacción las exigencias especiales de la actividad mercantil: la rapidez con que redesarrollan las operaciones de los comerciantes, su tecnicismo profesional, característico, la identidad sustancial de necesidades, la frecuencia de relaciones entre las mismas personas, motivaron necesariamente la difusión de practicas uniformes que tendían a imponerse obligatoriamente y asumían así el carácter de verdaderas y propias normas jurídicas.

²³MÉNDEZ BELTRÁN, Thania Patricia en su artículo *Nociones Generales del Derecho Mercantil*, publicado en www.monografias.com/evoluciondelderechomercantil/trabajos. Consultada el 17 de enero de 2007 Estas normas consuetudinarias, y las decisiones mismas de los tribunales consulares, fueron recopiladas en forma más o menos sistemática, llegando a constituir verdaderos ordenamientos mercantiles de la época.

²⁴MÉNDEZ BELTRÁN, Thania Patricia. Idem. explica que: en el seno de los gremios y corporaciones, principalmente de las florecientes ciudades medievales italianas, va creándose un conjunto de normas sobre el comercio y los comerciantes, tendientes a dirimir las controversias mercantiles, normas de origen consuetudinario, que son aplicadas por los cónsules, órganos de decisión de aquellos gremios o corporaciones.

redactar sus propios estatutos, y esto permitía que recogiesen, fijasen y consagrasen en ellos tales costumbres²⁵.

Además, fué en este periodo en el que nacieron las más importantes instituciones del Derecho mercantil como el registro de matrícula de comerciantes, las diferentes clases de sociedades(colectiva y comanditaria), la letra de cambio, el negocio de banca, el seguro, el comercio marítimo, las averías, la quiebra, etc. Todas con un origen Italiano ya que los factores que impulsaron su origen son esencialmente italianos.

1.1.2 Segundo periodo: la mitad del siglo XVI, hasta fines del siglo XVIII.

Luego del importante aporte que brindaron la doctrina y la jurisprudencia Italiana, comenzaron a tomar poder en el mundo del derecho mercantil países como España, Holanda y Francia; estos toman el poderío político y comercial²⁶. En España se marca una jurisdicción especial comercial, la cual era ejercida por tribunales mercantiles y marítimos. En Francia se iniciaron los primeros pasos para lograr la unificación y codificación del derecho mercantil, promulgándose dos ordenanzas: a) la de comercio en 1673, y b) la de marina, en 1681.

Estas ordenanzas reanudaron y ordenaron las normas esparcidas en varios estatutos de las ciudades mercantiles italianas, y así la supremacía y la doctrina Romana paso a Francia, así como también había pasado el predominio industrial y mercantil, como también la superioridad en la jurisdicción mercantil²⁷.

²⁵ROCCO, Alfredo. Ídem. Pág.12, nos explica que el instrumento mas eficaz para la formación del derecho mercantil fue la justicia de las corporaciones. Los cónsules, que al principio como jefes de las corporaciones solo ejercían una potestad administrativa y disciplinaria, asumiendo inmediatamente la tarea de resolver las cuestiones que surgían entre los asociados, entre estos y sus empleados, aprendices y obreros.

²⁶ ROCCO, Alfredo. Ídem. Pág. 22.

²⁷ MÉNDEZ BELTRÁN, Thania Patricia. Idem. Fue en Francia donde propiamente se comenzó no solo a comprender y sentir la necesidad reclamada por la actividad del comercio, sino también se satisfizo

Ambas ordenanzas (1673 y 1681) eran importantes por la sistematización de los principios y reglas esparcidas en innumerables fuentes legislativas y doctrinales, pero fue el Código francés de comercio de 1807 el que transformo radicalmente el carácter del derecho mercantil en el sentido de la objetivación y con la promulgación del mismo se inicia una época en la historia del derecho comercial²⁸.

Fue así que partiendo de obras como el *code merchant* francés de 1673 un gran número de estados redactaron legislaciones similares para regular la materia mercantil.

A causa de las conquistas napoleónicas, este Código, lo llevaron y lo dieron a conocer a Europa entera, alcanzo inmensa difusión e indiscutible autoridad²⁹.

1.1.3 Tercer periodo: sistema objetivo y del liberalismo

El tercer periodo se ve reflejado en la revolución francesa, en esta, se ratifica la consagración del principio de libertad general del ejercicio de actividades

cumplidamente, asentando la piedra angular sobre que se ha levantado el edificio del moderno Derecho mercantil, el que desde entonces emancipándose completamente del Derecho Romano, del Derecho común y de los Derechos forales, no solamente ha adquirido una verdadera autonomía jurídica, sino que tiende a obtener un carácter de universalidad internacional.

²⁸ ROCCO, Alfredo. Ídem. Pág.. 24. es importante comprender que dicho código fue elaborado tomando como base las dos ordenanzas de 1673 y 1681, pero fue enorme el progreso, tanto desde el punto de vista de la forma como del contenido. De lo mas importante y característico de el, aun cuando no se le diera toda la importancia que se le diera y el relieve que merece, debemos señalar, primeramente, la innovación relativa a la aplicabilidad del derecho y la jurisdicción mercantil.

²⁹ ROCCO, Alfredo. Ídem. Pág... 25. El código napoleónico, es el ensayo primero de una codificación del derecho mercantil. Consta de 648 artículos y este dividido en cuatro libros, el primero se ocupa del comercio en general, el segundo del comercio marítimo; el tercero, de las quiebras; el cuarto de la jurisdicción mercantil. La promulgación del Código napoleónico de 1807 cambia radicalmente el sistema del Derecho mercantil porque, inspirado en los principios del liberalismo, lo concibe no como un derecho de una clase determinada (la de los comerciantes), sino como un Derecho regulador de una categoría especial de actos: los actos de comercio. (Es este código el que se difundió por toda Europa y el cual retomo una fuerte autoridad, y a través del cual se redactaron legislaciones similares para regular el derecho mercantil. Este gran movimiento legislativo de todas las naciones trajo consigo un gran movimiento científico en el campo de la literatura jurídica del Derecho mercantil)

industriales y comerciales, al cual también se le llama *principio de libertad de iniciativa privada y de concurrencia*, el cual se armoniza con el tránsito del derecho mercantil a un sistema objetivo³⁰. (La aplicación no está constituida por las cualidades del sujeto, sino por las características de los actos que integran la relación jurídica). Dicho principio es consecuencia de una nueva y general visión que considera a los hombres como seres razonables; fundada en la historia y en su libre desarrollo, teniendo como base la promesa de igualdad de los hombres y dirigida a la tutela del progreso técnico y del consumidor.

La legislación comercial de la época napoleónica sobrevivió, continuó en vigor el código de comercio; en los estados pontificio mediante dos edictos: 5 de julio de 1815 y 1 de junio de 1821, con el título de reglamento provisorio *di commercio*; en el reino de Nápoles, en 1819, se le sustituyó con el *leggi di eccezione per gli affari di commercio* y así una serie de codificaciones que entraban en vigor en diferentes países del continente europeo³¹.

1.1.4 Cuarto, Periodo actual.

En este período surge la disciplina pública de la economía, siendo consecuencia del desarrollo de la Producción Industrial en masa, la cual ha tenido una gran importancia y se ha extendido a diferentes países. Esta producción industrial prácticamente ha generado el planteamiento de nuevos problemas que provienen del derecho moderno, problemas que se originan de la contrariedad entre la realidad económica, que se caracteriza por la producción en masa, y categorías jurídicas elaboradas con anterioridad.

³⁰ DÍAZ MARTINEZ, Rutilio Antonio y otros. *Consecuencias de la existencia simultánea de un proceso mercantil y penal por actos de competencia desleal*. Tesis. UES. El Salvador, 1999. Pág. 2.

³¹ ROCCO, Alfredo. Ídem. Pág... 26.

Así en esta estructura económica, en la cual, la producción industrial es en masa surge la importancia del concepto de actividad y de actividad económica de mercado. Debemos de tener claro que el principio de actividad económica privada, no debe de estar en oposición con la utilidad social, es por ello que existe la necesidad de dictar leyes que regulen la actividad privada y obligaciones que permitan su desarrollo en forma coordinada entre economía pública y economía privada³².

Asiendo una breve referencia a la economía pública podemos decir que esta influye sobre la actividad económica privada, en dos aspectos: a) el primero es en las disposiciones que reprimen limitaciones privadas al ejercicio de la actividad económica;

b) segundo en aquellas disposiciones que tienen como fin impedir o restringir el ejercicio de actividades económicas en determinados campos.

Habiendo estudiado el desarrollo del derecho mercantil se establece, que este no nace propiamente de la ciencia jurídica, ni de eminencias en la materia, sino que surge como un derecho empírico, práctico y consuetudinario que de esta forma es llevado a la legislación escrita.

1.2 Orígenes de la libre competencia

La defensa de la *competencia* constituye actualmente una forma de acción fundamental de la administración económica, en el mercado, mediante esta, la administración controla, supervisa y dirige los comportamientos de las empresas en el mercado, para mantener un régimen de competencia adecuado³³.

³² DÍAZ MARTINEZ, Rutilio Antonio y otros. Ídem., Pág. 4.

Los orígenes de la libre competencia giran en torno a la práctica o aplicación del monopolio en la historia comercial, ya que este fue la base para la regulación de la libre competencia y la conducta que le dio origen a la defensa de la competencia.

Se comprende que la competencia no es más que la forma de actuar del individuo en el comercio y que una ley de competencia viene a regular esa forma de actuar. El monopolio ha existido a lo largo de la historia, dicho desarrollo histórico sienta la base para la creación de la normativa que vendría a regular dicha conducta y que serviría como punto específico para iniciar el origen de la libre competencia.

Durante la edad media³⁴ se padecía una escasez extrema que afectaban a la población, por esto cuando los recursos son escasos es difícil tener diversos fabricantes. A nivel del continente Asiático los emperadores chinos de la dinastía Han y sus sucesores utilizaban los monopolios para crear industrias clave. Mientras crecían las Naciones Estado durante el renacimiento, los monopolios se incrementaron. Los derechos derivados del monopolio eran concedidos a los favoritos de la Corte para fabricar y comerciar con bienes esenciales como la sal o el tabaco. Sin embargo, estas concesiones ocasionaron grandes abusos. De aquí en Inglaterra el Parlamento radicó un Estatuto de Monopolios en el año de 1624 restringiendo la capacidad del monarca, esta ley no se aplicaba a las empresas para la explotación y colonización de tierras. A principios del siglo XIX nace un orden económico basándose en la competencia, gracias al derecho

³³ CASES PALLADARES, Lluís. *Derecho administrativo de la defensa de la competencia*. Marcial Pons. Ediciones jurídicas, S.A. Madrid, España. 1995.

³⁴ SOMBAR, William, *El apogeo del capitalismo* Tomo II, México, 1963 Pág. 48. El estudio de la economía precapitalista y del capitalismo primitivo imponían restricciones a la actuación de los sujetos económicos en sus relaciones con otras economías y se les sometía a normas supraindividuales para excluir la libre competencia. Estaba estrictamente prohibido todo lo que tuviese como fin el menoscabo de la economía ajena, el ofrecimiento a menor precio y todas las medidas tendientes a la conquista de la clientela.

consuetudinario³⁵ inglés, esto creó una actitud hostil al implantar la limitación del libre comercio, el mismo tuvo especial relevancia en el Reino Unido y Estados Unidos. En este mismo siglo otro acontecimiento fue la expansión de producción en la revolución Industrial con las ideas del filósofo y economista escocés Adam Smith sobre la propiedad privada, los mercados y el papel de la libre competencia, estas ideas prevalecieron y establecieron la vida económica.

La historia económica de todos los países está llena de ejemplos en que los productores intentan crear acuerdos para obtener poder monopolista sobre el mercado aunque se ofrezca la imagen de que impera la competencia.

La generación y el abuso³⁶ de esta técnica en Estados Unidos, tras la Guerra Civil, llevaron a que se dictara el *Sherman Antitrust Act* (1890), la cual pretendía ilegalizar este tipo de acuerdos y cualesquiera acción encaminada a crear monopolios y limitar la competencia interestatal. En esta ley se trataba de resolver el problema monopolístico³⁷ estableciendo sanciones penales y civiles para

³⁵ SOMBAR, William. Ídem. Pág. 48. La costumbre comercial correspondía a este criterio: los libros de literatura mercantil hasta comienzos del siglo XIX previenen a sus lectores contra las tentaciones de la competencia: no le quites a nadie sus clientes pues lo que no quieres que te hagan a ti, no lo hagas a otro.

³⁶ BERGUER FUSTER, Luis. *Sistema de Defensa de la Competencia*. Documento de Trabajo 54/2004. Fundación Alternativa. España, 2004. En la última década del siglo XIX una proliferación de malas cosechas y el hecho de que los canales de comercialización de los productos agrícolas, particularmente el grano de trigo, estuvieran concentrados en unas pocas manos, que acumulaban un considerable poder económico de compra frente a los empobrecidos campesinos, estuvieron a punto de provocar una revuelta en los Estados Unidos. Era por así decirlo y aun a riesgo de simplificar, una de las primeras ocasiones en las que se ponían de manifiesto las deficiencias de una interpretación demasiado literal del principio de *laissez faire*, y se hacía necesario una cierta intervención del estado. La mano mágica de la economía no parecía funcionar cuando los compradores de grano de trigo eran unos pocos y, además, se ponían de acuerdo para pagar a los agricultores unos precios que les aseguraban grandes beneficios, pero condenaban a los productores al hambre.

³⁷ POSTNER, R. *El análisis económico del Derecho*, Fondo de la Cultura económica, México, primera edición en español, 1998. Pág. 273. La primera ley antimonopolio fue sancionada en los Estados Unidos en 1890 y es conocida como la Ley *Sherman* (*Sherman Act*), en esta ley se declara ilegal todo contrato, intriga en forma de consorcio u otra, o conspiración que pretenda limitar el comercio entre los diferentes estados o con otras naciones y establece además que toda persona que monopolice o intente monopolizar o se combine con otros para monopolizar una parte cualquiera del comercio entre los diferentes estados o con otras naciones será considerado culpable. Las otras dos grandes leyes antimonopolio se aprobaron en 1914: la ley de *Clayton* (*Clayton Act*), prohibía determinadas prácticas anticompetitivas y la *Federal Trade Comisión Act* estableció la comisión Federal de Comercio.

los contratos y otras combinaciones que pretendían restringir el comercio, para la monopolización y para las conspiraciones y para los intentos de monopolizar.

La Ley de *Sherman*, en la sección 1 de dicha ley declara ilícitos los Monopolios a si como otras restricciones al comercio, mencionando en la citada la ley textualmente lo siguiente:

“Se declara ilícito todo contrato, reunión en trust o de la forma que fuere o conspiración que restrinja el comercio o las transacciones entre varios Estados, o con países extranjeros”.

En la siguiente sección se establece lo siguiente:

“Se considera que cualquier persona que monopolice, o intente monopolizar, o que se reúna o conspire con otra persona o varias, para Monopolizar parte del comercio o las transacciones entre varios Estados, o con países extranjeros es culpable de una falta y al ser sentenciado, a discreción del Tribunal, se le impondrá una multa que no podrá pasar de un año, o ambas sanciones”.

La Ley de *Clayton*, introduce o tipifica nuevas conductas como monopólicas entre otras los Contratos condicionados, las fusiones que reducen la competencia y la discriminación de precios. Aparejada a la aprobación de la Ley de *Clayton* se aprueba la Ley de la *Comisión Federal de Comercio*, para llevar un control de la organización, el comportamiento mercantil, las prácticas y la administración de empresas dedicadas al comercio interestatal³⁸. La Ley de *Willis Graham* de 1921, es otra norma de Derecho de Competencia del país antes mencionado, en la cual se exime de la prohibición que establece la Ley de *Clayton*, de establecer

³⁸ MARTINEZ, Julia Evelin. *Consideraciones jurídicas en torno a una ley de libre competencia en El Salvador*. Documento de trabajo: serie análisis de la realidad nacional 2001-3. Funda Hungo. USAID-El Salvador. 2001. Pag. 8.

Monopolios, a la industria telefónica ya que lo considera como un Monopolio natural eximiendo las fusiones de este sector la aplicación de la mencionada ley. La Ley *Wheler- Lea* de 1983, esta ley agrego a la Ley de la Comisión Federal de Comercio, la definición de métodos de competencia engañosos e injustos. La Ley *Celler-Kefauner* de 1950, esta extendió la Autoridad del Gobierno para prohibir las Fusiones tanto horizontales como verticales. La Ley *Hart-Scott-Rodino* de 1980, esta permite la aplicación de las leyes anti-trust a las Sociedades tanto de un solo dueño como de participación³⁹.

En el espacio Europeo la política de defensa de la competencia también se desarrolla tempranamente, apoyándose en el derecho *antitrust* de los Estados Unidos, el primer país que se postulo fue Alemania, que en 1923, dicta la Ordenanza Alemana contra el abuso de las posiciones de poder económico. Frente al norteamericano principio de la prohibición, Alemania establece el principio del abuso. Dicha ordenanza de 1923 no prohíbe ni regula los carteles⁴⁰, sino que establece el control estatal sobre los mismos, facultando al ministro de economía para pedir a un tribunal su anulación.

En el Reino Unido en 1948, se dicta la *Monopolies and Restrictive Practices Act*, mientras que en otros países Europeos van incorporándose a esta corriente; Francia aprueba en 1953 un decreto donde se fija las normas de competencia y se condenan los acuerdos restrictivos, Noruega promulga una ley en 1953, Dinamarca en 1955, Bélgica dicta una ley contra los abusos del poder económico en 1960, y España en 1963, influida por los Estados Unidos, promulga la Ley de *Practicas Restrictivas de la competencia*, Ley que recogió algunos de los instrumentos contemplados por las legislaciones de los países que mas habían avanzado en esa materia.

³⁹ BALSAC, Rafael. *Resumen de las principales leyes antimonopolistas de Estados Unidos*. Informe publicado en www.usinfo.state.gov. Consultado el 17 de enero de 2007.

⁴⁰ SEGURA DE DUEÑAS., Cecilia. Tesis Doctoral, *La Internacionalización de la Defensa de la Competencia en el Contexto de la economía Global*. Universidad Autónoma de Barcelona, Agencia Española de Cooperación Internacional, España 2006. Pág.18. Después de 1957, Alemania promulga una ley contra limitaciones de la competencia en la que declara la invalidez de los carteles, pero con múltiples excepciones y autorizaciones, previa la correspondiente notificación a la oficina competente, y no prohíben los monopolios.

En el tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea las normas relativas a la defensa de la competencia se encontraban enmarcadas en los artículos 85 al 89, que en la actualidad son artículo 81 al 86 del Tratado de Roma.

El Tratado de Roma es el cuerpo normativo que contiene las normas de Derecho de Competencia que regulan a la Unión Europea, estableciendo las condiciones que deben cumplirse para que los factores de producción circulen libremente al interior del mercado Europeo⁴¹. Dicho Tratado establece entre otras las siguientes conductas:

I. Según el Art. 86 todos los acuerdos entre corporaciones, decisiones de asociaciones de corporaciones y prácticas concertadas, que puedan afectar el comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto la prevención, restricción, o distorsión de la competencia dentro del mercado común, y en particular aquellas que:

- a) Directa o indirecta fijen precios de compra o venta o cualquier otra condición de comercio⁴².
- b) Limiten o controlen producción, mercados, desarrollo técnico o inversión.
- c) Compartan mercados o fuentes de aprovisionamiento.
- d) Apliquen condiciones desiguales a transacciones equivalentes con otras partes en el negocio y coloquen a las empresas en desventaja competitiva.

⁴¹ MARTINEZ, Julia Evelin. *Consideraciones jurídicas en torno a una ley de libre competencia en El Salvador*. Documento de trabajo: serie análisis de la realidad nacional 2001-3. Funda Hungo. USAID-El Salvador. 2001.

⁴² RIBO DURAN, L. y otros. *Diccionario de derecho empresarial*. Editorial BOSH. Casa editorial, C.A. Barcelona, España. 1998. El acuerdo de fijación de precios: es un acuerdo entre vendedores para subir o bajar los precios con el fin de limitar la competencia entre empresas y obtener mayores utilidades. Los acuerdos de fijación de precios se hacen entre compañías en un intento por comportarse, en conjunto, como un monopolio.

- e) Condicionen la firma de contratos o la aceptación por las otras partes de condiciones suplementarias que, por su naturaleza, no tengan conexión con el objeto de tales contratos.
- II. Cualquier abuso por una o más corporaciones de una posición dominante⁴³ dentro del mercado común o en una parte sustancial del mismo. Tal abuso puede consistir en las siguientes practicas:
- a) Imponer directa o indirectamente precios de compra o venta injustos u otras condiciones injustas de comercio.
 - b) Limitar la producción, mercados o desarrollo técnico en perjuicio de los consumidores.
 - c) Aplicar condiciones desiguales a transacciones equivalentes con otras partes del negocio.
 - d) Condicionamiento de la firma de contratos a la aceptación por las otras partes de condiciones suplementarias que, por su naturaleza o de acuerdo al uso comercial, no tengan conexión con el objeto de los contratos.
- III. Las restricciones sobre las exportaciones y todas las medidas que tengan efecto equivalente.

⁴³ GRAU, Maria Amparo. En su artículo *Tendencias jurisprudenciales en materia de protección a la libre competencia*. Publicado en www.badellgrau.com. La posición dominante, se relaciona a una posición de poder económico gozada por una empresa, que le permite evitar que se mantenga una competencia efectiva en el mercado, por contar con la posibilidad de conducirse en forma independiente de sus consumidores, clientes y en última instancia, de sus competidores. En la mayoría de las legislaciones, la existencia de posición dominante no se encuentra prohibida de pleno derecho. Se admite, en efecto, que en determinadas circunstancias una empresa, o un grupo de ellas que actúen independientemente lleguen a tener el poder de mercado suficiente para actuar sin tomar en cuenta a los otros sujetos que actúan en la actividad comercial.

- IV. Las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones.
- V. Las operaciones de concentración de empresas participantes y que resulten en la creación de una posición de dominio que en el futuro pueda constituir un obstáculo grave para la competencia.

En la década de los ochenta, en la cual, la introducción en la política de liberalización se convierte en una de las móviles mas importante que marcan el devenir de las economías, la defensa de la competencia se ubica en un papel central, sobretodo en las economías desarrolladas⁴⁴.

1.3 La libre competencia en El Salvador:

El debate en torno a la aprobación de una Ley de Competencia en El Salvador data desde el año de 1989 y ha finalizado recientemente con la aprobación de dicha legislación el pasado 26 de noviembre de 2004.

Una revisión de los principales hitos que han caracterizado el proceso de formación de esta ley permite dividirlo en cuatro períodos:

1.3.1 Período: junio 1989-1994

⁴⁴CASES PALLARES, Lluís. *Derecho Administrativo de la Defensa de la Competencia*, Marcial pons, Ediciones jurídicas, S.A., Madrid 1995, Pág.59. Esta es una forma de intervención de los poderes públicos en el mercado diseñada para mantener una competencia adecuada, y sus beneficios pueden resumirse en: determinación de precios limitada a los incrementos de costes lo que conduce a decisiones de compra y producción que minimice el gasto, procesos de producción eficientes e innovación tanto en productos como en los procesos de producción.

Este período inicia con la llegada al Gobierno del Partido Alianza Republicana Nacionalista (ARENA) en junio de 1989, que dio inicio al proceso de reformas económicas a favor del libre mercado en El Salvador.

El Plan de Desarrollo Económico y Social 1989-1994 reconocía la importancia de la libre competencia para el logro de la eficiencia en el mercado y la maximización del bienestar de los consumidores, para lo cual se proponía como tarea avanzar hacia la consolidación de un marco legal para fortalecer el funcionamiento del mercado con el propósito de “que exista la sana Competencia del mercado, se eviten la colusión y la formación de monopolios, y se controlen las situaciones que crean ventaja discrecional en perjuicio de las grandes mayorías”⁴⁵.

Finalizado este período, el Gobierno salvadoreño no había dado iniciativa de ley a ninguna de las reformas para fortalecer el funcionamiento del mercado mencionadas en el Plan 1989-1994. No obstante, la discusión del tema se reanimó en 1992 con la presentación de una propuesta de anteproyecto de ley de competencia por parte de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). Este anteproyecto, obtuvo poco apoyo del sector empresarial y de los partidos políticos representados en la Asamblea legislativa, en vista de lo cual terminó siendo archivado en los registros de la Comisión de Economía⁴⁶.

⁴⁵ MARTÍNEZ, Julia Evelin. *Consideraciones jurídicas en torno a una Ley de libre competencia en el Salvador* (FUNDA HUNGO, USAID- El Salvador) 2001-2003 Documento de trabajo, serie análisis de la realidad nacional, Pág.12. Los acuerdos de paz de 1992 manifestaron la voluntad de los más importantes sectores políticos nacionales de realizar, como uno de los mecanismos indispensables para el logro de la paz social, la efectiva tutela de los intereses de los consumidores, tanto en forma inmediata como mediata. En forma inmediata este interés se concretizó en la emisión de la Ley de protección al Consumidor y la creación de la Dirección de Protección al Consumidor para vigilar su cumplimiento. En forma mediata, la tutela de los intereses de los consumidores se manifestaba en la creación de las condiciones necesarias para la existencia en el mercado y el uso eficiente de los recursos escasos. El país lleva un siglo de atraso en esta materia, con relación a los países desarrollados. Julia Evelin Martínez, *Consideraciones jurídicas en torno a una Ley de libre competencia en el Salvador* (FUNDA HUNGO, USAID- El Salvador) 2001-2003 Documento de trabajo, serie análisis de la realidad nacional, Pág.12.

⁴⁶ MOLINA, Francisco. *Condiciones Generales De Competencia en países Centro Americanos. El Caso de El Salvador*, Edición Limitada, Original Español, México 2006. Pág. 8. Es durante este periodo que se da inicio al proceso de privatización y desregulación de la economía, principalmente del sector financiero y de las actividades de exportación del café y de la caña de azúcar.

La agenda para la creación de éste marco legal a favor de la competencia incluía: creación de una Ley Antimonopolio, aprobación de una Ley de Pesos y Medidas y la creación de una Fiscalía Económica que haga cumplir las leyes económicas y evite los abusos, la corrupción y los actos económicos ilícitos.

1.3.2 Período: 1995-1999

Los rezagos en la implementación de reformas estructurales de “*segunda generación*”, entre ellas una política de competencia, comienzan a señalarse como factores explicativos del lento crecimiento de la economía. El Centro para la Defensa del Consumidor (CDC) y la Fundación para el Desarrollo Nacional (FUNDE) presentan en el año 1996, una segunda propuesta de anteproyecto de Ley de Competencia en la Asamblea Legislativa, la cual reactiva el debate de las fallas de mercado y de la necesidad de una ley de competencia. Asimismo en este período el Gobierno Salvadoreño suscribe en 1997 un préstamo con el Banco Mundial para la ejecución del Programa Nacional de Competitividad (PNC) que consideraba entre sus componentes el fortalecimiento del marco institucional para la promoción y defensa de la competencia y de la protección al consumidor⁴⁷.

Este período se caracteriza también por un nuevo auge en el proceso de privatizaciones. Se privatizan el sector de distribución de energía eléctrica (1996), telecomunicaciones (1997) y los fondos de pensiones de empleados públicos y privados (1998). A pesar de que estos procesos estuvieron acompañados del establecimiento de marcos legales e institucionales para la regulación específica de estas actividades, durante los debates correspondientes a estas reformas se expresó una coincidencia entre los sectores empresariales, sociales, académicos y políticos: la necesidad de contar con un marco legal general para promover la competencia que evitará que las privatizaciones refuercen las tendencias hacia la

⁴⁷ MOLINA, Francisco, Ídem. Pág. 9. Otros organismos que apoyaron el fortalecimiento de las capacidades locales, por ejemplo: en investigación y divulgación de políticas de competencia fueron la Agencia de los Estados Unidos para el desarrollo internacional (USAID) y la Unión europea

concentración del poder económico en el mercado, y con ello se perjudique a los usuarios de los servicios privatizados.

Durante éste período comienzan a aparecer signos de agotamiento del modelo de crecimiento adoptado en el período anterior: la tasa de crecimiento del PIB cae de un promedio anual de 5,5% en los primeros años de la década a un promedio de 2,6% en el segundo quinquenio.

Entre las tareas pendientes de la segunda generación de reformas, también podemos mencionar, incrementar la carga tributaria, combatir la corrupción y mejorar la seguridad ciudadana.

Una de las actividades diseñadas para este programa era el apoyo al Ministerio de Economía (MINEC) para el diseño de una Ley de Competencia.

En 1998 USAID financió un proyecto ejecutado por el Programa Académico de la Fundación Doctor Guillermo Manuel Ungo (FUNDAUNGO) denominado *“Fortalecimiento de las condiciones de competencia y del sistema de protección al consumidor en El Salvador”* que incluía la identificación de *“buenas prácticas internacionales”* en materia de diseño y aplicación de políticas de competencia así como la generación de consensos de los actores claves en torno a la necesidad de aprobar una ley de competencia⁴⁸.

Durante este período se presentan dos anteproyectos de ley de competencia, el primero a iniciativa del Partido FMLN y el segundo a iniciativa del Partido de Conciliación Nacional (PCN).

⁴⁸ por su parte la Unión Europea financio en el año 2000 a la Fundación *Friedrich Ebert* para ejecutar un programa de fortalecimiento de la democracia Salvadoreña, que incluía como uno de sus componentes la capacitación y asistencia técnica a la comisión de Libre Competencia de la Asamblea Legislativa para apoyar el proceso de diseño de una ley de Competencia. ídem. Pág.10.

1.3.3 Período 2000 - marzo 2003

El período inicia con la creación de la Comisión de Libre Competencia en la Asamblea Legislativa con la misión especial de analizar los anteproyectos de ley de competencia y generar un anteproyecto de consenso para someterlo un proceso de consulta.

La Comisión funcionó de manera irregular por espacio de 18 meses, período durante el cual no se pudo lograr el objetivo para la cual fue creada, debido a una serie de circunstancias. Entre estas cabe mencionar los inconvenientes generados por el mecanismo acordado entre el Ministerio de Economía y la Comisión para la revisión y aprobación de esta ley.

Es en este lapso se presentó un nuevo Anteproyectos de Ley, a iniciativa de algunos parlamentarios integrantes de la Comisión de Fomento de la Competencia, el cual retomó uno de los borradores no oficiales elaborados por el Ministerio de Economía.

1.3.4 Período: Abril 2003 – actualidad

En el mes de julio de 2003 se presentó la versión oficial del Anteproyecto de Ley de libre competencia elaborado por el MINEC y la convocatoria a las principales instituciones representativas del sector empresarial, académico, y de consumidores a participar en un foro consultivo sobre el Anteproyecto de Ley de Competencia. Este Foro de consulta⁴⁹ se realizó en el mes de septiembre, y arrojó como principal resultado el logro de consensos básicos en torno al contenido de esta legislación.

⁴⁹ Un foro similar pero de carácter privado, fue convocado por el Ministerio de Economía y la Asociación Nacional de la Empresa Privada(ANEP), en el mes de octubre de 2003, con la participación de los representantes de las empresas y grupos empresariales que se consideraba que poseían una posición de dominante en el mercado. ídem. Pág. 11.

Según este acuerdo, la discusión y aprobación de la Ley de Competencia realizada por la Comisión debía basarse en la propuesta de ley elaborada por el Ministerio de Economía y enviada oficialmente a la Asamblea Legislativa.

Durante este período el MINEC elaboró un total de ocho borradores de Anteproyecto de Ley de Competencia, de los cuales ninguno fue presentado de manera oficial a la Comisión de Fomento de la Competencia, lo cual no sólo demoró el trabajo de la Comisión sino que la hizo entrar en un impasse a partir del mes de abril de 2001.

Entre los principales consensos logrados en este foro pueden mencionarse: necesidad de independencia de la agencia de competencia; sanciones que inhiban conductas anticompetitivas pero que no sean confiscatorias para las empresas. Las empresas participantes en este foro privado fueron: Cemento CESSA, Grupo TACA, ABANSA, La Constancia, Telefónica, Telecom, entre otras.

Luego de este impulso inicial, la discusión del anteproyecto de Ley de Competencia entró en una nueva etapa de estancamiento que finalizó en el mes de septiembre de 2004, cuando la Comisión de Economía del nuevo gobierno del Presidente Saca decidió incorporar la aprobación de esta Ley como uno de los tres puntos prioritarios de la agenda de ese año y elaboró un plan de trabajo para lograr su presentación y aprobación en el pleno legislativo⁵⁰,

⁵⁰ Con relación al impacto de las negociaciones comerciales y la aprobación de la Ley de Competencia, desde la primera ronda de negociaciones, en torno al CAFTA-RD, en San José, Costa Rica, en enero de 2003, Estados Unidos fue enfático en resaltar la importancia de una Ley de Libre Competencia. En particular, los estadounidenses se refirieron a que una ley de libre competencia, le da más transparencia a la interacción entre los agentes económicos y nivela el campo de juego. En ese marco, Estados Unidos manifestó su preferencia por negociar y suscribir tratados de libre comercio con los países que tuvieran ese tipo de ley. De ahí que se podría considerar que la aprobación posterior de la Ley de Libre Competencia, podría haber tenido como una de sus fuerzas impulsoras las condiciones implícitas del CAFTA-RD, aunque no se sabe hasta qué punto este factor pudo haber influido en ello. ídem. Pág.92.

Finalmente este proceso concluyó el día 26 de noviembre de 2004, fecha en que fue aprobada la Ley de Competencia, habiéndose publicado en el Diario Oficial el 23 de diciembre de 2004 y que entró en vigencia el 1 de enero de 2006.

1.4 Orígenes de la competencia desleal

En la edad media eran los mismos gremios o corporaciones los que ponían caso a las extralimitaciones en la competencia mercantil, y siendo la actividad industrial un privilegio, el estado se encargaba de reprimir la competencia desleal administrando prudentemente al traspaso de derecho.

La regulación contra la competencia desleal surge en el siglo XIX unida al liberalismo y a la libertad de industria y comercio propugnada por la Revolución Francesa.

Los orígenes de la Competencia Desleal se encuentra ligada al desarrollo histórico del Sistema económico Liberal. Al generalizarse el fenómeno concurrencial en el Mercado, se vuelve necesario limitar ciertas conductas competitivas que se consideran perturbadoras del sistema.

En el periodo de las corporaciones y en la época Mercantilista, no se puede hablar de una normativa de Competencia Desleal, considerándose solamente las reglas de competencia, la actividad Económica se hallaba reglamentada por las Corporaciones y mas tarde por el Estado absoluto.

La disciplina de la competencia desleal constituye, un fenómeno normativo típico del sistema Liberal, que ha sufrido cambios a través de los diferentes

ordenamientos de la mano de cambios económicos, políticos y constitucionales de cada sistema⁵¹.

Sin embargo, la protección contra la competencia desleal, no se produjo de un modo uniforme en los distintos países. En Francia aparece como fruto de la labor Jurisprudencial basada en la interpretación de un Juez sobre el famoso artículo 1382 del Código Civil de Napoleón sobre la responsabilidad extracontractual. Se utilizaba la acción en concurrente de loyale frente a ilícitos concurrenciales tales como la imitación o la confusión

Para algunos tradicionalistas la evolución de la Competencia Desleal se sucede en tres modelos de regulación claramente diferenciados en sus postulados básicos la clasifican en: Modelo paleo liberal, Modelo Profesional y Modelo Social.

1.4.1 Modelo Paleo liberal de la Competencia Desleal.

Este Modelo se puede considerar propio del siglo XIX, se caracteriza por falta de una normativa General. Con carácter represivo, fragmentaria y de naturaleza Penal.

En este periodo predomina el principio de Libertad de Industria y Comercio. Considerándose Legítima cualquier iniciativa , siempre y cuando que no se infrinjan exclusivas sobre signos distintivos de la Empresa y demás derechos de propiedad industrial y no se violen las normas penales represivas de los fraudes mas graves.

Este primer, se fundamenta en la idea de que solo pueden reprimirse los comportamientos concurrenciales que estén específicamente prohibidos por una

⁵¹ QUINTANILLA ARIAS, Sandra Virginia. *La Competencia Desleal*. Tesis. UES. El Salvador. 2004. Pág. 11.

ley especial⁵². La disciplina de de la competencia desleal aparece y se configura, conforme al principio de especialidad como una normativa fragmentaria, típica y penal. Fragmentaria por que distinto a lo que sucede en las etapas posteriores de su evolución, no son reguladas con carácter general las conductas concurrenciales que en el tráfico se experimentan o se estiman desleales. Típica ya que solo se reprimen aquellas actividades especificadas en la ley, y penal, en fin por que se considera que la intervención del Estado únicamente cabe en los casos gravísimos en los que se vulneran ciertos derechos básicos de las personas que participan en el mercado. La construcción de una legislación general sobre la disciplina de la Competencia Desleal, era absolutamente inconcebible a principios del siglo XIX, tanto que algunos economistas clásicos como *J.B. Say* llegaron a afirmar que la intervención del Estado en los procesos concurrenciales, no resulta deseable, pues a la larga acabaría dañando el tráfico económico en su totalidad.

En la mayoría de países la Competencia desleal se desarrolla a través de la primitiva tutela de los Derechos sobre Bienes Inmateriales o de Monopolio, particularmente a partir de la protección del derecho sobre la marca. Este planteamiento se explica a la luz de los rígidos postulados Liberales en los cuales se inspira el ordenamiento del siglo pasado. Se estima que el Estado no debe intervenir en los procesos naturales del mercado más que para salvaguardar la libertad y la propiedad.

Ha de advertirse que en algunos países el Derecho de Competencia Desleal, como Derecho Penal, es desarrollado fundamentalmente como forma de protección de los derechos registrados. Y en países como Francia e Inglaterra, el derecho de competencia desleal se desenvuelve como Derecho Privado, en lo que se refiere a la tutela de los signos no registrados, del planteamiento antes

⁵² QUINTANILLA ARIAS, Sandra Virginia. Ídem. Pág.13 Se menciona que el comercio havia estado controlado por gremios y era difícil acceder a estos círculos, también existía una fuerte intervención del estado. Estas transformaciones conducen ala existencia de la libre competencia, regulada por una serie de normas para encausar las conductas concurrenciales, las desviaciones y en definitiva las posibles actuaciones negligentes.

definido puede verse la fisonomía originaria de lo que mas tarde acabara siendo la moderna disciplina de la Competencia Desleal.

Una vez promovida la disciplina de la Competencia Desleal⁵³, los titulares de las empresas recurren a medios de auto tutela , para defenderse de las iniciativas desleales de los competidores; así sucede con la creación de trusa, carteles y toda suerte de acuerdos defensivos para hacer frente a las practicas consideradas profesionalmente desleales.

La mayoría de los ordenamientos Europeos del siglo XIX, responden a este modelo de la Competencia Desleal, aunque como es natural, esta disciplina aparece en cada lugar con características propias. Así por ejemplo la experiencia francesa, que en parte se adapta o difiere del Modelo Paleo liberal, se presume que la Disciplina general de la Competencia Desleal tiene su origen en la Jurisprudencia Francesa sobre la cláusula de la Responsabilidad Civil

1.4.2 Modelo Profesional de la Competencia Desleal.

Con la consolidación del Régimen económico liberal a finales del siglo XIX y principios del siglo XX, comienza a reclamar una protección general de contenido profesional contra la competencia desleal. La Disciplina fragmentaria, típica, y penal del periodo anterior, comienza a verse sustituida por una disciplina general , privada y dotada de un fuerte contenido profesional , encaminada a reprimir aquellas modalidades competitivas que la corporación de empresarios consideraba incorrectos⁵⁴. En esta fase cabe hablar propiamente de una disciplina de la competencia desleal emancipada del Derecho Industrial en sentido estricto.

⁵³ Ídem. Pág. 15. Este modelo es considerado como una primera etapa en la cual se trato exclusivamente de legislar aquellas practicas que lesionaban los intereses de los competidores, de manera muy parcial, teniendo como finalidad, dicha norma, la tutela del componente principal que es el mercado; pero obviamente de una manera insuficiente.

⁵⁴ Ídem. Pág.15. Este modelo nace ante la insuficiencia del modelo paleo liberal para reprimir las conductas desleales que se presentaban en el mercado, y el cual surge a finales del siglo XIX y principios del siglo XX.

En este modelo se establecían tres características fundamentales que se enmarcaban como los elementos principales que debía reunir una conducta para que pudiera ser considerada como constitutiva de la sanción. Estos elementos eran:

- a) tanto el sujeto activo como pasivo debían ser comerciantes;
- b) entre las partes debía existir una relación de competencia;
- c) la actuación debía ser considerada como desleal, para elaborar la valoración se debía de tener como referencia los usos y costumbres mercantiles.

La regulación de la competencia desleal viene a presentarse como el resultado histórico de una presión de los medios empresariales, quienes demandan del ordenamiento la protección de las posiciones empresariales adquiridas en el mercado.

En este modelo se necesita que se extienda y generalice la normativa de la Competencia Desleal, razón por la cual en países mas avanzados y representativos se recurre a la cláusula técnica de la CLAUSULA GENERAL de prohibición de la deslealtad de la competencia esta cláusula pasa a convertirse en la norma clave, en la regla dominante de toda la disciplina

Muy significativa a este respecto, es la exposición de motivos de la Ley Alemana de 1909, la cual se convierte en el paradigma de todo el modelo profesional, estableciendo que la tutela del publico de los consumidores , no constituye el objeto directo de una ley contra los actos de competencia desleal.

Otra característica de este modelo es su fuerte connotación Corporativa; pues los grupos empresariales pondrán en juego su influencia para conseguir

una normativa de la competencia desleal que remita el Juicio de deslealtad a parámetros profesionales⁵⁵.

Particular importancia merece a este respecto, la legitimación activa de Corporaciones Empresariales profesionales; reconoce a las Asociaciones profesionales, funciones de vigilancia sobre los miembros individuales y funciones de integración de eventuales carencias de iniciativa procesal, conociéndose este como un Derecho Profesional o Derecho de Clases

En este Modelo la Competencia Desleal se despenaliza y privatiza; sus sanciones típicas se sitúan en los modelos de derecho privado. En cuanto al Derecho subjetivo protegido se produce una agitada discusión las cuales se han movido en dos grandes direcciones: en una de ellas aparecen las posiciones que para individualizar el objeto de tutela de la disciplina se refieren a un derecho de naturaleza patrimonial (Derecho de naturaleza Patrimonial); y en la otra aquellas opiniones que cifran el objeto en un Derecho de la personalidad (Derecho de naturaleza Personal). Dentro de la primera tesis se afirma que el derecho protegido por la normativa de competencia desleal es el derecho de la empresa, entendido como el derecho sobre un bien inmaterial que objetiva la actividad realizada por el Empresario. Algunos intelectuales defensores de esta tesis son Rotondi y Vivante; por el contrario la tesis personalista, propone que el derecho, que la disciplina se encarga de tutelar, es el de la personalidad del empresario en el ámbito económico, se trata de tutelar el derecho que ese empresario tiene, que los demás se abstengan de realizar actos de competencia desleal⁵⁶, asegurando

⁵⁵ Ídem. Pág.16. En esta etapa se reconocen dos grupos de normas integradas en disciplinas jurídicas diferentes. por un lado se mencionan, las normas relativas ala protección de la posición adquirida en el mercado por un comerciante y por el otro un grupo de normas relativas ala libre competencia, cuyo objeto es la defensa de la libertad económica mediante la prohibición de aquellas prácticas restrictivas de la competencia y de todo abuso por parte de empresas con dominio del mercado.

⁵⁶ Ídem. Pág.19. En la construcción doctrinal de ilícita competencia, se estipulan los puntos en torno a los cuales se articula la discusión y se va desarrollando la dogmática del acto de competencia desleal, los cuales básicamente son: la determinación del bien jurídico protegido, la identificación de los criterios de evaluación de la deslealtad y la fijación de los presupuesto de aplicación de la disciplina.

a si la posibilidad de ganancia. Entre los defensores de esta tesis encontramos a Kohler y Fikentsher

1.4.3 Modelo Social de la Competencia Desleal.

El nuevo modelo de Competencia Desleal sienta sus bases después de la Segunda Guerra Mundial. Se crea una serie de intereses pasando por un cambio por una concepción individualista del modelo profesional, a una protección institucional de la competencia⁵⁷. Realizándose un lento proceso de reorientación de la disciplina, el nuevo cambio refleja el cambio de función experimentado por la disciplina de la competencia desleal en la evolución de los últimos años configurándose cambios básicos en el modelo haciendo referencia:

- a) objeto de protección,
 - b) los criterios de enjuiciamiento de la deslealtad y
 - c) la determinación de las prácticas reprimidas.
- a) Objeto de protección: Se puede observar el paso de una concepción enfascada en la tutela de los intereses individuales de los competidores a una concepción fundada en la protección del orden económico del mercado en función del interés privado de los competidores y el interés del Estado⁵⁸.
- b) Los criterios de enjuiciamiento: Se puede observar una notable transformación; pues la deslealtad deja de ser primariamente entendida como un juicio de incorrección profesional, ensayado en atención a las normas morales de la clase empresarial, para convertirse en un juicio de inadecuación a los principios del ordenamiento económico, como la libre competencia.

⁵⁷Ídem. Pág.21. A diferencia del modelo corporativo, en el modelo social, los actos de competencia desleal dejan de valorarse con base en criterios profesionales.

⁵⁸ Ídem. Pág. 20 Bajo el modelo social no se exige que el legitimado para que inicie la acción sea en comerciante competidor, sino, que, se permite a: Asociaciones de Consumidor, gremios profesionales, al Estado u otro empresario competidor.

- c) Practicas reprimidas: Se pueden observar cambios en ciertas actividades anteriormente consideradas como desleales, comienzan a permitirse en atención a los efectos beneficiosos que pueden producir desde el punto de vista de los intereses de los consumidores y del interés público en la conservación de un mercado altamente competitivo.

Con este Modelo el Estado decide intervenir en los procesos naturales del Mercado para que la libertad económica no conduzca a una creciente Monopolización y la negación del orden competitivo convirtiéndose dicha intervención en un sistema directivo.

La doctrina del modelo social estima que el derecho de la competencia desleal no persigue la protección de posiciones jurídicas subjetivas, sino que mas bien, establece reglas objetivas de conductas, cuya infracción desencadena las relaciones del ordenamiento⁵⁹.

Este cambio de funciones de la competencia desleal, puede observarse el desarrollo por parte del Estado de una política de resguardo reforzada del consumidor como parte débil de las relaciones propias del mercado. La regulación de la institución de la competencia desleal venia siendo alineada tradicionalmente en función exclusiva de la tutela de los intereses de los empresarios competidores; y la protección de los intereses de los consumidores no era objeto directo de la disciplina, aunque por razón de su mismo contenido, esa normativa les pudiera proporcionar una tutela indirecta. Era el empresario a quien se confiaba la iniciativa judicial para que el juego concurrencial se desarrollase de manera no lesiva para el consumidor.

⁵⁹ Ídem. Pág.21. de esta manera el objeto de protección experimenta un cambio espectacular, en el sentido de la protección individual, emitida a traves de la atribución de derechos subjetivos, la cual es sustituida por la protección institucional. Esta tiene como instrumento instituciones con fuerza de derecho objetivo.

Pero este modelo liberal el cual identifica el interés de los empresarios con los colectivos del consumo, empieza a debilitarse al reflejarse que no existe tal equidad de intereses y por lo tanto es indispensable la intervención del Estado para establecer una adecuada protección a las expectativas de los consumidores. El principio de tutela del consumidor se afirma en el Derecho de la Competencia Desleal; principio que empieza a formar parte del juicio de deslealtad; entrando en crisis el requisito de la relación de concurrencia; entendido tradicionalmente como un elemento indispensable del ilícito concurrencial. Lo que era un Derecho de conflictos Inter. Empresariales, es decir una verdadera disciplina de clase, se presenta cada vez mas como un derecho general de ordenación del mismo mercado⁶⁰.

En lo referente al fundamento del modelo social puede advertirse que la concepción de la competencia desleal como una disciplina atributiva de derechos subjetivos, se debilita al entrar en crisis el modelo profesional o individualista sobre el que se asentaba, ya que la doctrina mas moderna estima que el derecho de la competencia desleal establece reglas objetivas de conducta. Cuya infracción desencadena las reacciones del ordenamiento. Por consiguiente el objeto de protección experimenta un cambio dramático ya que la protección individual regulada, a través de los derechos subjetivos, es sustituida por la protección institucional, que se instrumenta mediante la formación de instituciones con fuerza de derecho subjetivo al servicio de los intereses de la variedad de sujetos implicados en ellas.

La construcción del ilícito concurrencial dentro de este contexto ha de asentarse sobre nuevas bases; mientras a las tesis privatistas corresponde una construcción fundada lesión de un Derecho subjetivo ajeno; en el nuevo planteamiento social que ofrece el moderno derecho económico, el ilícito

⁶⁰ DÍAZ MARTINEZ, Rutilio Antonio y otros. *Consecuencias de la existencia simultanea de un proceso mercantil y penal por actos de competencia desleal*. Tesis. UES. El Salvador, 1999. Pág. 25.

concurrencial se inspira en el abuso del propio derecho a la libre iniciativa económica⁶¹.

La categoría de abuso del Derecho, parece presentarse dogmáticamente en el acto de la competencia desleal. Este planteamiento doctrinal, logra penetrar en la jurisprudencia Alemana, pues en una sentencia del 30 de junio de 1961 puede leerse que las normas contra la competencia desleal no concede un Derecho subjetivo de exclusión sobre un determinado objeto protegido si no que tienen como objetivo la eliminación de los abusos en una lucha concurrencial del prohibir a los competidores servirse de medios desleales⁶².

Con la transformación del ilícito concurrencial en tono al abuso del derecho y en relación al nuevo cuadro de valores e interés dentro del cual se acomoda la institución de la competencia desleal, limitando la aplicación de la competencia desleal, se genera que el requisito de la relación de competencia como presupuesto de aplicación de la disciplina entra en crisis.

De acuerdo con los postulados del modelo profesional, la relación de competencia tenía por objeto, fijar el ámbito subjetivo de la competencia desleal, limitando la aplicación de su normativa a las relaciones entre empresarios competidores. No es de extrañarse, que ese requisito de competencia pierda su interés en el momento en que la institución va descorporativizando, para proteger

⁶¹ Ídem. Pág. 26. Se advierte un cambio, en el contenido del injusto propio del ilícito concurrencial, puede afirmarse que se percibe en cierta manera, el paso de un derecho de conflictos a un derecho de ordenación; en otras palabras el paso de una concepción centrada en el disvalor del resultado a una concepción basada en el disvalor de conducta.

⁶² Ídem. Pág. 27

todos los sujetos activos dentro del mercado, y se va desprivatizando en busca de objetivos político- económico, que regulan las relaciones dentro del mercado⁶³.

Al funcionar correctamente el orden concurrencial, exigirá que cualquier práctica que pueda perturbarlo sea sancionada con independencia de la relación que medie entre los afectados. La aplicación de la disciplina de la competencia desleal, debe reservarse para las conductas concurrenciales para el acto de competencia, es decir para los que puede denominárseles actos de afirmación en el mercado, con independencia que se produzca o no dentro de una relación de competencia, a si los actos que no se hagan con finalidad competitiva deben quedar fuera del ámbito de la disciplina⁶⁴.

En fin la aplicación de la disciplina de la competencia desleal debe reservarse para las conductas concurrenciales para el acto de competencia es, decir, para los que puede denominárseles actos de afirmación en el Mercado, con Independencia de que se produzca o no dentro de una relación de competencia.

⁶³ Ídem. Pág. 28. Al abandonar el requisito de relación de la competencia va a permitir que la disciplina desarrolle toda su potencialidad logrando reprimir numerosos supuestos que no acaben en aquellos estrictos límites.

⁶⁴ Ídem. Pág. 29.

CAPITULO II

LA LIBRE COMPETENCIA

Sumario: 2. Generalidades. 2.1. Definición de libre competencia: 2.1.1 Teoría económica política clásica. 2.1.2 Teoría neoclásica. 2.1.3 Teoría de la competencia imperfecta. 2.1.4 Teoría cuasi-institucionalista. 2.1.5 Teoría ordoliberalista y la economía social de mercado. 2.1.6 Teoría neoinstitucionalista. 2.2 Políticas de libre competencia, 2.2.1 Practicas comerciales restrictivas, .2.2.2 Abuso de posición de dominio, 2.2.3 Competencia desleal, 2.2.4 Monopolio.

2. Generalidades

Cuando el país asume al mercado como principal instrumento asignador de sus recursos, implícitamente reconoce que: *“la economía se comporta más eficientemente bajo tal esquema”*⁶⁵.

En este sentido la aplicación de políticas de libre mercado exige frecuentemente la implementación de transformación institucional de cierta magnitud, en diversos ámbitos del quehacer económico. Por tal razón los países basados económicamente en el *“comercio”* contemplan en su Constitución la *“garantía individual al derecho a realizar cualquier actividad económica o se reconozca el derecho a la libre empresa”*. A si la constitución en su artículo 102 Cn. establece:

“Se garantiza la libertad económica, en lo que no se oponga al interés social.

*El Estado fomentara y protegerá la iniciativa privada dentro de las condiciones necesarias para acrecentar la riqueza nacional y para asegurar los beneficios de ésta al mayor número de habitantes del país”*⁶⁶.

⁶⁵ PESQUEIRA BANDERAS, Manuel. En su artículo *“El derecho frente a la libre competencia: una visión retrospectiva”*. Publicado en Revista temas de derecho. Universidad Gabriela Mistral. Año XVIII. México, 2003. Pág. 1.

Este artículo le faculta al Estado la permisiación del libre acceso al mercado, también se obliga a proporcionar el apoyo necesario y a brindar facilidades a todo aquel que desee establecer o ampliar un negocio. Por ello, la adopción o perfeccionamiento de una legislación relativa a la protección de la libre competencia resulta fundamental, transformándose esta en un instrumento esencial para la preservación de la libre economía en los distintos mercados.

¿Cuál es en si el significado del Derecho de Competencia al que se refiere el artículo de la constitución?

El Derecho de la Competencia es una rama jurídica relativamente nueva; cuando se hace referencia a la competencia en los mercados y de los instrumentos para promover o defender las condiciones de competencia dentro de una economía, generalmente se asume que existe o siempre ha existido un concepto único sobre el significado de competencia, a partir del cual se elaboran políticas de competencia relativamente parecidas.

Guillermo Cabanellas de Torres expresa que competencia significa “*oposición o rivalidad*” sobre todo en lo que al comercio y la industria se refiera⁶⁷. Se tiene que tomar en cuenta que como todo derecho “*la noción de Competencia*” ha sufrido una evolución en su contenido y en la forma de concebir de como debe promoverse y protegerse dentro de la economía de mercado. Se establece y explica el significado de la libre competencia tomando como base diferentes corrientes del pensamiento económico, para así concluir con una definición única, acomodada a la realidad que se vive dentro del desarrollo económico jurídico actual; además analizar las diferentes manifestaciones de la libre competencia como lo es la competencia perfecta y los supuestos principales de esta, plantear

⁶⁶ Constitución de la Republica de El Salvador. FESPAD. Cuarta edición explicada 1997. Artículo 102, Pág. 78.

⁶⁷ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental. Actualizado, corregido y aumentado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Edición duodécima. Editorial ELIASTA. Buenos Aires, Argentina, 1997, Pág.78.*

analíticamente el estudio de las políticas de libre competencia tomando como base:

- a) La competencia desleal,
- b) El abuso de la posición de dominio,
- c) El monopolio y
- d) Las practicas restrictivas de la libre competencia.

2.1 DEFINICION

En economía se define competencia: *“cuando diferentes empresas privadas concurren a un mercado a ofrecer sus productos ante un conjunto de consumidores que actúan independientemente y que constituyen la demanda”*. El término se usa, en un sentido más común, para referirse a las otras empresas que compiten por un mercado determinado: *“se habla así de competencia para designar a los competidores específicos que tienen una empresa”*.

La competencia es esencial a la economía de mercado, tanto que puede decirse que ambos términos son en realidad inseparables: no existe economía de mercado sin competencia y la existencia de competencia produce como resultado un tipo de economía que es de mercado, o que se aproxima a ella. No obstante, la competencia que existe en un mercado determinado puede alcanzar diversos grados y clasificarse en diferentes tipos según el grado de control sobre los precios que pueda tener cada uno de los oferentes y demandantes, la variedad de los bienes que se comercian y la libertad de entrada para los oferentes potenciales.

Generalmente en relación a lo que debe entenderse por competencia, según los postulados de una corriente doctrinal que podría caracterizarse como economicista, la competencia es un *“statu quo”*⁶⁸ en el que el bienestar del

⁶⁸ CEGURA DE DUEÑAS, Cecilia. *La internacionalización de la defensa de la competencia en el contexto de la economía global*. Tesis. UES. El Salvador 2006. Pág.5.

consumidor no es mejorable a través de una orden judicial que lleve a cambiar las cosas hacia otra situación. Basándonos en este esquema, podemos establecer que en esta teoría el bienestar del consumidor se maximiza mediante la eficiencia económica y por lo tanto cualquier actividad que tenga como consecuencia una reducción del volumen final será económicamente insuficiente, perjudicará al consumidor y ha de ser por ello perseguida por la legislación *antitrust*.

Una segunda perspectiva, de carácter europeo, en el istmo alemán, la competencia se puede definir como *“la rivalidad entre empresas que operan en un determinado sector de actividad económica y que se esfuerzan, dentro de límites legales permitidos, por captar la mayor cuota de mercado posible, ofreciendo mejores precios, bienes, servicios u otras condiciones económicas sin incurrir en responsabilidad por su comportamiento, aunque este cause perjuicio a otras empresas e incluso ocasione su expulsión del mercado”*⁶⁹.

Aparte de este análisis económico, existe una serie de teorías económicas que desarrollan todo lo referente a la definición de competencia económica, siendo esta la base de nuestro segundo capítulo; dentro de estas teorías podemos mencionar:

2.1.1 Teoría Económica Política Clásica.

Esta corriente económica política clásica es una de las principales pioneras en lo que respecta al tema de la *“libre competencia”*. No fue sino hasta el año 1867 que la libre competencia comienza a recibir una atención explícita y sistemática en economía gracias al interés de la economía política clásica. La noción de competencia en la economía política clásica tiene un tratamiento que Stiguel en el año 1957 le denomina de *“discurso común”*, ya que este la asocia a la idea de rivalidad independiente de dos o más personas⁷⁰.

⁶⁹ CEGURA DE DUEÑAS, Cecilia Ídem. Pág.5-6.

Para la economía clásica y en especial para Adam Smith⁷¹, la competencia es una característica inherente a la economía de mercado que se basa en una división del trabajo que funciona en base al interés individual y al egoísmo, la cual se expresa en una carrera de vendedores y compradores para obtener una oferta limitada de productos o para librarse de un exceso de oferta; para este, la competencia sería un proceso de respuesta a una fuerza y un método para lograr un nuevo equilibrio. Smith es el famoso creador de la obra “*La Riqueza de las Naciones*” en la cual plantea una serie de condiciones que debe cumplir la competencia:

1. Los rivales deben actuar independientemente, no en convivencia.
2. La cantidad de rivales, potencial o presente, debe bastar para eliminar las ganancias extraordinarias.
3. Las unidades económicas deben poseer un conocimiento razonable de las oportunidades del mercado.
4. Debe haber libertad para actuar apoyándose en este conocimiento (respecto de restricciones sociales).
5. Debe transcurrir bastante tiempo para que los recursos fluyan en las direcciones y las cantidades deseadas por sus respectivos propietarios⁷².

⁷⁰ MARTINEZ, Julia Evelin. “*El marco teórico conceptual de las políticas de competencia*”. Documento de trabajo. Serie análisis de la realidad nacional 2001-1. USAID-El Salvador. agosto 2001. Pág. 1.

⁷¹ MARTÍNEZ., Julia Evelin Ídem. Pág. 2. De acuerdo a Adam Smith, la función reguladora de la competencia no es algo que se impone naturalmente, si no que esta constantemente amenazada por la tendencia intrínseca de las empresas a la concertación.

⁷² MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. Pág. 2 al citar la obra “*La riqueza de las Naciones*” del escritor “*Adam Smith*”.

La competencia para éste economista cumplía una especie de función reguladora de la tasa de utilidades, por medio de la lucha de precios entre los empresarios. En este punto, Smith plantea el comercio libre y la competencia para mantener la economía estable y fluida, en lo posible sin intervención del gobierno. Pero de acuerdo a este, la función reguladora de la competencia no es algo que se impone naturalmente, sino que esta constantemente amenazada por la tendencia intrínseca de las empresas a la concertación.

2.1.2 Teoría Neoclásica

Los principales impulsores de el desarrollo de esta teoría de la competencia neoclásica⁷³ corresponde a los amplios trabajos de *Antoine Agustín Cournot* en los años 1801-1877, y de *William Stanley Jevons* en los años 1835-1882, estos brindaron su aporte en una serie de trabajos sobre economía matemática, estos tuvieron su aproximación al planteamiento de la competencia definida no como proceso, sino como situación.

Cournot, en sus trabajos define la competencia⁷⁴: como “una situación de mercado en la cual existe competencia ilimitada para una multitud de productos, y entre ellos, el más importante”. Esta competencia ilimitada se manifiesta en la presencia de una serie de empresas que producen un mismo producto y tiene como resultado que el precio de los productos sea igual al costo marginal de la empresa, y dicho precio experimentara variaciones de acuerdo a la cantidad vendida.

⁷³ MEJIA HERRERA, Diego Steven. En su artículo “Teorías económicas”. Publicado en www.monografias.com. Consultada el 17 de enero de 2007. A través de la teoría neoclásica se perfecciono la teoría de Adam Smith sobre la mano invisible formalmente y con ello las leyes de la oferta y la demanda con el método de la optimización. La teoría neoclásica es mas una teoría de funcionamiento de un mercado ideal que una teoría sobre mercados económicos reales existentes. Los neoclásicos entienden al mercado como de existencia natural y no como instituciones producidas socialmente.

⁷⁴ Ídem .Pág. 3.

Jevons, en cambio definía a la competencia con una visión más amplia, que se traducía en “*el mercado perfecto*”, caracterizado por tres condiciones:

1. Todo comerciante tiene perfecto conocimiento de las condiciones de la oferta y la demanda, y del consecuente índice de intercambio.
2. Un solo comerciante debe comprar y vender a los precios corrientes a los que el no puede afectar en grado apreciable.
3. Existe competencia libre, de modo que cualquier intercambio con cualquiera ante la aparición de la mas mínima ventaja, y no existe acuerdo para absorber y retener ofertas, con objeto de producir índices de intercambio “*anti-naturales*”.

Además de *Cournot* y *Jevons*, existen otros economistas que también brindaron aportes a la competencia, dentro de estos mencionamos a *Francis Edgeworth*⁷⁵ (1845-1926). Al que se le atribuye el primer intento de definir de forma sistemática y rigurosa el concepto de competencia perfecta de la teoría neoclásica⁷⁶.

Este también plantea que, para que una competencia sea perfecta debe cumplir con tres propiedades que son:

1. Que exista una cantidad indefinida de participantes en ambos lados del mercado, tanto vendedores como compradores.
2. La existencia de una completa ausencia de limitaciones sobre conductas egoístas individuales, y por ultimo

⁷⁵ Ídem. Pág...4.

⁷⁶ MARTINEZ, Julia Evelin, idem pag. 3. Según este economista el campo de la competencia en el mercado esta formado por todos los individuos que están deseosos y sean capaces de vender y comprar.

3. La existencia de una completa divisibilidad de los productos negociados.

Para Edgeworth, la condición del número indefinido de participantes en el mercado es fundamental para la existencia de competencia perfecta, la cual es la condición que viene a asegurar el desvanecimiento de toda posibilidad de monopolio y la existencia de un precio único en el mercado para cada producto.

Pero, no fue sino, hasta el año 1921, en el cual el concepto de competencia perfecta de la teoría neoclásica, llegó a su máximo nivel de desarrollo, ya que se publicó el libro “Riesgo, Incertidumbre y Utilidades” de John Bates Clark, en el cual se planteó la condición del conocimiento perfecto como requisito para el análisis del equilibrio en los mercados⁷⁷ caracterizados por la incertidumbre⁷⁸.

Clark en este libro⁷⁹ enumera unos supuestos para la existencia de competencia perfecta los cuales son:

- a) La actuación de los sujetos con racionalidad completa.
- b) La existencia de movilidad perfecta de los recursos y factores de la producción entre una actividad y otra.
- c) La existencia de intercomunicación perfecta, continua y sin costo entre todos los sujetos.

⁷⁷ MEJIA HERRERA, Diego Steven. En su artículo “Teorías económicas”. Publicado en www.monografias.com. Consultada el 17 de enero de 2007. El mercado desde el punto de vista de los neoclásicos es un punto de encuentro en donde se reúnen oferentes y demandantes, por otro lado este mercado se caracteriza por no tener costos de transacción. Dado lo anterior se puede afirmar que para los neoclásicos el mercado es autorregulado, por tanto se puede decir que son fundamentales las curvas de oferta y demanda que alcanzan su precio de equilibrio en el cual el oferente está dispuesto a vender y el demandante está dispuesto a comprar.

⁷⁸ ídem. Pág...4.

⁷⁹ MARTINEZ, Julia Evelin, al citar el libro, “*Riesgo Incertidumbre y Utilidades*”, de CLARK, John Bates, ídem. Pág. 4

- d) Todo comprador potencial de una mercancía conoce y escoge constantemente entre todas las ofertas de todos los vendedores potenciales, y viceversa.
- e) Toda materia prima es divisible en un indefinido número de unidades de propiedad de distintas personas que compiten entre sí.
- f) Cada miembro de la sociedad debe actuar como individuo solamente, con completa independencia de todas las otras personas, y en los intercambios entre los individuos no deben mediar los intereses de personas ajenas a la transacción.

La teoría de Clark, fue desarrollándose posteriormente, hasta llegar a concebir una noción de competencia asociada a la existencia ideal de un modelo de competencia perfecta⁸⁰, el cual se define como *“aquel en el cual, ningún comprador o vendedor individual influye sobre el precio con sus compras o sus ventas”*. Con esta concepción muy diferente al enfoque de la economía clásica, para definir la competencia, no se tomara la rivalidad entre agentes económicos, sino, que, se tiene que tomar en cuenta una serie de condiciones, como:

1. *Homogeneidad*: del producto: esta condición se basaba en que para competir en el mercado todos los productos tienen que ser iguales, ya que los compradores deben tener la oportunidad de escoger entre un gran número de vendedores de un producto que los compradores creen que es el mismo, y que, si no se llena esta condición, no tiene sentido hablar de un gran número de vendedores, ya que cada producto es diferente de los otros.
2. *Información perfecta*: es la información que debe haber entre compradores y vendedores, referente a las curvas de demanda y curvas de costo. Así, a

⁸⁰ *“se supone que hay muchas empresas que venden el mismo producto por tanto el mercado es homogéneo y un oferente no tiene la capacidad de subir los precios a su antojo dado que es la industria la que los regula, de aquí que el mercado en el que se mueve la teoría neoclásica es el de competencia perfecta”*

través de esta información perfecta tanto vendedores y compradores están consientes de los precios a los cuales se puede comprar y vender los bienes (garantizando de que el precio por unidad de calidad constante, incluyendo el costo de transporte, sea uniforme).

3. *Movilidad de los recursos sin costo:* es la libertad que tienen las empresas para entrar y salir de cualquier industria, y los productos o recursos deben poder movilizarse sin ningún problema entre sus alternativos, y que además los bienes o servicios deben ser vendibles donde quiera que el precio sea más alto.

4. *La existencia de un gran numero de vendedores y compradores:* para que ningún agente económico tenga influencia alguna sobre el precio, debe haber un gran numero de ellos y su forma de actuar debe de ser independiente que además el mayor vendedor o el mayor comprador debe proporcionar solo una pequeña parte de las cantidades totales compradas o vendidas.

Este modelo presenta para los neoclásicos una función estrictamente teórica, ya que permite visualizar una situación ideal en la cual las empresas maximizan sus beneficios y los consumidores maximizan su bienestar. Para este modelo de competencia perfecta un mercado⁸¹ será más competitivo en la medida que reúna una mayor cantidad de condiciones o características, es decir, en la medida en que se acerqué más al modelo que sirve de punto de referencia. El economista Miller destaca que la definición de "competencia perfecta" tiene una cualidad implícita, que consiste precisamente en la carencia total de rivalidad y por tanto de competencia en términos reales, además que el modelo de competencia perfecta no tiene para esta teoría un significado práctico para el diseño de política

⁸¹ MEJIA HERRERA, Diego Steven. En su artículo "*Teorías económicas*". Publicado en www.monografias.com .consultada el 17 de enero de 2007. , Manifiesta que la teoría neoclásica es mas una teoría de funcionamiento de un mercado ideal que una teoría sobre mercados económicos reales existentes. Esto sugiere que los neoclásicos ven al mercado como de existencia natural y no como instituciones producidas socialmente.

económica⁸². Y que en un mercado perfectamente competitivo estarán ausentes todas las señales de rivalidad y no habrá incentivos para hacer publicidad, ni habrá necesidad de investigación del mercado e indudablemente no habrá diferencia porque el producto es homogéneo. Por lo tanto, ninguna actividad por parte de los individuos se puede clasificar como rivalidad en un mercado perfectamente competitivo.

2.1.3 Teoría de la Competencia Imperfecta

El modelo de teoría de la competencia imperfecta fue desarrollado por Edward Chamberlin en su libro "*La Teoría de la Competencia Monopólica*", y Joan Robinsón en la obra "*La Economía de la Competencia Imperfecta*". La teoría trata de construir un modelo teórico más cercano a la realidad económica, en la cual se combinan cualidades tanto de la competencia perfecta como del monopolio puro⁸³.

Así podemos establecer que existen dos rasgos distintivos del modelo de la competencia monopolística⁸⁴, los cuales son:

- 1) La diferenciación del producto, el cual representa el aspecto más importante del mercado monopolístico competitivo, lo cual consiste en asumir que los productos dentro de una industria, a pesar de ser similares, no son idénticos, y

⁸² MARTINEZ, Julia Evelin. *El marco teórico conceptual de las políticas de competencia* Documento de trabajo: serie análisis de la realidad nacional 2001-1. USAID-El Salvador. agosto 2001. Pág.6.

⁸³BALSAC, Rafael. *Resumen de las principales leyes antimonopolistas de Estados Unidos*. Informe publicado en www.usinfo.state.gob . Consultado el 17 de enero de 2007. El monopolio puro es la estructura del mercado en la que una única industria o empresa es el productor o proveedor de ciertos productos o servicios a ciertos países o área.

⁸⁴ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. Pág. 7. Para los autores de esta teoría, en la economía real no existen situaciones de competencia monopolística. Para ellos la competencia monopolística es un modelo de organización industrial en el cual hay numerosas empresas que producen productos levemente diferenciados y cada empresa tiene algún poder monopolístico; no obstante, hay suficiente competencia entre las empresas, de forma tal que las ganancias económicas son eliminadas en el largo plazo mediante la entrada.

por lo tanto los compradores se enfrentan con una oferta surtida de un producto, y tienen la opción real de escoger entre un producto ofrecido no solo con diferentes diseños, empaques o marcas, sino también con diferencias en sus características físicas y en su composición química.

2) La publicidad, la cual puede cumplir con dos objetivos:

- I. Mantener el nivel actual de ventas de las empresas e impedir que otras empresas entren al mercado, en cuyo caso esta publicidad se califica de *Publicidad Competitiva*,
- II. Difundir información que puede ser utilizada por el consumidor para decidir que producto compra, la cual recibe el nombre de *Publicidad Informativa*.

Para estos autores⁸⁵, el ideal de la economía no es de promover mercados que se acerquen al ideal de la competencia perfecta si no más bien promover la existencia de regulaciones eficientes en los mercados dominados por la competencia monopolística.

2.1.4 Teoría Cuasi-institucionalista.

Esta teoría basa su desarrollo sobre competencia en las sociedades capitalistas a partir de las críticas a las ideas y supuestos de la Teoría neoclásica, sobre el funcionamiento de las economías de mercado desarrolladas, su principal creador fue John Kenneth Galbraith.

Galbraith, sostiene que uno de los principales errores de la teoría neoclásica consiste en su conclusión acerca de que cualquier desviación de la

⁸⁵ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. Pág. 7. Los Autores citados son “Edward Chamberlyn” con su libro “Teoría de la Competencia Monopólica” y “Joan Robinsón” con la Obra “La Economía de la Competencia imperfecta”.

competencia en los mercados daría como resultado una distribución de los recursos inferior a la distribución óptima. No obstante, para éste, a partir del funcionamiento de la sociedad norteamericana no se puede concluir que los monopolios y los oligopolios constituyan una especie de aberración de lo que podría denominarse una estructura competitiva normal o usual del mercado; si no más bien, serían la esencia de la economía y sus resultados no necesariamente serían ineficientes⁸⁶.

Luego plantea que las características del nuevo estado industrial es una segunda razón del porque se da la pérdida de la importancia de la competencia como reguladora de la distribución de los recursos de la sociedad, y esto lo podemos resumir de la siguiente manera:

“La utilización de la tecnología moderna requiere empresas de gran escala. Con el crecimiento de estas empresas ha venido una separación de la propiedad y del control; aquellos que controlan las empresas son gerentes a sueldo que forman parte de la tecnoestructura de la sociedad. A fin de evitar el riesgo y eliminar la inseguridad, las empresas alientan al gobierno para estabilizar la economía; cooperan con los sindicatos; invierten las ganancias retenidas tanto como sea posible; pero sobre todo; manejan las preferencias de los consumidores. Plantea que aunque esto implica planeación, las empresas no planean con el fin de maximizar las ganancias, como presupone la teoría neoclásica de los precios; su meta principal es la continuidad de la operación o la sobre vivencia de la empresa. Una vez que la empresa logre esta seguridad comienza a pensar en el crecimiento de las ventas. En este sentido se concluye que esta teoría económica no existe espacio para la competencia entre las empresas”.

⁸⁶ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. Pág. 8. La noción de contrapeso de poder es para este autor equivalente a la noción de “grupos de presión” que actúan sobre el poder político para lograr una distribución de los recursos que les sea favorable. En la teoría de Galbraith, el contrapeso al poder es una fuerza que se genera a si misma: el crecimiento de las grandes corporaciones produjo el crecimiento de sindicatos poderosos en las mismas industrias; el poder del gran fabricante hace contrapeso al poder del gran distribuidor mayorista; el poder de los productores origino el poder de las organizaciones de consumidores.

2.1.5 Teoría Ordoliberalista y la Economía Social de Mercado

El término Ordoliberalismo se deriva de la palabra ordenamiento que en alemán se escribe “*ordnung*”, y se fundamenta en la búsqueda del ordenamiento de la economía a partir de los principios del libre mercado. Los principales exponentes de esta teoría son: Walter Eucken, Wilhem Röpke y Franz Böhm.

Esta escuela⁸⁷ a diferencia de la teoría clásica y neoclásica, considera que el libre mercado debe ser asegurado a través de la regulación estatal de monopolios y carteles, y medidas basadas en promover y defender la competencia en el mercado. Además los desarrollos teóricos de esta escuela de pensamiento económico se expresan a nivel de política económica en el modelo de economía social de mercado que fue impulsada en la República Federal Alemana. Wilhem Röpke la competencia se define como el “*estado en que los agentes del mercado, sean compradores o competidores, adoptan y ejecutan sus decisiones en forma independiente rivalizando necesariamente entre ellos sin verse obstaculizados por limitaciones que afectan más que solo la forma de esta rivalidad*”⁸⁸.

Así Franz Böhm, expresa que sin duda hay una falla en el sistema de control del mercado ya que por un lado ve con buenos ojos a los conductos económicos equivocados, y por otro penaliza conductas favorables, arrastrando así a los empresarios hacia una conducta negativa para la economía. Sin duda esto significa una falla del sistema, que fracasa ante el peligro que encierra el fenómeno de la monopolización.

⁸⁷ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. Pág. 9. El Ordoliberalismo es una escuela de pensamiento económica desarrollada por la Universidad de Friburgo, en Alemania. Sus pensamientos teóricos se desarrollaron después de la Segunda Guerra Mundial.

⁸⁸ “*para el Ordoliberalismo la necesidad de proteger la competencia es una condición para el funcionamiento de la economía de mercado, ya que corre peligro con el fenómeno del monopolio, por un lado. Dentro de esta escuela económica no se protege la competencia*”.

2.1.6 Teoría Neoinstitucionalista

El Neoinstitucionalismo es una corriente dentro de la teoría neoclásica, los neoinstitucionalistas, sostienen que, una estructura institucional es inestable por que algunos individuos tienen algún incentivo fuerte para cambiar la estructura institucional con el fin de beneficiarse a si mismos y este incentivo no es compensado por los incentivos que apoyen una estructura competitiva.

La competencia perfecta se pierde en la competencia de estructura institucional. Para ellos el mercado tiene que ir mas aya de las curvas de oferta y demanda, en ves de esto se debe tomar en cuenta que los que existe en los mercados es una combinación de estructuras de poder, es decir, *“los oferentes peleando entre si, cada uno con su respectivo poder, para aumentar su ganancia”*, indicando un ambiente de competencia con menoscabo en cada uno de los oferentes, la cual les exige usar su poder en pro de un bien individual. Para los Neoinstitucionalistas el mercado es una negociación activa entre oferentes y demandantes por obtener cada uno su mejor parte en la negociación pero eso si, tomando en cuenta las leyes que rigen el entorno económico, político y social⁸⁹.

El pensamiento neoinstitucionalista se encuentra al pie de lo que se conoce actualmente como *“la nueva teoría de la regulación”* o *“la teoría moderna de la regulación económica”*. Para dicho enfoque moderno de la regulación económica, cualquier decisión legislativa que autorice una intervención del estado en el mercado, para limitar o promover la competencia, involucra un intercambio o transacción entre tres actores fundamentales que son:

- 1) *Los Legisladores*: Son todos aquellas coaliciones que originan la regulación, las coaliciones sucesivas que tienen el poder de modificarlas, los directores partidistas que pueden gobernar la coalición y sus componentes, y que

⁸⁹ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. 10. Respecto al mercado y la competencia, para los neoinstitucionalistas estos deben concebirse ante todo como parte de la realidad institucional de una sociedad, y no como tendencias o prácticas inherentes a la naturaleza humana.

constituye un papel exógeno a la economía, dado que su naturaleza es fundamentalmente política⁹⁰.

- 2) *Los Administradores*: Estos son todos aquellos directivos y funcionarios ejecutivos con participación directa o relevante en la toma de decisiones concernientes al marco regulatorio. Eran nombrados conforme a procesos administrativos más o menos discrecionales y no a partir de elecciones, además estos no deberían tener preferencias políticas⁹¹.
- 3) *Los Grupos de Interés*: En este se hace referencia a aquellos grupos organizados o no, que son los interesados en la elaboración y forma de aplicación de la regulación en tanto que preceptores de las cargas y beneficios derivados de la intervención reguladora.

El intercambio o transacción entre los actores se produce en un marco institucional más amplio, constituido por el sistema político-constitucional, formal e informal del país. Este marco institucional se constituye a su vez en el marco de obstáculos e incentivos en el que los actores calculan sus intereses y formulan sus preferencias. Se asume que los actores actúan en este intercambio de forma racional y auto interesada, es decir, se supone que cada uno de los actores participantes perseguirá sus propios intereses de la manera más eficiente, teniendo en cuenta los costes o beneficios de obtener información necesaria para ello. Las decisiones y acuerdos que toman los actores sobre la base anterior, constituyen “*arreglos institucionales u organizativos*”.

⁹⁰ Esta última consideración convierte a los legisladores en el centro del proceso regulatorio, ya que los legisladores pondrán a generar el tipo de regulación económica y de administración de la actividad reguladora que mejore su posición electoral comparativamente a la de la oposición política. Ídem. Pág. 11

⁹¹ se consideraba que los arreglos institucionales decididos por los legisladores influirán en el tipo de empleado público que acaba siendo promovido a una posición de responsabilidad y los incentivos que enfrentan una vez nombrado. Ídem. Pág. 11.

Estas son algunas teorías de importancia, basadas en el desarrollo de la competencia y su definición, pero para tener una mayor percepción de lo que es competencia definimos que:

“Competencia es la situación del mercado en las cuales empresas o vendedores luchan independientemente por el patronato de los compradores con el fin de lograr un objetivo comercial específico. Dentro de este contexto, la competencia se compara a rivalidad. La rivalidad competitiva entre empresas puede ocurrir cuando existen dos o más empresas. Dicha rivalidad puede suceder en términos de precio, calidad, servicio, o una combinación de los anteriores y otros factores que el consumidor puede valorar. La competencia es considerada como un proceso importante mediante el cual las empresas se obligan a ser eficientes y a ofrecer una amplia gama de productos o servicios a precios mas bajos”⁹².

El Banco Mundial define la competencia como: *“una situación en la cual las empresas luchan independientemente por el patronato de los compradores con el fin de lograr un objetivo comercial específico en el mercado”⁹³.*

Esta definición de competencia sistemáticamente se relaciona a otra que requiere además la importancia de brindar su significado, como lo es la definición de MERCADO la cual es el punto de partida para cualquier tipo de análisis sobre la competencia.

Hay dos dimensiones fundamentales de la definición del mercado: la primera se refiere al mercado del producto, ósea, a que productos deben de agruparse y la segunda al mercado geográfico, que ase referencias a las áreas

⁹² RIBO DURAN, L. y otros. Diccionario de derecho empresarial. Editorial BOSH, Barcelona España, 1998. Pág.8.

⁹³ MARTINEZ, Julia Evelin. Ob. cit. Pág. 15. al citar el “Glosario de términos relativos a la economía de las organizaciones industriales y a las leyes sobre competencia”, Washington D.C: 1996. Pág. 9.

geográficas deben de agruparse. La definición del mercado toma en cuenta consideraciones de la demanda y de la oferta por igual:

- a. Con respecto a la demanda, se examina si desde el punto de vista del consumidor el producto tiene sustitutos.
- b. Luego en la oferta deben incluirse vendedores que produzcan o que fácilmente puedan comenzar a producir el producto correspondiente o algún sustituto cercano generalmente la definición de mercado incluye a los vendedores reales y potenciales, o sea, empresas que puedan alterar sus productos rápidamente para ofrecer productos sustitutos si el precio así lo exige. La ubicación de los compradores y vendedores determinara si el mercado geográfico es local, regional, nacional o internacional⁹⁴.

Ahora bien basándonos en los conceptos anteriores la libre competencia se puede definir de la siguiente manera: ***“es la concurrencia libre en el mercado de oferentes que producen bienes o servicios similares y a su vez, consumidores que toman decisiones libres sobre sus compras en el mercado con información suficiente sobre las características de precio y calidad de los productos, sin que en estas decisiones intervengan fuerzas distintas a las del mercado mismo”***. El concepto de libre competencia se aplica normalmente en un país, y toma en cuenta a bienes nacionales como extranjeros. Por ello las políticas de libre competencia y de libre comercio están estrechamente ligadas.

La competencia esta basada en la libertad de decisión de los que participan en el mercado, en un contexto en el que las reglas del juego son claras para todos y se cumplen efectivamente. La libre competencia se basa fundamentalmente en la libertad de elección tanto para el consumidor como para

⁹⁴ Ídem. Pág.18.

el productor⁹⁵. Para producir el resultado deseado, el fundamento de la libre elección de consumidores y productores tiene que darse en simultáneo con otros principios básicos del buen funcionamiento de los mercados. Estos principios son:

- a) La libre información en los mercados,
- b) La definición precisa sobre los derechos de cada quien respecto de los bienes y servicios que se transan en el mercado,
- c) Las garantías de ejecutabilidad de los pactos y el resarcimiento por daños que se ocasionen a terceros. El ejercicio de la libre competencia constituye un principio rector de la economía de mercado y constituye el mecanismo o vía en que se manifiesta el ejercicio de la libertad de empresa. Para las empresas la libre competencia promueve la competitividad entre ellas, no solo en mercados locales, si no también, a nivel internacional.

No hay que olvidar que esta libertad también esta fundamentada en un derecho que es el Derecho a la Competencia, o leyes sobre la competencia , las cuales son un conjunto de disposiciones legales y jurídicas, nacionales y supranacionales, destinadas a proteger la libre competencia, motor de la economía de mercado imperante en el sistema económico actúa⁹⁶. De acuerdo con sus principios, el protagonismo de la actividad económica lo tienen los particulares que, con su libre iniciativa, aportan siempre la máxima satisfacción a los problemas económicos. Mientras que en la economía domina el mercado, en este debe hacerlo la competencia.

De acuerdo a los análisis previos el modelo económico de mercado se basa desde su creación por los autores clásicos, en la competencia perfecta, que

⁹⁵ PINEDA, Héctor. Políticas de la libre competencia en el marco de una economía global. www.monografias.com, consultada el 17 de enero de 2007.

⁹⁶ BALZAC, Rafael. Monopolio. www.usinfo.gob . 17/01/07

se caracteriza por un número elevado y activo de oferentes y demandantes de forma que ninguno puede influir en solitario y a su particular conveniencia en el establecimiento de los precios, y en la ausencia de barreras en el mercado que influyan. Así de acuerdo a los neoclásicos la competencia perfecta se deriva de cuatro supuestos principales y de un postulado de maximización de beneficios, establecidos para proporcionar un mercado impersonal en el cual la pauta de la asignación de los recursos está determinada por las fuerzas fundamentales de la oferta y la demanda.

La competencia perfecta, como se apreciará, no es entonces la descripción de algún mercado empíricamente existente sino un modelo económico a través del cual puede entenderse el funcionamiento de una economía de mercado, donde el precio de cada bien o servicio queda determinado por la mutua influencia de la oferta y la demanda, sin control externo alguno y sin que los actores que concurren al mercado puedan influenciar el resultado que se alcanza a través de infinitas transacciones particulares⁹⁷. Este modelo, que resultó básico para el nacimiento de la ciencia económica como tal, tiene una inmensa utilidad aún hoy, pues actúa como una construcción intelectual a la cual se aproximan, en el límite, las situaciones de la realidad. Como modelo abstracto, por lo tanto, la competencia perfecta tiene la misma utilidad y valor que los modelos que elaboran otras ciencias en la comprensión de los fenómenos de la naturaleza.

Los cuatro supuestos⁹⁸ de la competencia perfecta son:

⁹⁷ Diccionario Económico Virtual: www.diccionariovirtual.com . “La competencia”. Consultado el 17 de enero de 2007. Para referirse a las situaciones que se encuentran en la práctica, y que se alejan por cierto de la competencia, los economistas suelen hablar de competencia imperfecta. En la práctica siempre es posible encontrar que algunos oferentes o demandantes poseen mayor poder que otros para la fijación de los precios, que aparecen economías de escala o que existen restricciones directas o indirectas que limitan el acceso del mercado a nuevos competidores.

⁹⁸ GONZALEZ Porras, Enrique R. “La regulación de la Competencia Desleal en Venezuela”. Observatorio de la Economía Latinoamericana, Pág. 4. Venezuela. www.eumed.net consultada el 17 de enero de 2007.

1. Cada empresa no es lo suficientemente grande con relación al mercado total para poder influir en el precio del producto mediante cambios de su propia tasa de producción.
2. El producto de cualquier empresa de una industria es idéntico al producto de cualquier otra empresa(productos Homogéneos).
3. Todos los recursos son perfectamente móviles y están preparados para moverse fácilmente en respuesta a las señales económicas apropiadas.
4. Todos los consumidores y productores se hayan perfectamente informados sobre la situación presente del mercado (especialmente al patrón de precios de los productos y factores).

En un extremo de la clasificación tenemos a la competencia perfecta, o pura, que caracteriza a un mercado perfectamente competitivo⁹⁹. En este caso el número de oferentes es infinito, para cada uno de los bienes que se producen y el número de demandantes también lo es, no existe limitación alguna para la entrada al mercado¹⁰⁰ y, por lo tanto, ninguna de las fuerzas que compiten esta en condiciones de determinar los precios a los que llega en el mismo, tampoco hay economías de escala significativas, de modo que ningún vendedor puede crecer para dominar el mercado. Este modelo abstracto puede generalizarse a toda la economía, para demostrar la interdependencia de los mercados parciales existentes y la movilidad de los diferentes factores productivos.

⁹⁹ www.diccionariovirtual.com . consultado el 17 de enero de 2007.

¹⁰⁰ GONZALEZ Porras, Enrique R. Ídem. Pág. 4. Un mercado en competencia perfecta supone beneficios mínimos por parte de las empresas, así como los mas elevados excedentes de consumidor explicados reiteradas veces por las empresas, compitiendo por medio de un producto homogéneo y perfectamente sustituible desde el punto de vista funcional

Así, la competencia y la libertad de competir son un bien digno de protección por parte del legislador, pues por ellos se justifica la propia economía de mercado.

2.2 Políticas de libre competencia.

En la medida en que la globalización afecta de manera creciente las economías de Centroamérica mediante la apertura al comercio internacional y los flujos financieros, el proceso de integración económica, los acuerdos de libre comercio, y la relevancia de la Organización Mundial del Comercio (OMC), las políticas de libre competencia se han convertido en un mecanismo clave para garantizar un desarrollo económico eficiente y saludable, que protege contra las prácticas anticompetitivas y defendiendo los intereses de los consumidores. No obstante, las instituciones políticas en este campo apenas están comenzando a desarrollarse en Centroamérica¹⁰¹.

La política de competencia¹⁰² busca aumentar la eficiencia al preservar el proceso competitivo, o para ser más precisos, garantizar que no haya impedimentos a la competencia entre empresas privadas. Por causa de la apertura y la desregulación de las economías, las políticas de competencia son particularmente importantes para el funcionamiento adecuado de los mercados. Alrededor del mundo muchos países han respondido a esta necesidad al aprobar leyes de competencia e implementar programas para promoverla. Además las políticas de competencia también contribuye a atraer la inversión extranjera mientras que al mismo tiempo proveen a las empresas locales, con mecanismos

¹⁰¹ www.cepal.org *Reforzando la competencia en el istmo Centroamericano: Políticas e instituciones nacionales, coordinación nacional, coordinación regional y participación en negociaciones internacionales.* Consultada el 17 de enero de 2007.

¹⁰² PINEDA, Héctor. *Políticas de libre competencia en el marco de una economía global.* presentado a nivel de monografías en www.monografias.com.sv. Consultado el 17 de enero de 2007. La tarea fundamental de las políticas de libre competencia es asegurar que sus principios se hagan efectivos; y como factor regulador de la economía, la libre competencia necesita un marco legal efectivo y organismos que lo hagan cumplir para que el comportamiento de los agentes en el mercado no atente contra los fundamentos, el comportamiento de los consumidores y otros agentes productivos, por lo tanto contra los fundamentos del sistema capitalista.

eficientes para controlar los abusos de posición de dominante u otras amenazas a la libre competencia.

En este contexto, la política de competencia abarcaría la totalidad de objetivos, instrumentos que buscan mantener y fomentar la estructura de mercado a si como el comportamiento de los actores que participan en el mercado con cualidades de competencia. La competencia es libre cuando esta protegida de las restricciones que tratan de imponer las empresas para privar a los consumidores de aquellas ventajas que la libre competencia obligaría a concederles gracias a la rivalidad que desencadena en torno a los consumidores; mientras que auténtica cuando se desarrolla en un marco de respeto a las normas jurídicas y morales vigentes en la sociedad, tales como el respeto a la propiedad intelectual y el respeto a los derechos de los consumidores¹⁰³.

En lo que respecta al concepto de políticas de competencia o que es lo que comprende esta, existen autores que estipulan que esta comprende un conjunto de medidas e instrumentos utilizados por los gobiernos, que determinan las condiciones de competencia y, para ser eficaz, se agrega, una amplia gama de practicas comerciales restrictivas. Debe abarcar las restricciones verticales, horizontales y las funciones y las adquisiciones, los abusos de posición de dominio y los carteles intrínsecamente nocivos¹⁰⁴.

Pero la política de competencia es un conjunto de reglas y acciones emanadas del Estado, que tienen el propósito de asegurar la participación e ingreso de nuevas empresas a los mercados¹⁰⁵ de bienes y servicios y la permanencia de aquellas que producen con eficiencia. Para ello, restringen las

¹⁰³ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem . Pág. 16.

¹⁰⁴ CEGURA DE DUEÑAS, Cecilia. *La internacionalización de la defensa de la competencia en el contexto de la economía global*. Tesis. UES. El Salvador 2006. Pág.7.

¹⁰⁵ Diagnostico y propuesta sobre la política de competencia en Centro América. www.sieca.org consultada el. 14 de enero de 2007.

decisiones de autoridades gubernamentales que limitan la competencia y controlan las conductas anticompetitivas de los agentes económicos que gozan de posición de privilegio en el mercado.

Desde un punto más específico, se atribuye a la política de competencia el carácter de instrumento para la asignación eficiente de los recursos productivos en las economías orientadas por los principios del libre mercado. O sea, prácticamente, sirve para garantizar que los recursos productivos de una economía contribuyan a aumentar el nivel de actividad económica, producir más y mejores bienes y servicios, a mejor precio, y no para engrosar las rentas de un productor monopolístico u oligopolio.

Las políticas de competencia son los instrumentos utilizados por el estado para asegurar el funcionamiento de los mercados bajo condiciones de competencia¹⁰⁶, en este sentido la competencia busca promover en estas políticas, una competencia libre, efectiva y sobre todo una competencia leal entre los competidores, además estas políticas de competencia buscan contrarrestar las tendencias inherentes a la economía de mercado que la conducen a la concentración económica. Hay una serie de incentivos que se activan en el funcionamiento de la economía de mercado que de manera casi automática la conducen a las prácticas monopolísticas o a la concentración del poder en el mercado, las políticas de competencia buscan precisamente una actuación desde el estado, desde la política pública para intervenir en la economía, de esa manera para contrarrestar esas tendencias y promover el hecho o a facilitar y promover que los mercados funcionen en condiciones de competencia, y finalmente tenemos que tener en cuenta que el objetivo que buscan las políticas de competencia es la eficiencia económica¹⁰⁷ y la competitividad¹⁰⁸.

¹⁰⁶MARTÍNEZ, Julia Evelin., Foro consultivo sobre la legislación de libre competencia en El Salvador, tercera ponencia, Ministerio de Economía , El Salvador 2004

¹⁰⁷ CASES PALLADARES, Luis. *Derecho administrativo de la defensa de la competencia*. Marcial pons, ediciones jurídicas, s.a. Madrid. España. 1995. La regulación económica es el instrumento en manos de los poderes públicos a través del que intentan controlar los precios, la producción, la entrada y salida del

El diseño de las políticas de competencia incluye la consideración de dos tipos de instrumentos de política económica que son:

- a) Instrumentos para supervisar la competencia: son todas aquellas leyes orientadas a proteger las condiciones de competencia en el mercado, la creación de agencias gubernamentales responsables de vigilar y sancionar conductas anticompetitivas¹⁰⁹.
- b) Instrumentos para promover la competencia: se enmarcan las medidas orientadas a crear mayores niveles de competencia dentro de las economías, como programas de fomento de la pequeña y mediana empresa, programas de desarrollo y difusión de tecnologías, programas de mejoramiento de la calidad de las empresas, privatización de activos públicos en condiciones de competencia, eliminación de barreras arancelarias y no arancelarias, mejoras en la transparencia e información en el mercado, etc.

Respecto a las leyes de competencia, son instrumentos mas utilizados por las políticas de competencia, basadas en el derecho de competencia, desde la perspectiva del Derecho de la Competencia existen cuatro posibles áreas de aplicación o regulación de las leyes de competencia siendo estas:

mercado, las condiciones de la producción de bienes o prestación de servicio, las decisiones de la calidad de los productos de las empresas y evitar que las decisiones privadas puedan lesionar el interés publico. Por consiguiente la regulación es la actividad normativa en la que el gobierno condiciona, corrige, altera los parámetros naturales y espontáneos del mercado, imponiendo determinadas exigencias o requisitos de actuación de los agentes económicos..

¹⁰⁸ MARTÍNEZ, Julia Evelin. Foro consultivo sobre la legislación de libre competencia en El Salvador, tercera ponencia, Ministerio de Economía, El Salvador 2004.

¹⁰⁹ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. Pág. 18. Dentro de estas leyes que tienen como objetivo la protección de la libre competencia en el mercado se mencionan: leyes antimonopolio, leyes contra la competencia desleal, leyes de fusiones y adquisiciones, leyes de defensa de la libre competencia, etc. Y en lo que respecta a las agencias gubernamentales pueden adoptar diferentes nombres como: comisión de libre competencia, superintendencia de libre competencia, tribunales de libre competencia, institutos de libre competencia, servicios de defensa de libre competencia, dirección de defensa de la libre competencia, etc.

2.2.1 Prácticas comerciales restrictivas

Son todos aquellos actos o comportamientos a que recurren empresas competidoras entre si para lograr una posición de dominio en el mercado, ya sea por medio de actuaciones que tienden a restringir la competencia o por actuaciones que tienden a eliminar la competencia. Estas prácticas pueden ser Horizontales o verticales de acuerdo al tipo de competidor con el cual se genera el acuerdo. Los convenios horizontales se refieren a los acuerdos celebrados entre empresas que se dedican en general a la misma actividad. Los acuerdos verticales son aquellos celebrados entre empresas que se dedican a distintas actividades.

La esencia de la competencia implica un intento por parte de una o varias empresas de ganar ventaja sobre sus rivales. No obstante se puede trascender los límites comerciales aceptables si las empresas se las ingenian para limitar la competencia artificial, basándose mas en la explotación de su posición en el mercado que en la ventaja competitiva, en detrimento de la competencia, de los clientes y de los proveedores, en forma tal que se podría producir un aumento en los precios, una reducción de la producción, una limitación de las opciones del consumidor, una pérdida de la eficiencia económica y una asignación deficiente de recursos.

El tipo de práctica comercial que podría interpretarse como anticompetitiva y en tal caso violar la ley sobre libre competencia varía de un país a otro y de un caso a otro. Algunas practicas pueden considerarse ilegales *per se*, mientras que otras pueden estar sujetas a *sana critica*¹¹⁰. La norma para determinar si una practica comercial es ilegal o no también puede variar. Por ejemplo en Estados Unidos, los acuerdos de fijación de precios son ilegales por si mismos, mientras

¹¹⁰ DURAN, L. Ribo y otros. Diccionario de derecho empresarial, editorial BOSH. Barcelona. España . 1998. Pág. 48.

que en Canadá, el acuerdo debe cubrir una parte sustancial del mercado. Teniendo en cuenta dicho ejemplo, las leyes sobre competencia en varios países analizan y generalmente buscan evitar una amplia gama de prácticas comerciales que limitan la competencia.

Los acuerdos considerados restrictivos a la competencia son los siguientes:

- a) *Los convenios entre empresas para la fijación de precios u otras condiciones de ventas:* estos acuerdos constituyen una de las formas más frecuentes de prácticas comerciales restrictivas. La fijación de precios puede producirse en cualquier etapa de la cadena productiva, y puede abarcar los precios de materia prima, insumos intermedios o productos acabados. Además podemos incluir convenios relativos a formas específicas de calcular los precios, la concesión de descuento y rebajas, y el intercambio de información sobre los precios¹¹¹.
- b) *Las licitaciones colusorias: teniendo en cuenta de que este tipo de conducta tiene diferentes formas de expresión, siendo algunas:*
- 1- Los acuerdos entre empresas para determinar quien presentara la oferta más baja,
 - 2- Acuerdos para presentar ofertas con costos inflados,
 - 3- Acuerdos para presentar ofertas idénticas,
 - 4- Acuerdo para no pujar uno contra otro,
 - 5- Acuerdo sobre normas comunes para calcular precios de oferta;
 - 6- Acuerdo para designar de previo a los rematantes de acuerdo a un plan de rotación;

¹¹¹ DURAN, L. Ribo y otros. Ídem. Pág. 3. Los acuerdos de fijación de precios es un acuerdo entre vendedores para subir o fijar los precios con el fin de limitar la competencia, entre empresas y obtener mayores utilidades. Los acuerdos de fijación de precios se hacen entre compañías en un intento por comportarse en un conjunto, como un monopolio.

- 7- Acuerdo para dejar fuera a licitantes independientes.
- c) La repartición del mercado tanto a nivel nacional como internacional: este acuerdo tiene como principal objetivo consolidar o mantener determinadas estructuras del comercio mediante la renuncia de la competencia por parte de las empresas competidoras respecto a su clientela o sus mercados respectivos;
 - d) Fijación de cuotas de producción o las ventas: este acuerdo tiene como principal objetivo el alza de los precios, y por lo general se aplica en los sectores donde hay capacidad o excedente.
 - e) La negativa concertada a satisfacer las demandas de compras o de prestación de servicios: constituye uno de los medios mas utilizados para obligar a las empresas miembros de un grupo empresarial a seguir una línea de conducta prescrita. Los boicot del grupo se consideran ilegales debido a que tienen comúnmente por su finalidad la observancia de otros acuerdos restrictivos a la competencia, como lo son: la imposición de precios de reventa y los acuerdos de exclusividad.
 - f) Rechazo colectivo a la participación de unos competidores un acuerdo que sea vital para la competencia.: consiste en la organización de las empresas de un determinado sector o rama del comercio en gremios, cámaras o asociaciones en algunos casos dichas organizaciones restringen el ingreso a nuevas empresas con el único fin de evitar la competencia de terceros¹¹².

Todos estos métodos pueden llegar a crear barreras a la entrada y proteger la posición de las empresas existentes o facilitar los acuerdos anticompetitivos.

¹¹² “siempre se vera en el comercio este tipo de organizaciones, en las cuales se crea un conjunto de normas que viene a regular el ingreso de otras empresas que quieren formar parte de dicho gremio o corporación, pero, en determinados casos puede suceder que algunas empresas que cumplan los requisitos para poder ingresar, se les deniegue la admisión con el único objetivo de evitar la competencia.”

2.2.2 Abuso de la posición de dominio

Es una de las prácticas comerciales anticompetitivas a las cuales se puede comprometer una empresa dominante¹¹³ con el objeto de mantener o mejorar su posición en el mercado. Estas practicas de la empresa, aunque no exentas de controversias se pueden considerar: “*la explotación abusiva e impropia*” del control monopolístico de un mercado, encaminada a restringir la competencia¹¹⁴.

Dentro de los factores que originan el surgimiento o fortalecimiento de una posición de dominio en el mercado son varios, dentro de estos podemos mencionar como los más relevantes:

- a) las barreras de entrada,
- b) la estructura de los mercados afectados,
- c) la competencia real y potencial,
- d) la posición que ocupan en el mercado las partes interesadas,
- e) la posibilidad de elección para terceros,
- f) los intereses de los consumidores y
- g) programa técnico y económico.

¹¹³ GRAU, María Amparo. *Tendencias jurisprudenciales en materia de protección a la libre competencia*. Publicado en www.badellgrau.com . consultada el 17 de enero de 2007. Explica que: La posición dominante se relaciona a una posición de poder económico gozada por una empresa, que le permite evitar que se mantenga una competencia efectiva en el mercado, por contar con la posibilidad de conducirse en forma independiente de sus competidores. en la mayoría de las legislaciones, la existencia de la posición de dominante no se encuentra prohibida de pleno derecho. Se admite en efecto, que en determinadas circunstancias una empresa, o un grupo de ellas actúen interdependientemente, lleguen a tener el poder de mercado suficiente para actuar sin tomar en cuenta a los otros sujetos que interactúan en la actividad que realizan. Teniendo en cuenta esas situaciones, el legislador ha optado por prohibir las conductas de los agentes económicos que, basados en una posición dominante, cometan abuso en perjuicio de los otros actores del mercado. Con ello se pretende lograr que los sujetos que gozan de una posición dominante mantengan una conducta similar a la que observaría si existiese competencia efectiva.

¹¹⁴ DURAN, L. Ribo y otros. Ídem. Pág. 3. Los diferentes tipos de prácticas comerciales de abuso de la posición de dominio, varían de país en país, y de un caso a otro. Algunas prácticas comerciales pueden tratarse en forma diferente según la región, las cuales podrían ser: precios irracionales o excesivos, discriminación de precios, precios irrisorios, etc.

Pero para determinar específicamente que existe una posición de dominio en el mercado se basa en una serie de criterios que son difíciles de establecer, dentro de estos criterios podemos mencionar:

- a) La cuota de la participación de la empresa en el mercado,
- b) El volumen anual de negocios realizados por la empresa.
- c) El volumen del activo de la empresa.
- d) El numero de empleados que laboran en la empresa.
- e) La capacidad de la empresa de aumentar los precios por encima o por debajo del nivel de competencia durante un periodo considerable de tiempo.
- f) Ventajas estructurales de la empresa que la hacen tener ventaja sobre sus competidores.

Basándonos en el análisis anterior podemos decir que la existencia de una posición de dominio de mercado no constituye en si misma una practica anticompetitiva. Se considera que existe una conducta anticompetitiva únicamente cuando una empresa con posición dominante en el mercado explote de manera impropia y abusiva su posición dominante¹¹⁵. Se establece que las prácticas de abuso de posición de dominio pueden agruparse en dos grandes grupos que son:

- I. La fijación abusiva de precios: se fijan los precios en base a la explotación indebida de una posición de dominio en el mercado y no como resultado de una

¹¹⁵ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. Pág. 21.

mejora en o desmejora en la ventaja competitiva de la empresa o del grupo de empresas, dentro de este grupo de practicas¹¹⁶ podemos mencionar:

- a) los precios excesivos,
- b) los precios predatorios y
- c) La discriminación de precios.

II. Restricciones verticales a la competencia es la amplia diversidad de acuerdos entre empresas independientes vinculadas entre si por una relación de comprador a vendedor. Estos acuerdos restringen la libertad de acción de las empresas que se encuentran a todo lo largo de la cadena de producción para operar sin trabas en el mercado y pueden influir en los precios, la producción y las condiciones de reventa en las etapas finales de la producción.

2.2.3 La competencia desleal

Es cuando la libertad de competencia es ejercida pero con abuso, en contra del interés social, o en contra de las buenas costumbres mercantiles¹¹⁷.

Se enmarca en la protección del interés de una empresa contra el actuar deshonesto de otras empresas, y protegiendo de manera indirecta el interés de los consumidores.

¹¹⁶ DURAN, L. Ribo y otros. Ídem. Pág. 50. En varias industrias, los proveedores pueden sugerir o recomendar el precio al cual puede revenderse un producto. En ciertos casos, el proveedor puede indicar el precio máximo del producto para que los precios irrisorios sobre la base de que: puede ser por lo menos tan oneroso para el depredador como para la victima; las entidades para las cuales están dirigidas las practicas predatorias no se eliminan fácilmente, suponiendo que los mercados de capital sean relativamente eficientes; y la entrada y nuevo intento de entrada por parte de las empresas, en caso de no existir barreras, reduce, las posibilidades del depredador de recuperar las perdidas ñeque ha incurrido durante el tiempo de la practica predatoria.

¹¹⁷ MARTINEZ, Julia Evelin. Ídem. Pág . 28.

Es así que la ley se limita entonces a los titulares de las empresas que hayan inscrito los derechos conexos a la explotación (nombre, marca, patente, etc.) en el registro de comercio. Esta limitación es injusta, por que la exigencia de lealtad en la competencia debe valer tanto para los comerciantes que inscribieron o no sus derechos de propiedad.

Es por ello que al sistema legal se le toma como una invitación a la competencia desleal contra los comerciantes que no inscribieron su derecho en el registro de comercio.

La competencia desleal¹¹⁸ es un delito penal que abarca aquellos delitos en materia de propiedad industrial que consistan en falsear la indicación de procedencia (como se indica en el Art. 491 de C. de com.), falsificar patentes de invención o marcas, dibujos o modelos de fábrica, usurpar dichos derechos o el nombre comercial¹¹⁹,

¹¹⁸ PINEDA, Héctor, En su ensayo “*Marco legal de la Competencia desleal en El Salvador*”, publicado en www.monografias.com manifiesta que por dicho actuar a la competencia también se le denomina competencia ilícita y la cual ase referencia a toda tentativa de aprovecharse indebidamente de las ventajas de una reputación industrial o comercial adquirida por el esfuerzo de otro que tenga su propiedad al amparo de las leyes existentes.

¹¹⁹ Art. 491 C. de Com.- Se considera competencia desleal la realización de actos encaminados a atraerse clientela indebidamente. En especial los siguientes:

1-Engaño al público en general, o a personas determinadas, mediante:

- a) El soborno de los empleados del cliente para inducirlo a error sobre los servicios o productos suministrados.
- b) Utilización de de falsas indicaciones acerca del origen o calidad de los productos o servicios, o a cerca de premios y distinciones obtenidos por los mismos.
- c) Empleo de envases, inscripciones o cualesquiera otros medios que atribuyan apariencia de genuinos a productos falsificados o adulterados.
- d) Propagar, acerca de las causas que tiene el vendedor para ofrecer condiciones especiales, noticias falsas que sean capaces de influir en el propósito del comprador, como anunciar ventas de liquidaciones, quiebras o suspensiones sin que existan realmente. Las mercancías compradas en una quiebra, suspensión o liquidación no pudran ser vendidas con anuncio de aquella circunstancia. Solo pueden anunciarse como ventas de liquidación las que resulten de la extinción de la empresa, del cierre de un establecimiento o sucursal o de la determinación de actividades en uno de sus ramos.
- e) Efectuar realizaciones en la que los artículos puestos a la venta no lo sean a precios que impliquen una rebaja efectiva respecto a los precios anteriores.

II- Perjudicar directamente a otro comerciante, sin infringir obligaciones contractuales para con el mismo, por medio de:

- a) uso indebido de nombres comerciales, emblemas, muestras, avisos, marcas patentes y otros elementos de una empresa o de sus establecimientos.

De lo anterior podemos derivar las siguientes consecuencias:

- a) Basta la mera tentativa para que exista la competencia ilícita.
- b) No se exige la realización de un daño.
- c) Consiguientemente se impone la necesidad de indemnizar y una pena al infractor (Art. 493 C de com.)¹²⁰

Si es un deber legal, se restringirá extraordinariamente el ámbito de aplicación de las normas represivas, porque, generalmente, el acto de competencia desleal no viola ninguna ley: consiste más bien en un abuso del propio derecho.

La mayoría de los actos de competencia ilícita se configuran como delitos de carácter continuo o sea aquellos cuya consumación no se agota en un instante

-
- b) Propagación de noticias capaces de desacreditar los productos o servicios de otra empresa.
 - c) Soborno de los empleados de otro comerciante para que le retire la clientela.
 - d) Obstaculización del acceso de la clientela al establecimiento de otro comerciante.
 - e) Comparación directa y pública de la calidad y los precios de las propias mercancías o servicios, con la de otros empresarios señalados nominativamente o en forma que haga notoria su identidad.
 - III- Perjudicar directamente a otro comerciante faltando a los compromisos contraídos en un pacto de limitación de competencia.
 - IV- Aprovechar los servicios de quien ha roto sus contratos de trabajo a invitación del comerciante que le de nuevo empleo. A este efecto, salvo prueba en contrario la invitación se presume hecha por quien utiliza los servicios de la persona que se haya en este caso.
 - V- Cualesquiera otros actos similares en caminados directa o indirectamente a desviar la clientela de otro comerciante.

Código da comercia: Vigente el 1º de abril de 1971.D.L. N° 671, del 8 de mayo de 1970. Publicado en D.O. N° 140. Tomo 228, del 31 de julio de 1970.

¹²⁰ Art.493 del C. de Cm La acción podrá prepararse mediante la exhibición judicial de todos los objetos que sean prueba de los actos de competencia desleal, o de un número suficiente de ellos, siempre que se otorgue la caución correspondiente.

También podrá solicitarse como acto previo ala demanda la orden judicial provisional de cese de los actos de competencia desleal, rindiendo fianza suficiente a juicio del juez de indemnizar los perjuicios causados, si en el juicio que se promoviera posteriormente no se estableciere suficientemente la competencia desleal

Código de comercio: Vigente el 1º de abril de 1971.D.L. N° 671, del 8 de mayo de 1970. Publicado en D.O. N° 140. Tomo 228, del 31 de julio de 1970.

sino que se prolongan sin interrupción en el tiempo. Por ejemplo publicar anuncios o reclamos que tiendan a depreciar la calidad de los productos de un contrincante.

Los supuestos legales¹²¹ de competencia desleal se dividen en cinco grupos:

1. Engaño al público en general o a personas determinadas mediante:
 - El soborno de los empleados del cliente para inducirlo a error sobre los Productos o servicios suministrados
 - Falsedad sobre el origen o calidad de los productos o servicios, o acerca de premios y distinciones obtenidos por los mismos
2. Actos que tienden a producir confusión con los productos de otro competidor, es decir, empleando envases, inscripciones o cualquier otro medio que atribuya apariencia de legítimos a los productos falsificados o alterados.
3. Propagar acerca de las causas que tenga el vendedor para ofrecer condiciones especiales, noticias falsas que sean capaces de influir en el propósito del comprador, como anunciar ventas procedentes de liquidaciones, quiebras o suspensiones sin que existan realmente. Las mercancías compradas en una quiebra, suspensión o liquidación no podrán ser revendidas con anuncio de aquella circunstancia.
4. Efectuar realizaciones en las que los artículos puestos a la venta no sean a precios que impliquen una rebaja efectiva frente a los productos anteriores.
5. Perjudicar directamente a otro comerciante sin infringir obligaciones contractuales para con el mismo por medio de:

¹²¹ PINEDA, Héctor, ídem. Pág. 3.

- a) Uso indebido de nombres comerciales, emblemas, muestras avisos, marcas patentes y otros elementos de una empresa o de sus establecimientos.
- b) Propagación de noticias capaces de desacreditar los productos o servicios otra empresa.
- c) Soborno de los empleados de otro comerciante para que le retiren la clientela
- d) Obstaculización del acceso de la clientela al establecimiento de otro comerciante.
- e) Comparación directa y pública de la calidad y precios de las propias mercancías o servicios con los de otros empresarios señalados nominativamente o en forma que haga notoria su identidad.
- f) Perjudicar directamente a otro comerciante faltando a los compromisos contraídos en un pacto de limitación de competencia.
- g) Aprovechar los servicios de quien ha roto su contrato de trabajo a invitación del comerciante que le de nuevo empleo.
- h) Cualquier otro acto análogo encaminado o dirigido directamente o indirectamente a desviar la clientela de otro comerciante.

La lista legal de actos de competencia desleal es insuficiente a las exigencias del tráfico actual¹²², en que las condiciones, cada vez más duras de la lucha de captación de clientes, derivan lamentablemente hacia procedimientos desleales.

¹²² “Como todo profesional en el derecho, tenemos que estar conscientes que el derecho no es estático, sino que va cambiando, de acuerdo a los cambios de la sociedad. Como seres humanos estamos dotados de razonamiento, el cual nos permite crear conductas distintas a las tipificadas en la ley, conductas que enmarcadas en el mercado económico recaen en un futuro en competencia desleal”.

2.2.4 El monopolio.

Los monopolios han existido a lo largo de la historia como ya lo mencionamos en el capítulo anterior, este es la base de la creación de las leyes de protección a la libre competencia, ya que estas nacieron de la necesidad de regular los monopolios. Sino podemos citar las diferentes leyes que le han dado surgimiento a la protección de la competencia, como lo son la ley de sherman 1890, la ley antimonopolio Clayton 1914, la federal Trade Comisión Act 1914, y así sucesivamente hasta la actualidad en la cual la responsabilidad sobre la protección a la libre competencia a tomado su auge en los países del mundo, producto de la globalización que no es mas que la internacionalización del comercio a nivel mundial y el surgimiento de diferentes tratados de libre comercio que le han dado vida a la unificación de las economías mundiales¹²³ ,.

El monopolio es la situación de un sector del mercado económico en la que un único vendedor o productor oferta el bien o servicio que la demanda requiere para cubrir sus necesidades en dicho sector. Para que un monopolio sea eficaz no tiene que existir ningún tipo de producto sustituto o alternativo para el bien o servicio que oferta el monopolista, y no debe existir la más mínima amenaza de entrada de otro competidor en ese mercado. Esto permite al monopolista el control de los precios

Para ejercer un poder monopolista se tienen que dar una serie de condiciones:

- 1) control de un recurso indispensable para obtener el producto;
- 2) disponer de una tecnología específica que permita a la empresa o compañía producir, a precios razonables, toda la cantidad necesaria para abastecer el mercado; esta situación a veces se denomina monopolio 'natural';

¹²³ BALSAC, Rafael, Monopolio. www.usinfo.gob . En la antigüedad y en la edad media era frecuente padecer una escasez extrema de algunos recursos, que afectaban a la vida de casi toda la población. Cuando los recursos son escasos, es difícil que haya diversos fabricantes de bienes y servicios.

3) disponer del derecho a desarrollar una patente sobre un producto o un proceso productivo;

4) disfrutar de una franquicia gubernativa que otorga a la empresa el derecho en exclusiva para producir un bien o servicio en determinada área.

Los economistas han desarrollado complejas teorías para explicar el comportamiento de la empresa monopolista y las diferencias de ésta con una empresa que opera en un marco competitivo¹²⁴. Una empresa monopolista, como cualquier otro negocio, tiene que enfrentarse a dos fuerzas determinantes:

- 1) un conjunto de condiciones de demanda del bien o servicio que produce;
- 3) un conjunto de condiciones de coste que determinan cuánto tiene que pagar por los recursos que necesita para producir y por el trabajo requerido por su producción.

Toda empresa o compañía debe ajustar su producción para maximizar sus beneficios, es decir, que pueda maximizar la diferencia entre lo que ingresa por sus ventas y los costes que ha de cubrir para producir la cantidad de bienes vendidos. El nivel de producción que maximiza los beneficios viene dado por aquella cantidad que permite poner el máximo precio posible.

Las principales diferencias. entre una empresa monopolista y una competitiva es que, en el caso del monopolio, hay un mayor margen para establecer el precio, aunque este control no sea absoluto. La empresa monopolista tiene mayor libertad

¹²⁴ Desde el punto de vista de la sociedad, el monopolio implica unos efectos menos deseables que los derivados de la competencia económica. En general, el monopolio redundará en una menor producción de bienes y servicios de los que se derivarían en condiciones de competencia, con precios mayores. Otra práctica habitual de los monopolios es la discriminación de precios, que implica el cobrar diferentes precios para los mismos bienes o servicios dependiendo de qué parte del mercado compre. BALSAC, Rafael. Ob.Cit.

para ajustar tanto el precio como la cantidad producida en su intento de maximizar beneficios

CAPÍTULO III

LEGISLACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL

Sumario: 3.1. Constitución de la República de El Salvador, 3.2. Convenios, 3.2.1. Convenio Centroamericano para la Protección de la Propiedad Intelectual, 3.2.2. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, 3.3. Leyes Secundarias, 3.3.1. Código Civil. 3.3.2. Código de Procedimientos Civiles, 3.3.3 Código Penal, 3.3.4. Código Procesal Penal, 3.3.5. Código de Comercio, 3.3.6 Ley de Procedimientos Mercantiles, 3.4. Derecho Comparado, 3.4.1. Legislación Mexicana, 3.4.2. Legislación de Costa Rica.

3.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR

La Constitución¹²⁵ es el ordenamiento principal de donde se derivan las demás leyes secundarias, por lo que se hace necesario partir de la misma para realizar el análisis de la competencia y los vacíos legales con que cuenta la recién creada Ley de Competencia.

Tal como los considerandos de la nueva ley señalan que esta normativa responde a la necesidad de desarrollar preceptos legales para dotar de contenido a valores, principios y derechos directamente relacionados con el orden económico nacional, pero por otra parte también con los valores fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico.

El artículo 101 Cn¹²⁶ establece entre otros aspectos de obligación estatal de lograr una evolución nacional del desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción de la productividad y de la racional

¹²⁵ Diario Oficial, 16 de diciembre de 1983, Tomo 281, Decreto Legislativo N° 38, Constitución de la Republica de El Salvador

¹²⁶ Artículo 101 Cn *“El orden económico debe responder esencialmente a principios de justicia social, que tiendan a asegurar a todos los habitantes del país una existencia digna del ser humano. El estado promoverá el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción, la productividad y la racional utilización de los recursos con igual finalidad, fomentará los diversos sectores de la producción y defenderá el interés de los consumidores”.*

utilización de los recursos ya que el desarrollo económico es el proceso de evolución y crecimiento de la riqueza del país; su objetivo debe ser el mejoramiento de las condiciones de vida de la población¹²⁷.

El artículo 102 Cn¹²⁸. reconoce la garantía constitucional de la Libertad Económica para crear las condiciones más favorables que ayuden a beneficiar a un mayor número de la población del país y al mismo; a acrecentar al desarrollo económico y social (mejoras en alimentación, vestido, vivienda, salud, educación entre otros).

Al igual el artículo 110 Cn¹²⁹. contiene un disposición que históricamente ha sido incluida en la misma y es la prohibición de los monopolios entiéndase este como: *“el aprovechamiento y control por parte de una solo persona o empresa y en forma exclusiva, de la producción y comercialización de un producto o servicio del mercado”*¹³⁰.

¹²⁷ La Constitución por ser el ordenamiento jurídico primario es la primera ley de la que se tiene que partir para analizar la figura jurídica de la competencia y es a donde la Constitución de 1950 que se regula por primera vez.

¹²⁸ Artículo Artículo 102 Cn.: “Se garantiza la libertad económica, en lo que no se oponga al interés social. El Estado fomentará y protegerá la iniciativa privada dentro de las condiciones necesarias para acrecentar la riqueza nacional y para asegurar los beneficios de ésta al mayor número de habitantes del país”.

¹²⁹ Artículo 110 Cn.: *“No podrá autorizarse ningún monopolio sino a favor del estado o de los Municipios, cuando el interés social lo haga imprescindible. Se podrán establecer estancos a favor del Estado a fin de garantizar la libertad empresarial y proteger al consumidor; se prohíben las prácticas monopólicas”*.

¹³⁰ *Constitución de El Salvador explicada, cuarta edición, FESPAD ediciones, Artículo 110, Pág. 83.*

3.2 CONVENIOS

La base constitucional se regula en el artículo 144 Cn¹³¹. Se debe entender por Convenio: *“aquellos acuerdos internacionales celebrados por escrito entre Estados, entre Organismos Internacionales, o entre Estados y Organismos Internacionales”*¹³².

Todo Tratado Internacional firmado por el Gobierno de El Salvador y ratificado por la Asamblea Legislativa, se convierten en Ley de la República e incluso en el ordenamiento jurídico salvadoreño los Convenios son leyes superiores a las otras leyes que aprueba la Asamblea, solamente la Constitución ésta por encima de ellas.

3.2.1 CONVENIO CENTROAMERICANO PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

Dentro de este cuerpo legal¹³³ se establecen una serie de actos, procedimientos, sanciones que se aplican a los actos de competencia desleal, los cuales se impondrán de acuerdo al derecho interno de cada Estado sin afectar las demás

¹³¹ Artículo 144 Cn :*“Los Tratados Internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con Organismos Internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución. La Ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un Tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el Tratado y la Ley, prevalecerá el Tratado”*.

¹³² Ídem, Pág.101.

¹³³ Este Convenio fue suscrito y ratificado por los gobiernos de las Repúblicas de El Salvador, Costa Rica, Honduras, Guatemala y Nicaragua con la principal finalidad de unificar las normas jurídicas que regulan las marcas, nombres comerciales, expresiones y señales de propaganda y lo que tienden a asegurar una legal y honesta competencia, es decir a reprimir todo acto de competencia desleal.

responsabilidades que este Convenio¹³⁴ regula. En el capítulo V del Convenio se desarrolla lo que concierne a la Competencia Desleal¹³⁵.

3.2.2 CONVENIO DE PARIS PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

Con la finalidad de lograr proteger la propiedad industrial, que prohíbe acto capaz de crear una confusión por cualquier medio respecto del establecimiento, actividad industrial, comercial o productos de un competidos es que el país notifica este Convenio¹³⁶ en el cual se establecen los parámetros para su aplicación¹³⁷.

Fue creado este cuerpo normativo es el de proteger la propiedad industrial, que prohíbe principalmente cualquier acto capaz de crear una confusión por cualquier medio respecto del establecimiento, productos o la actividad industrial o comercial de un competidor, así como las aseveraciones falsas en el ejercicio del comercio capaces de desacreditar el establecimiento, productos o la actividad del competidos, y las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo en el ejercicio del

¹³⁴ Diario Oficial N° 218, Tomo 301, del 24 de noviembre de 1988, Decreto Legislativo N° 85, Asamblea Legislativa.

¹³⁵ El artículo 65 del Convenio explica que competencia Desleal es todo hecho o acto engañoso que como lo contempla el artículo 66 se realicen con intención de aprovecharse indebidamente de las ventajas que otorgan las marcas, nombres comerciales, señales o expresiones de propagandas en perjuicio de los titulares de las mismas o del público consumidor. El artículo 66 establece cuales son los actos de competencia desleal:

- a) Aquellas realizadas por cualquier persona y que tenga por objeto dar a entender que los productos, mercancías o servicios que elabora, presta o con los cuales comercia un empresario.
- b) La utilización de marcas, envases, recipientes que hagan suponer la existencia de galardones o premios concedidos a los productos siendo falso el hecho sugerido.
- c) La manejación o venta de propiedad industrial falsificada o de producto con marcas falsificadas.
- d) Cualquier otro acto de naturaleza análoga a los anteriormente mencionados que tiendan directa o indirectamente a causarle perjuicios en la propiedad industrial de otra persona o que genere una apropiación o empleo indebido de la misma.

¹³⁶ Este Convenio fue abierto a firma el 20 de marzo de 1883, ratificado por El Salvador mediante Decreto Legislativo N° 735 y publicado en el Diario Oficial el 7 de enero de 1994.

¹³⁷ En el artículo 1 del Convenio de París se establece que: "los países a los que se aplique, (países que ratifican el Convenio) se constituye en Unión para la Protección de la Propiedad Industrial, encontrándose dentro del mismo las partes de invención, modelos de utilidad, dibujos o modelos industriales, las marcas de fabrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, así como la represión a la Competencia Desleal.

comercio pudiere inducir al público a un error sobre la naturaleza, modo de fabricación y aptitud en el empleo o la cantidad de los productos.

Este Convenio establece los recursos legales apropiados para reprimir eficazmente, entre otros casos, la competencia desleal, y a prever medidas -que permitan á los sindicatos y asociaciones de industriales o comerciantes proceder judicialmente para la prevención de estos actos ante autoridades administrativas, en la medida en que las leyes del país donde la protección se reclama lo permitan.

3.3 LEYES SECUNDARIAS

3.3.1 CÓDIGO CIVIL

Este cuerpo normativo se relaciona al tema de la competencia en lo que concierne a la indemnización de perjuicios que comprende el daño emergente y el lucro cesante, proveniente de no haberse cumplido una obligación, de haberse cumplido imperfectamente o de haberse retardado el cumplimiento, lo anterior referido a los competidores que no cumplen con las normas que establecen las leyes.

Se hace necesario el estudio de las obligaciones¹³⁸, contratos¹³⁹, porque la regla general de intercambio de mercaderías y servicios, etc. deben hacerse constar en documentos legalmente establecidos para que en un determinado momento se pueda hacer valer los derechos adquiridos si estos no se llegaren a cumplir por parte de los contratantes que relacionados a nuestro tema pueden ser

¹³⁸ Artículo 1308 C.C.: *“Las obligaciones nacen de los contratos, cuestionados delitos o cuasidelitos, faltas y de la ley”.*

¹³⁹ Artículo 1309 C.C.: *“Contrato es una convención en virtud de la cual una o más personas se obligan para con otra u otras, o recíprocamente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa”*
 Artículo 1419 C.C.: *“La obligación de dar contiene la de entregar la cosa, y si ésta es una especie o cuerpo cierto, contiene además la de conservarlo hasta la entrega, so pena de pagar los perjuicios al acreedor que no se ha constituido en mora de recibir”.*

Artículo 1424 C.C.: *“Si la obligación es de hacer y el deudor se constituye en mora, podrá pedir el acreedor, junto con la indemnización de la mora cualquiera de estas dos cosas a elección suya:*
 a) *Que se apremie al deudor para la ejecución del hecho convenido;*
 b) *Que se le autorice a él mismo para hacerlo ejecutar por un tercero expensas del deudor. También podrá pedir que se rescinda la obligación y que el deudor le indemnice de los perjuicios resultantes de la infracción del contrato”.* *“Toda obligación de no hacer una cosa se resuelve en la indemnizar los perjuicios, si el deudor contraviene y no puede deshacerse lo hecho”.*

competidores que comer ¡que comercializan ya sea dentro o fuera del territorio nacional,

3.3.2 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

La Ley de Procedimientos Mercantiles señala que la acción derivada por actos de competencia desleal se ventilen juicios sumarios, el cual se encuentra regulado del artículo 974 al 979 C.Pr.C¹⁴⁰.

El Código de Procedimientos Civiles¹⁴¹ es la Ley Procesal Supletoria en todo lo que no este previsto en las leyes mercantiles.

3.3.3 CÓDIGO PENAL

Regulaba la disciplina de la Competencia Desleal en su Libro Segundo, Título

IX, Capítulo II, que incluía:

- a) Delitos relativos al mercado
- b) La libre competencia
- c) La protección al consumidor

Lo anterior establecido en el artículo 238 del mencionado Código¹⁴².

¹⁴⁰ Artículo 974 C. Pr. C.: “En todo caso en que la Ley prevenga que se decida en juicio sumario alguna acción, excepción, artículo, disputa o incidente, y no haya tramites señalados para aquel caso, se observará lo prescrito en los artículos siguientes:

Artículo 975 C. Pr. C.: “De la demanda se dará traslado por tres días a la parte contraria, con lo que conteste o en su rebeldía se recibirá la causa a prueba por ocho días con todos los cargos si fuere necesario, y vencidos se dictará dentro de los tres días siguientes la sentencia que corresponda con arreglo a derecho, sin más trámite ni diligencia.

Artículo 977 C. Pr. C.: “Por regla general en todo procedimiento sumario no será necesario la prueba, siempre que la disputa véase sobre la aplicación de la ley a cosa cuestionada, justificados los hechos con instrumentos públicos no contradichos o por expreso consentimiento de las partes”.

¹⁴¹ Diario Oficial del 1° de enero de 1882, Órgano Ejecutivo 31 de diciembre de 1881.

¹⁴² Artículo 238 C. Pn.: “El que probase hechos falsos o utilizare cualquier medio fraudulento para desviar, en provecho propio o de un tercero una ventaja indebida será sancionado con prisión

Dentro del Libro Primero, en el Título III relativo a las penas, en el artículo 44 C.Pn. Se encuentra la clasificación de las normas siendo estas las penas principales y accesorias; la primera regula entre otras la pena de Prisión y entre las segundas encontramos:

- a) Inhabilitación absoluta
- b) Inhabilitación especial
- c) Expulsión del territorio nacional para los extranjeros
- d) Privación de derechos de conducir vehículos de motor

Ahora bien aplicado a cada delito de competencia desleal, la condena del responsable lleva imbuída la inhabilitación absoluta de la pérdida de los derechos del ciudadano y la inhabilitación especial de la suspensión del ejercicio de una profesión o actividad este o no reglamentada tomando en cuenta que el ejercicio por ser la institución objeto de nuestro estudio, al igual que los otros delitos solo procederá por acusación de la víctima, siendo el bien jurídico titulado “*La Libertad*” y esta como tal es amparada bajo la forma de libertad de trabajo o libertad empresarial; por ello al no afectarse directamente el interés público, el acusador particular es el único que posee la facultad de promover la acción penal siempre que cumpla con los requisitos que establece la ley (Artículos 238 C.Pn., 53 Inciso 1° N° 6 e Inciso 3° literal A del Código Procesal Penal)¹⁴³.

de seis meses a dos años. En el segundo inciso se establece un requisito de procesabilidad consistente en que la iniciación del proceso penal se encuentre sujeto a lo dispuesto en el Código de Comercio en el artículo 479, mercantil y que en base a este, el juez4e lo mercantil de la pauta para que pueda promoverse la acción penal por parte del afectado.

¹⁴³ Artículo 238 C.Pn.: “*El que propalare hechos falsos o utilizare cualquier otro medio fraudulento capaz de ocasionar grave perjuicio a un competidor, con el fin de obtener para sí o un tercero una ventaja indebida, será sancionado con prisión de seis meses a dos años*”

Artículo 53 Inciso 1° N° 6 C.PrPn.: “*Los Tribunales de Sentencia estarán integrados por tres Jueces de Primera Instancia y conocerán de la etapa plenaria de todos los delitos y de la vista pública de las causas instruidas por la comisión de los delitos siguientes:*

6) Delitos de acción privada

Artículo 53 Inciso 3° literal A C.Pr.Pn.: “*La vista pública será presidida por uno de los jueces del Tribunal de Sentencia en los casos siguientes: a) En las causas instruidas por la comisión de delitos menos graves*”.

Por añadidura, si bien se establece que el debate se rige por las reglas comunes, es decir lo concerniente al juicio plenario, este período del procedimiento sufre notables modificaciones como consecuencia del ejercicio privado de la acción; presentándose así un proceso nuevo ajeno al común casi por completo, que incorpora su regulación instituidos propios siendo estos:

- a) El Auxilio Judicial Previo (artículos 40 y 239 Inciso 2° C.Pr.Pn.)¹⁴⁴.
- b) La Audiencia Conciliatoria (artículos 31 numeral 2°, 308 y 402 C. Pr. Pn)¹⁴⁵

Artículo 308 Pr.Pn.: *“El juez podía dictar el sobreseimiento definitivo en los casos siguientes:*

- 1) *Cuando resulte con certeza que el hecho no ha existido o no constituye delito o que el imputado no ha participado en él;*
- 2) *Cuando se a posible fundamentar la acusación;*
- 3) *Cuando el imputado se encuentra exento de responsabilidad penal por estar suficientemente probada por cualquiera de las causas que incluyen ésta;*
- 4) *Cuando se ha extinguido la responsabilidad penal o por la excepción de cosa juzgada”.*

Artículo 402 C.Pr.Pn¹⁴⁶: *“Admitida la acusación particular el tribunal convocará a una audiencia de conciliación que será llevada a cabo por uno de los jueces del tribunal. Por acuerdo entre acusador y acusado se podrá designar a un amigable componedor para que realice la audiencia”.*

¹⁴⁴ Artículo 40 C.Pr.Pn.: *“La instancia particular podrá ser revocada por la víctima, su representante legal o tutor, hasta antes de la vista pública.*

El representante o tutor de un menor incapaz no revocará instancia sin autorización del juez La revocación de la instancia particular se extenderá a todos los partícipes en el hecho punible”.

Artículo 239 Inciso 2° C.Pr.Pn.: *“Si el delito es de acción privada, no procederá salvo orden del juez y en los límites de esa orden; cuando se trate de un delito de instancia particular sólo actuará cuando exista expresa solicitud de la persona facultada para instar la acción, o de oficio, en los límites absolutamente necesarios para interrumpir la comisión del delito, prestar auxilio a la víctima o realizar actos urgentes de investigación”.*

¹⁴⁵ Artículo 31 numeral 2° C.Pr.Pn.: *“La acción penal se extinguirá: 2) Por la conciliación”.*

¹⁴⁶Artículo 28 C.Pr.Pn.: *“Serán perseguibles solo por acción privada los delitos siguientes: 3) Competencia desleal y derivación fraudulenta de clientela”.*

Todo el proceso antes expuesto se hace necesario ya que los delitos relativos al mercado, la libre competencia y la protección al consumidor son delitos calificados como la Acción Privada tal y como lo establece el artículo 28 a C.Pr.Pn. de ahí que se procederá únicamente por acusación de la víctima, conforme al procedimiento que se ha tratado de darle una breve explicación.

3.3.4 CODIGO PROCESAL PENAL

Regula en su Libro Primero, Título II, Capítulo 1, Sección Primera, específicamente en el artículo 19¹⁴⁷ la forma como se ejercerá la acción penal.

De conformidad a lo establecido en el artículo 18 C.Pn¹⁴⁸. los hechos punibles se dividen en delitos y faltas, considerándose que los primeros se pueden clasificar en graves y menos graves, siendo los delitos graves aquellos sancionados con pena de prisión cuyo límite excede de tres años y multa cuyo límite máximo excede de los doscientos días multa, por consiguiente debe entenderse como delitos menos graves, los sancionados con pena de prisión cuyo límite máximo no excede de tres años; encontrándose la Competencia Desleal dentro de esta última clasificación por tener una sanción de seis meses a dos años de prisión.

¹⁴⁷ Artículo 19 C.Pr.Pn.: *“La acción penal se ejercerá de los siguientes modos: 1) Acción pública; 2) Acción pública, previa instancia particular; y, 3) Acción privada”.*

¹⁴⁸ Artículo 18 C. Pr. Pn.: *“Las garantías y principios previstos en este Código serán observados en todo procedimiento a consecuencia el cual se puede aplicar una sanción penal o cualquier disposición restrictiva de la libertad, aun cuando se trate de medidas respecto de menores de edad”.*

En consecuencia a juicio nuestro, tres son los puntos que el Código Penal¹⁴⁹ resultan tangibles respecto al tipo penal de Competencia Desleal siendo estos los siguientes:

- a) Para que el acusador particular pueda promover la acción por el delito en mención, se vuelve necesario cumplir con el requisito previo contemplado en el artículo 497 Código de Comercio¹⁵⁰.
- b) Que la sanción prevista en el tipo penal de competencia desleal, debe ir acompañada de la pena accesoria de inhabilitación especial de suspensión del ejercicio del comercio por la naturaleza de los sujetos que intervienen.
- c) Que la competencia desleal pasa a formar parte de aquellos delitos considerados como menos graves por nuestra legislación penal.

En cuanto a la acción civil según los artículos 42 y 44 Pr.Pn¹⁵¹., la acción civil se ejercerá por la regla general dentro del proceso penal, contra los partícipes del delito y en su caso contra el civilmente responsable y específicamente en los delitos de acción privada se ejercerá conjuntamente con la penal o solo aquella en la jurisdicción civil o mercantil, pero en este caso la acción penal se tendrá por renunciada; lo anterior debido a que la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito o falta, origina una obligación civil incurriendo en esta el directamente responsable del delito, siempre que del hecho, se deriven daños o perjuicios de carácter moral o material.

Civilmente responsable será la persona que de acuerdo con el Código Penal deba responder por el imputado de los daños y perjuicios causados por el delito”.

¹⁴⁹ Diario Oficial N° 105, Tomo 335, del 10 de junio de 1997, Decreto Legislativo N° 1030, del 26 de abril de 1997.

¹⁵⁰ Diario Oficial N° 140, Tomo 228, del 31 de julio de 1970, Decreto Legislativo de 8 de mayo de 1970.

¹⁵¹ Artículo 42 C.Pr.Pn.: “La acción civil se ejercerá por regla general dentro del Proceso Penal,) contra los partícipes del delito y en su caso contra el civilmente responsable.

Artículo 44 c.Pr.Pn.: *“En los delitos de acción privada podrá ejercitarse la acción civil conjuntamente con la penal, o sólo aquella en la jurisdicción civil o mercantil. En el último caso la acción penal se tendrá por renunciada”.*

3.3.5 CÓDIGO DE COMERCIO

La Competencia Desleal ha sido desarrollado en el Libro II, Capítulo IV, referente a las limitaciones de la actividad mercantil, donde se requiere que las actividades de los comerciantes se realicen de acuerdo a la ley, los usos mercantiles y las buenas costumbres, sin perjudicar al público, ni a la economía nacional, concediendo al perjudicado el derecho a pedir judicialmente el cese de la conducta ilegal y a exigir la reparación del daño.

La legislación mercantil reconoce la validez de los pactos que restringen la actividad mercantil de un comerciante, no debiendo exceder de diez años su plazo y que no se contraría ninguna garantía constitucional; además se reconoce la validez a los pactos que reglamenten modalidades referentes a la cantidad y calidad de la producción o características de los servicios prestados al público.

El Código establece que Competencia Desleal es la realización de actos encaminados de atraer clientela indebidamente y enumera entre otras:

- a) Engaño al público;
- b) Perjudicar directamente a otros comerciantes;
- c) Perjudicar a otro comerciante faltando a los compromisos contraídos en un pacto.

La sentencia que declare la existencia de actos de Competencia Desleal, se estatuye que en ella se ordenara además de la cesación de tales actos, las medidas necesarias para impedir sus consecuencias y para evitar su repetición así

como el resarcimiento de daños y perjuicios (artículo 494 Cod. Com)¹⁵². La reincidencia de esta conducta trae como consecuencia la cancelación definitiva de la Matrícula Personal del Comerciante Culpable (artículo 499 Co. Com¹⁵³).

3.3.6 LEY DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES

Esta Legislación contempla a la Competencia Desleal en los actos previos a la demanda (artículos 21, 22 y 23 L.Pr.M.¹⁵⁴) En el Capítulo IX que trata sobre el juicio sumario también se ha ocupado de la institución de la Competencia Desleal (artículo 61 L.Pr.M. relacionado con los artículos 18 y 19 del Código de Procedimientos Civiles¹⁵⁵).

3.4 DERECHO COMPARADO

La competencia es de importancia mencionar que a nivel del continente hay legislaciones que han desarrollado más acerca de este tema; anteponiendo un régimen de competencia donde las leyes de mercado conducen a la más optima

¹⁵² Artículo 494 Co. Com.: *“La sentencia que declare la existencia de actos de competencia desleal ordenará además de la cesación de tales actos, las medidas necesarias para impedir sus consecuencias y para evitar su repetición, así como el resarcimiento de daños y perjuicios, cuando sea procedentes”.*

¹⁵³ Artículo 499 Co. Com.: *“Dentro de los dos años siguientes a la muerte o al retiro de un comerciante, puede declararse su quiebra cuando se pruebe que había cesado en el pago de sus obligaciones en fecha anterior a la muerte o al retiro”.*

¹⁵⁴ Artículo 21 L.Pr.M.: *“En materia mercantil, son actos previos a la demanda de los comprendidos en el título III del Libro Primero de la Parte Primera del Código de Procedimientos Civiles y, además, los siguientes: 1) La exhibición judicial de los objetos que comprueben la competencia desleal, a que se refiere el inciso primero del artículo 493 del Código de Comercio. 2) La orden provisional de cese de los actos de competencia desleal, a que se refiere el inciso segundo del mismo artículo 493 del Código de Comercio. Artículos 22 y 23 L.Pr.M.: desarrollan el procedimiento de la exhibición de los objetos que establecen los artículos 156 al 159 del Código de Procedimientos Civiles.*

¹⁵⁵ Artículo 61 L.Pr.M.: *“desarrolla todo lo relacionado a la fianza, los requisitos que deben cumplir y que establece ya el artículo 19 del Código de Procedimientos Civiles”.*

solución de problemas, donde el primer factor de orden es el adecuado funcionamiento del sistema económico.

Se hace necesario el traer a cuenta en este apartado del Derecho Comparado lo que da la pauta al análisis en si de diferentes sistemas jurídicos y es lo que se ha conocido recientemente como Derecho Protector de la Libre Competencia, cuyo objeto es proteger la institución de la competencia contra los ataques y lesiones de que es objeto por los operadores económicos; bien mediante concertaciones, bien mediante conductas unilaterales amparadas en el poder del mercado, bien mediante concentraciones que, reduciendo el número de sujetos actualmente en el mercado, dan lugar al nacimiento de centros de poder económico, las cuales, más que someterse a las leyes del mercado lo conforman.

Es la conjugación entre ese Derecho Protector de la Competencia, en libertad y según las reglas del mercado, y el denominado Derecho Contra la Competencia Desleal, lo que se conoce modernamente como Derecho de la Competencia¹⁵⁶.

El Derecho Comparado como su nombre lo indica, consiste en el estudio comparativo de instituciones o sistemas jurídicos de diversos lugares o épocas, con el fin de determinar las notas comunes y las diferencias que entre ellos existen y derivan de ellos las conclusiones sobre la evolución de tales instituciones o sistemas y criterios para su perfeccionamiento y reforma.

La importancia del Derecho Comparado se da ya que aporta a una determinada legislación análisis jurídicos concretos, orienta acerca del derecho de otros países; da a conocer elementos que son comunes y fundamentales de las instituciones jurídicas y además señalan el sentido de la evolución jurídica y crean instrumentos adecuados para futuras reformas.

¹⁵⁶ Galan Corona, Eduardo, Legislación sobre Competencia, editorial Tecnos, Madrid, 1992, Pag.15

El objeto del Derecho Comparado consiste en comprobar positivamente lo que hay de particular y lo que hay en común entre dos o más derechos ya sean estos nacionales o supranacionales, tomados en el más amplio sentido de la palabra¹⁵⁷.

Para la elaboración de la Ley de Competencia en nuestro país se llevo a cabo una evaluación detallada de las legislaciones de diferentes países, de su jurisprudencia y de la literatura académica legal y económica a la que se refieren dichas fuentes. Además se evaluaron documentos oficiales de diversos países donde se reportan los objetivos de sus políticas de competencia y desarrollados recientemente de la aplicación de las leyes; a continuación se analizarán las legislaciones de México y Costa Rica.

3.4.1 LEGISLACIÓN MEXICANA

Para entrar en materia se hace necesario aclarar que una de las legislaciones más ricas en jurisprudencia es la de México y es en este país donde muchos juristas añoraban la derogación del Derecho Económico como disciplina autónoma y decretaban la extinción del orden público económico, reemplazado por las invisibles señales del mercado, la Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, los sorprendió dramáticamente la reformada Ley Federal de Protección al Consumidor y las innumerables reformas legales que planteó el TLC, revitalizaron el Derecho Económico mexicano, convirtiéndolo en una disciplina fundamental.

Los cambios que se percibieron en el Derecho Comparado, han llevado a privatizar en cierta forma el Derecho Económico y ya los franceses lo han configurado como un Derecho de Negocios o Derecho de Empresa, en México se

¹⁵⁷ EDUCARDO GARCIA MAYNES, Introducción al Estudio del Derecho, México, 1996, Pág 162.

matizo como un derecho de Zona o Derecho de Integración, para México fue un motor de impulso a este nuevo Derecho los 22 capítulos del NAFTA (Tratado de Libre Comercio de América del Norte, México, Canadá y Estados Unidos de América).

Ley Federal de Competencia de México es reglamentada en el artículo 28 de la Constitución de la Federación y es en relación a la actividad económica del Estado en lo referente a la prohibición de las prácticas monopólicas; es importante señalar que el artículo 28 de la Constitución esta destinado a artículos de consumo popular o aquellos productos que sean considerados necesarios para la economía nacional.

En dicho artículo se enumeran las funciones que el Estado considera que no constituyen monopolio sobre todo en áreas estratégicas que establece el cuarto párrafo; y se refiere a las asociaciones o sociedades cooperativas, no constituyen monopolio por la venta de sus productos al extranjero siempre que:

- I) Sus productos sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan o sean artículos de primera necesidad.
- II) Sus ventas o distribución no se realicen además dentro del territorio nacional.
- III) Su membresía sea voluntaria y se permita libremente la entrada y salida de sus miembros.
- IV) No otorguen o distribuyan permisos o autorizaciones cuya expedición corresponda a dependencias o entidades de la administración pública federal.
- V) Estén autorizadas en cada caso para constituirse por la legislación

3.4.2 LEY DE COMPETENCIA ECONÓMICA Y EL TLC

Inscrita en dicho universo y especialmente en el capítulo quince del TLC (NAFTA) se publica esta ley que tiene como fundamentos constitucionales los artículos 4° (igualdad jurídica), 5° (libertad de trabajo), 8° (derecho de petición) y

28 (libre competencia) del Pacto Federal (Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos).

Al respecto la Secretaría de Comercio y Finanzas (SECOFI) sostiene lo siguiente con ocasión de creación de la ley: “en la medida en que exista igualdad de oportunidades económicas y que la riqueza no sirva como barrera a la inmovilidad social, tendremos un país más igualitario y más rico.

La Ley Federal de Competencia comprende siete capítulos, de los cuales cuatro están referidos a cuestiones de procedimientos y sanciones, al tiempo que describen la Comisión Federal de Competencia órgano desconcentrado, dependiente de SECOFI y, por ende, del Poder Ejecutivo.

Los primeros tres capítulos conforman los objetivos centrales y están destinados a elevar a la categoría de “*valores protegidos*” a la libre competencia o competencia económica a ser observados por los agentes económicos que participan en la producción, distribución y venta de bienes y servicios.

El artículo 2 de la Ley Federal de Competencia manifiesta que el objeto de la Ley de proteger el proceso de competencia y libre competencia mediante la eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios; es importante señalar que ya no se refiere propiamente a los productos anteriormente señalados, además de que incorpora a los servicios.

La Ley en comento considera la existencia de dos tipos de prácticas monopólicas, como son las absolutas y relativas; las primeras reguladas por el artículo 10 del citado ordenamiento.

La Ley define a las prácticas monopólicas absolutas como aquellos contratos o convenios, arreglos o combinaciones entre agentes económicos, competidores entre sí, cuyos efectos pueden ser:

- 1) Fijar, elevar, concertar o manipular el precio de venta o compra de los bienes y servicios.
- 2) Establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir o comercializar, sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes, o la prestación de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios.
- 3) Dividir, distribuir, asignar o imponer porciones o segmentos de un mercado actual o potencial de bienes y servicios mediante clientela, proveedores, tiempos o espacios determinados o determinables.

A las prácticas monopólicas relativas las define como aquellos actos, contenidos, convenios o combinaciones cuyo efecto sea o pueda ser desplazar indebidamente a otros agentes del mercado, impedirles sustancialmente su acceso o establecer ventajas exclusivas a favor de una o varias personas. Como podemos distinguir entre un tipo y otro de competencia, la diferencia radica en que en la primera es entre agentes económicos competidores entre sí y en el segundo caso, entre aquellos que no son competidores entre sí.

La Ley Federal determinó lo que se considera como mercado relevante sin embargo otro elemento de vital importancia lo sería si efectivamente el agente económico tiene o no poder sustancial en el mercado relevante; para tales efectos, el artículo 13 señala lo que se deberá considerar:

Su participación en el mercado en cuestión, y si puede fijar precios de forma unilateral ó restringir el abasto, sin que los agentes competidores puedan contrarrestar su poder.

Acerca de las concentraciones la Ley establece que se entiende a éstas como la fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual se concentren sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general, que se realicen entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera otros agentes.

El agente encargado de velar por el cumplimiento de la Ley es la Comisión cuya naturaleza es la de un órgano desconcentrado de la SECOFI (Secretaría de Comercio y Finanzas), con autonomía técnica y operativa, así como para dictar sus resoluciones; tiene como función prevenir, investigar y combatir los Monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones.

3.4.3 LEGISLACIÓN DE COSTA RICA

La política de competencia en Costa Rica se puede expresar que es la reciente creación pero aún cuando desde el año de 1949 se incorporo en la Constitución de este país una prohibición a los monopolios particulares, no es sino hasta el año 1994 que se adopta un conjunto de reglas de rango legal que hacen posible la puesta en ejecución de una política de competencia económica, de limitación efectiva de las conductas monopólicas en los mercados de bienes y servicios.

Se trata de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor¹⁵⁸.

La Ley de Promoción de la Competencia conocida también como la Ley N° 7472 se inspira en la Legislación Mexicana de Competencia; que incorpora elementos de la legislación antimonopolio de los Estados Unidos del Norte y de la Unión Europea y esta da como resultado la Legislación más completa en la materia a nivel Latinoamericano.

La Constitución de la República de Costa Rica del 7 de noviembre de 1949 y sus reformas establece en su artículo 46 que son prohibidos los monopolios de

¹⁵⁸ Órgano Ejecutivo, República de Costa Rica, Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor del 20 de diciembre de 1994. publicado en el Diario Oficial La Gaceta el 19 de enero de 1995.

carácter particular y cualquier acto, aunque fuere originado en una ley que amenace o restrinja la libertad de comercio, agricultura e industria.

Es de interés público la acción del Estado encaminada a impedir toda práctica o tendencia monopolizadora.

Las empresas constituidas en monopolios de hecho deben ser sometidas a una legislación especial.

Para establecer nuevos monopolios a favor del Estado o de las Municipalidades se requerirá la aprobación de dos tercios de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa.

Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a un trato equitativo.

El Estado apoyará los organismos que ellos constituyan para la defensa de sus derechos. La Ley regulará esa materia¹⁵⁹.

La legislación costarricense de competencia establece tres reglas claras de competencia y sobre ellas se basa prácticamente toda la normativa jurídica acerca del tema en análisis y estas son: Regulación de Monopolios Naturales, Política Antimonopolio y Política de Fusiones.

Estas reglas según la legislación costarricense tienen el propósito de limitar la acción de los monopolios sobre la base de que estos producen efectos perniciosos sobre la economía particularmente la extracción agresiva del excedente del consumidor.

¹⁵⁹ Comercio: Esta es una de las últimas reformas hechas al artículo 46 de la Constitución de Costa Rica y es la Reforma Constitucional 7607 de 29 de mayo de 1996.

En sentido positivo las Reglas de Competencia garantizan la asignación eficiente de los recursos productivos en una economía de libre mercado.

CAPITULO IV

VACIOS DE LEY QUE SE ENMARCAN EN LA LEY DE COMPETENCIA APROBADA EL 26 DE NOVIEMBRE DEL 2004 POR LA ASAMBLEA LEGISLATIVA Y QUE ENTRO EN VIGENCIA EL 1 DE ENERO DE 2006.

Sumario: 4. Generalidades. 4.1 Objeto de la Ley. 4.2 sujetos de la ley. 4.3 Vacíos de la Ley de Competencia. 4.3.1 Titulo de la ley. 4.3.2 Tipificación puntual o taxativa de las conductas enmarcadas en el artículo uno y su contradicción con el título III de la ley de competencia, relacionándolo con el artículo 491 del código de comercio. a) Acuerdos entre competidores. b) Practicas anticompetitivas entre no competidores. c) abuso de la posición dominante. d) Concentraciones. 4.3.3 Irrelevancia de los artículos 27, 28 y 29. 4.3.4 La multa como única sanción, artículo 37 Ley de competencia. 4.4 Otras criticas a la ley. 4.4.1 Superintendencia de Competencia (Art. 3 al 24). 4.4.2 Otras disposiciones. 4.4.3 Derogaciones (Art. 57)

4. Generalidades.

De acuerdo al artículo 102 de la constitución de la Republica de El Salvador establece: *“se garantiza la libertad económica en lo que no se oponga al interés social y que el estado fomentara y protegerá la iniciativa privada dentro de las condiciones necesarias para acrecentar la riqueza nacional y para asegurar los beneficios de esta al mayor numero de habitantes del país”*¹⁶⁰.

El individuo, dotado de libertad para tomar decisiones y actuar de conformidad a ellas, con el fin de maximizar los beneficios que tal actividad le produzca se convierte en la base de todo el sistema económico protegido por la norma primaria¹⁶¹. Al hablar de individuo tenemos que tener claro que no nos

¹⁶⁰ Constitución de la Republica de El Salvador. FESPAD. Cuarta edición explicada 1997. Artículo 102, Pág. 78.

¹⁶¹ MARTINEZ, Julia Evelin. *Consideraciones jurídicas en torno a una ley de libre competencia en El Salvador*. Documento de trabajo: serie análisis de la realidad nacional 2001-3. Funda Hungo. USAID-El Salvador. 2001. Pág. 8. El legislador constituyente ha comprendido que la libertad económica implica que todos ellos, como agentes económicos que son, compitan entre si por el aprovechamiento de las oportunidades que la sociedad y las condiciones ñeque esta se desenvuelve, ofrecen lo que hace la libre competencia un elemento indispensable en el derecho garantizado por el artículo 102 de la constitución. También ha comprendido que, tratándose de un derecho en que la acción de unos puede interferir indebidamente en la

referimos a este como ente abstracto, sino de la totalidad de personas individuales que actúan en la sociedad y que tienen derecho individual constitucional protegido, tanto como la vida, la libertad individual, propiedad, etc., y corresponde a todos los sujetos de derecho dentro del territorio de la Republica, por lo que debe ser protegido por la legislación secundaria.

La discusión en torno al establecimiento de una entidad encargada de la promoción de la competencia, para evitar que las privatizaciones y desregulaciones generaran distorsiones, externalidades negativas y se incrementaran las prácticas anticompetitivas en el mercado local, surgió en 1989.

El tema de las condiciones de competencia en el mercado ha adquirido especial importancia en El Salvador desde que se realizó en el transcurso de la década de los noventa, una secuencia de importantes reformas económicas. La apertura de la economía, la privatización de la banca y empresas de servicios públicos y la desregulación de precios de bienes y servicios se llevaron a cabo sin fortalecer adecuadamente la institucionalidad del estado para que este pudiera ejercer con eficiencia y eficacia sus funciones regulatorias. Las instituciones reguladoras constituidas en los noventa, como la Superintendencia de Electricidad y Telecomunicaciones, fueron creadas con fines específicos y estas han desempeñado sus actividades, en gran medida aisladas de los otros entes reguladores y sin ninguna estrategia sistemática para prevenir las conductas anticompetitivas¹⁶². A finales de los años ochenta el concepto de ley de competencia era nuevo en el país y durante el gobierno en poder de ese tiempo (1989-1994) se desarrollaron consultorías diversas, seminarios, debates en el seno de la Asamblea legislativa, y se presentaron anteproyectos de ley para regular la libre competencia. Se discutía e investigaba sobre los beneficios y

facultad que otros tienen de ejercerla, el elemento indispensable para tal facultad, la competencia, debe de ser un valor protegido por la constitución y la ley secundaria.

¹⁶² MOLINA, Francisco. Condiciones generales de competencia en países Centroamericanos: el caso de El Salvador. Publicado en www.cepal.com consultada el 11 de enero de 2007.

costos asociados al establecimiento de una institución que velara por la competencia.

Fue hasta el 26 de noviembre de 2004 que en El Salvador La Ley de Competencia¹⁶³ fue aprobada por Asamblea Legislativa, mediante Decreto Legislativo numero 526 y entro en vigencia el primero de enero de dos mil seis. Fecha en la cual también entro en operaciones la superintendencia de competencia dedicada al tema de las conductas anticompetitivas y la promoción de la competencia

La ley de Competencia forma parte de una serie de normas que vienen a completar el ordenamiento jurídico salvadoreño en virtud de la inminente entrada en vigencia del Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centro América y Republica dominicana mejor conocido como “CAFTA”. En una perspectiva el “CAFTA” creara una zona de libre comercio la cual incrementara la inversión en el país y como consecuencia, el aumento de la producción nacional. Nuestro país, para recibir dichos beneficios de este acuerdo (CAFTA), ha sido necesario ciertos cambios normativos con el fin de garantizar la inversión extranjera en un marco de libertad económica. Uno de los mecanismos más precisos para garantizar la inversión y la libertad económica es el fomento y protección de la libre competencia.

La Ley de competencia pretende hacer efectivos algunos de los compromisos¹⁶⁴ adquiridos a nivel de país y algunos objetivos del Tratado de Libre

¹⁶³ El artículo 1.2c del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centro América y Republica Dominicana(CAFTA), establece como objetivo primordial la promoción de condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio, por lo que la ley de competencia de El Salvador crea el marco normativo nacional para proteger y promover la libre competencia y cumplir con un compromiso adquirido por el estado a nivel internacional, tanto por la suscripción y ratificación del citado instrumento con los estados Unidos, como por su pertenencia a la Organización Mundial del Comercio.

¹⁶⁴ En el preámbulo del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centro América y Republica Dominicana(CAFTA) se menciona como uno de sus principios: “*crear un mercado mas amplio y seguro para las mercancías y los servicios producidos en sus respectivos territorios...*”, “*establecer reglas claras y de beneficios mutuo en sus intercambios comerciales; asegurar un marco comercial previsible para la planificación de las actividades de negocios e inversión* “ y desarrollar sus respectivos derechos y

Comercio entre Estados Unidos, Centro América y Republica Dominicana (CAFTA).

Es obvio que la protección de la libre competencia ha sido una obligación constitucional del Estado desde 1950, pero no ha tenido un desarrollo legislativo que la haga efectiva, por lo que la nueva ley debe ser considerada un avance en la consolidación del régimen constitucional¹⁶⁵. La ley consta de 58 artículos y esta dividida en cinco títulos, los cuales se analizaran y se establecerá sus principales vacíos de ley.

4.1 Objeto de la Ley de Competencia

La constitución establece en su artículo 102 el derecho de todos a dedicarse libremente a la actividad económica lucrativa de su preferencia, sin mas limitaciones que las previstas en la constitución en lo que no se oponga al interés social, además establece principios de protección a la libertad económica al establecer en su artículo 110 *“no se permitirán monopolio a excepción de el Estado o de los Municipios, cuando el interés social lo haga imprescindible”*¹⁶⁶.

obligaciones derivados del Acuerdo de *Marrakech* por medio del cual se establece la organización Mundial del Comercio.

¹⁶⁵ MARTINEZ, Julia Evelin. *Consideraciones jurídicas en torno a una ley de libre competencia en El Salvador*. Documento de trabajo: serie análisis de la realidad nacional 2001-3. Funda Hungo. USAID-El Salvador. 2001. Pág. 12. Los acuerdos de paz de 1992 manifestaron la voluntad de los mas importantes sectores políticos nacionales de realizar, como uno de los mecanismos indispensables para el logro de la paz social, la efectiva tutela de los intereses de los consumidores, tanto en forma inmediata como mediata. En forma inmediata este interés se concretizo en la emisión de la Ley de Protección al Consumidor y la creación de la Dirección de Protección al Consumidor para vigilar su cumplimiento. En forma mediata, la tutela de los intereses de los consumidores se manifestaba en la creación de las condiciones necesarias para la existencia en el mercado de condiciones de libre juego de los factores económicos.

¹⁶⁶ Constitución de la Republica de El Salvador. FESPAD. Cuarta edición explicada 1997. Artículo 102, 110 Pág. 78 y 82.

En consecuencia, toda limitación legal a la libertad económica debe verse como una garantía del orden público económico, así sea cuando lo que persigue esa limitación es la protección y promoción de la propia libertad económica.

En esas normas constitucionales es que se basa la ley de competencia aprobada el 26 de noviembre de 2004 y que entro en vigencia el 1 de enero de 2006, decreto legislativo numero 528, publicada en el diario oficial numero240, dictada con el

“objeto de promover, proteger y garantizar la competencia¹⁶⁷, mediante la prevención y eliminación de prácticas anticompetitivas¹⁶⁸ que manifestadas bajo cualquier forma limiten o restrinjan la competencia o impidan el acceso al mercado a cualquier agente económico, a efecto de incrementar la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores”¹⁶⁹.

El propósito de la ley de competencia es regular el ejercicio del derecho individual a la libertad económica conforme a lo previsto en el artículo 102 de la constitución, estableciendo para ello los límites dentro de los cuales cualquier persona podrá ejercerla actividad económica de su preferencia y a la vez garantiza que no se producirán prácticas anticompetitivas encaminadas a obstaculizar o restringir esa libertad económica.

¹⁶⁷Boletín de estudios legales #48. “Ley de competencia”. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004. La ley se enmarca en si dentro de las tendencias modernas que contemplan este tipo de legislación no como un simple mecanismo para la ruptura de monopolios existentes, a diferencia de las legislaciones clásicas, sino como un medio de protección de un valor constitucional en el que se basa un sistema económico.

¹⁶⁸. MARTÍNEZ, Julia Evelin, Ídem. Pág.1. Se entiende por prácticas comerciales restrictivas los actos o el comportamiento de las empresas que, mediante el abuso o la adquisición y el abuso de una posición dominante en el mercado, limiten el acceso a los mercados o de algún otro modo restrinjan indebidamente la competencia, con efectos o posibles efectos desfavorables sobre el comercio internacional, especialmente de los países en desarrollo, y sobre el desarrollo económico de estos países, o que en virtud de acuerdos entre empresas, formales o no, escritos o no escritos, tengan las mismas repercusiones.

¹⁶⁹ Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 528, publicada en el Diario Oficial No.240, Tomo 365, del 23 de Diciembre de 2004.

Con la ley de competencia se pretende asegurar el establecimiento y la plena vigencia de un modelo de economía de mercado, donde la libertad individual para acceder, participar e incluso salir del mercado se constituye la regla de conformación en lo económico que solo podrá ser limitada por el Estado (Art. 110 Cn), a través de los mecanismos establecidos en la constitución cuando el interés social lo haga imprescindible¹⁷⁰.

4.2 Sujetos de la ley

Art. 2 “Quedan sujetos a las disposiciones de esta ley todos los agentes económicos, sean personas naturales, jurídicas, entidades estatales, municipales, empresas de participación estatal, asociaciones cooperativas o cualquier organismo que tenga participación en las actividades económicas”¹⁷¹.

El derecho de la competencia económica hace de los mercados su centro de regulación, y de los agentes económicos los sujetos a regular, sin discriminar entre sujetos públicos o privados, pudiendo tener tal carácter cualquier persona física o moral que dentro del sistema económico realice funciones de producción, distribución, adquisición o asignación de satisfactores, o que participe en las actividades relativas a que, como y para quien producir.

El estado es un agente económico más, que además de intervenir en las relaciones económicas, conserva sus funciones como regulador de las actividades del mercado a través de mecanismos de política económica, e instrumentos jurídicos diversos.

¹⁷⁰ BREWER CARIAS, Allan R. y otros. “Ley para promover y proteger el ejercicio de la libre competencia”. Colección textos legislativos número 14. editorial jurídica Venezolana. Venezuela (año). Pág. 9.

¹⁷¹ Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 528, publicada en el Diario Oficial No.240, Tomo 365, del 23 de Diciembre de 2004.

Por otra parte, en relación con los agentes privados, resulta indiscutible el mayor peso relativo que han adquirido en las últimas décadas. Los agentes económicos privados son los actores principales en el derecho de la competencia¹⁷².

Dicho artículo es bastante amplio, y señala que cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada quedará sujeta a la ley. Pero la excepción a la regla se encuentra en el inciso segundo del mismo artículo, el cual excluye a las actividades monopolísticas reservadas por ley. De acuerdo al Art. 110 de la Cn. Se establece *“la autorización de monopolio a favor del Estado o de los Municipios”*.

4.3 Vacíos de la Ley de Competencia

4.3.1 Título de la ley

Previamente se manifestó, que “la protección a la libre competencia ha sido una obligación constitucional del estado desde 1950, pero que no ha tenido un desarrollo legislativo que la haga efectiva”¹⁷³. Fue hasta el 26 de noviembre del año 2004, que la Asamblea Legislativa aprobó la LEY DE COMPETENCIA que entraría en vigencia el 1 de enero de 2006.

Es importante hacer referencia al título **“LEY DE COMPETENCIA”** como uno de los vacíos que crea cuestionamientos, ya que alude a la competencia en general y no hace referencia a la libre competencia en si, es por ello que

¹⁷² WITKER, Jorge y otro. *“Derecho de la competencia económica en México”*. Publicado en www.cepal.com. En términos generales, podemos afirmar que los sujetos del derecho de la competencia son todos los agentes económicos, públicos o privados. Es una característica que comparte con el derecho económico, la diferencia es que mientras el derecho económico asigna un papel fundamental a la intervención pública como mecanismo de crecimiento y de desarrollo económico, el derecho de la competencia fomenta la actuación competitiva de los agentes públicos, colocándolos al mismo nivel de los agentes privados.

¹⁷³ MARTINEZ, Julia Evelin. Ob. Cit. Pág. 98.

debemos manifestar dicha inconformidad analizando el título y su significado como tal.

El derecho de la competencia económica es una rama del derecho económico que se integra por el conjunto de normas que regulan conductas anticompetitivas de los agentes económicos, públicos y privados, conductas que pueden tomar diversas formas: Prácticas restrictivas de la competencia, prácticas desleales de comercio, actividades que lesionen los intereses de los consumidores o que vulneran la protección a la propiedad intelectual. El elemento común en estas prácticas es que lesionan o restringen la competencia en los mercados, afectando precios de bienes y servicios, y dañando a productores, distribuidores y consumidores.

Etimológicamente hablando el término “*competencia*” encuentra su raíz en las voces latinas “*competencia*” (*competens, enfis*), relación, proposición, aptitud, apto, competente. En su sentido jurídico general, el término competencia alude a una capacidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos. La competencia como concepto específico (frente a la idea global de jurisdicción) obedece a razones prácticas de distribución de la tarea de juzgamiento, entre los diversos organismos judiciales¹⁷⁴.

Sin embargo, no es a la competencia como límite objetivo de la jurisdicción a lo que nos referimos bajo el término derecho de la competencia, sino más concretamente a la competencia mercantil o económica.

En un sistema económico de libre mercado, la competencia se traduce en la concurrencia de oferentes y demandantes de bienes y servicios en un mercado

¹⁷⁴ CABANELAS DE TORRES, Guillermo. “*Diccionario jurídico elemental*”. Editorial Heliasta. Edición duodécima. Argentina. 1997. Competencia: contienda suscitada entre dos jueces, tribunales o autoridades, respecto al conocimiento y decisión de un negocio, judicial o administrativo.

delimitado en un sentido geográfico, temporal y productivo, con la finalidad de obtener un bien o servicio en las mejores condiciones de utilidad y precio, dado un ambiente de rivalidad entre los competidores¹⁷⁵. Para que dicha competencia pueda darse de forma efectiva es necesario en consecuencia que en el mercado no existan condiciones que favorezcan la posición de un competidor en relación con el resto; ello se logra si existen en el mercado gran cantidad de oferentes y demandantes.

Además existe la necesidad de distinguir los conceptos de libre concurrencia y libre competencia. La “Libre competencia” esta referida a la existencia de sectores económicos totalmente abiertos a la participación de los agentes económicos privados o públicos (es un acceso igualitario de todos los agentes interesados en producir bienes o prestar servicios sin limitación o restricción alguna). La libre competencia supone la participación de distintos agentes económicos en el interior de un mercado específico, los cuales han superado las barreras de entrada¹⁷⁶.

Una vez analizados todos los elementos que determinan el concepto de competencia enmarcado en el derecho económico, como tal, y no como competencia en general, establecemos: el título de Ley de competencia debería de ser más específico ya que como tal, no es explícito al derecho económico o mercantil, y tiende a confundirse como ley que regula jurisdicción y no como ley que regule la libre competencia mercantil, para lo cual tendría que llamarse “LEY

¹⁷⁵ CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. “Derecho antimonopolio y de defensa de la competencia”. Editorial Heliasta. Buenos Aires. Argentina 1983. Pág. 262. Cuanto mayor sea el número de partes que operen en un mercado, mayores tenderán a ser, por regla general, las posibilidades de que estas actúen independientemente, y de que carezcan del poder de obstaculizar el ingreso de nuevas firmas al mercado y de imponer determinadas condiciones sobre los competidores.

¹⁷⁶ WITKER, Jorge y otro. “Derecho de la competencia económica en México”. Publicado en www.cepal.com. desde el punto de vista de la teoría económica, el término competencia es entendido como una situación de mercado, que para efectos de análisis se ubica entre dos extremos: competencia perfecta y competencia monopólica. La competencia perfecta es un modelo ideal, útil para efectos de formulación de teorías y modelos. En el extremo opuesto se encuentra el monopolio donde no se cumplen los supuestos de la competencia perfecta, es decir se supone la existencia de una sola empresa que produce un bien para el cual no existen sustitutos, por lo que dicha empresa puede fijar el precio o las cantidades a producir, de tal modo que obtenga una mayor utilidad.

DE LIBRE COMPETENCIA O LEY DE PROTECCIÓN A LA LIBRE COMPETENCIA, etc.”

4.3.2 Tipificación puntual o taxativa de las conductas enmarcadas en el artículo uno y su contradicción con el título III de la ley de competencia, relacionándolo con el artículo 491 del código de comercio.

La ley establece en el inciso segundo del artículo 1, como principio, una prohibición de actos que limiten o restrinjan la libre competencia: “Se prohíben los acuerdos, pactos, convenios, contratos entre competidores y no competidores cuyo objeto sea limitar o restringir la competencia o impedir el acceso al mercado a cualquier agente económico, en los términos y condiciones establecidos en la presente ley”¹⁷⁷.

La prohibición, concebida en estos términos, busca formular la base de una política económica de libre competencia, de manera que la misma no sea impedida, restringida o limitada en forma alguna. Para tal fin se prohíben los acuerdos, pactos, contratos y convenios que restrinjan, o limiten la libre competencia; además es importante observar que los actos anticompetitivos unilaterales en los que pueden incurrir los agentes económicos no están considerados en esta prohibición general, y por lo tanto no puede tener una aplicación efectiva y demostrando uno de los vacíos de dicha ley.

Luego la ley de competencia en su Título III, artículos 25 al 36, establece la tipificación puntual de las conductas anticompetitivas prohibidas, y son las únicas sobre las cuales puede tomar acción la entidad encargada de la vigilancia y aplicación de la ley. Las prácticas anticompetitivas son: a) acuerdos entre competidores; b) prácticas anticompetitivas entre no competidores; c) abuso de

¹⁷⁷ Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 528, publicada en el Diario Oficial No.240, Tomo365 del 23 de Diciembre de 2004.

posición dominante en el mercado; y d) concentraciones que puedan constituir un obstáculo a la libre competencia¹⁷⁸.

i. Acuerdos entre competidores

El artículo 25 regula los acuerdos entre competidores como el primer tipo de prácticas anticompetitivas que están inmersas en la ley, actividades permitidas hasta ahora en el código mercantil, y que generalmente en la práctica se le conoce como *“pacto de caballeros”*.

Tales tipos de conducta¹⁷⁹ son: a) acuerdos para fijar precios u otras condiciones de compra o venta; b) fijación o limitación de cantidades de producción; c) fijación o limitación de precios en subastas o licitaciones y d) división del mercado, de cualquier tipo

b) Practicas anticompetitivas entre no competidores.

En los artículos del 26 al 29 se regulan las prácticas anticompetitivas entre no competidores las cuales son:

- i) venta condicionada a la adquisición de otros productos del proveedor o empresas asociadas al mismo;
- ii) venta sujeta a condición de no usar, adquirir, vender o proporcionar bienes o servicios a terceros; y
- iii) concertación entre agentes económicos para ejercer dichas prácticas o invitación a hacerlo.

c) abuso de la posición dominante

El artículo 30 trata, de las conductas que se consideran, abuso de la posición dominante, las cuales son: a) la creación de obstáculos a entrada de competidores o expansión de los existentes; b) los actos que tiendan a limitar, impedir o desplazar la competencia en forma significativa dentro del mercado; c) la

¹⁷⁸Boletín de estudios legales #48. *“Ley de competencia”*. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004

¹⁷⁹ Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 528, publicada en el Diario Oficial No. 240, Tomo 365 del 23 de Diciembre, de 2004

disminución de precios por debajo de costos, con objeto de eliminar competidores; d) la venta de productos a precios diversos en distintas zonas del país, con objeto de eliminar competidores en dichas zonas.

Todas estas son prácticas anticompetitivas de las cuales algunas han sido reguladas en los instrumentos Centroamericanos de integración.

d) Concentraciones

Las concentraciones¹⁸⁰ de empresas reguladas en los artículos 31 al 36, da lugar a la fusión de sociedades, las cuales da lugar a una gran variedad de figuras legales, que no son consideradas prácticas anticompetitivas sino situaciones naturales en el desarrollo y crecimiento de empresas con éxito pero la concentración de monopolios en la economía capitalista desarrollada, dio lugar a la aparición de las primeras leyes que protegían la libre competencia.

Las concentraciones no son consideradas una prohibición absoluta, ya que así como pueden formar monopolios, en incluso llegar a crear una empresa con una posición dominante en el mercado y que puede desplazar a los otros competidores, se tiene que valorar, debido a que esta acción puede resultar en algunos casos en beneficio de los consumidores o permita la supervivencia de empresas que no tendrían la posibilidad de continuar sus operaciones de otra forma.

El Art. 31 Ley de Competencia , considera como concentración¹⁸¹; lo siguiente: a) cuando agentes económicos que han sido independientes entre sí realicen entre otros: actos, contratos, acuerdos, convenios, que tengan como finalidad la fusión, adquisición, consolidación, integración o combinación de sus

¹⁸⁰ Boletín de estudios legales #48. “*Ley de competencia*”. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004

¹⁸¹ Ídem. Pág.11.

negocios en todo o en partes; b) cuando uno o más agentes económicos que ya controlan por lo menos otro agente económico, adquieran por cualquier medio el control directo o indirecto de parte de más agentes económicos.

El Art. 33 *“Las concentraciones que impliquen combinación de activos que excedan de cincuenta mil salarios mínimos anuales urbanos en la industria necesitan autorización de la superintendencia para llevarse a cabo”*.

Después el Art. 34 establece que para determinar, con los mismos criterios que en el caso de los acuerdos entre no competidores, la posición dominante que adquirirá la empresa en el mercado, se considerará la eficiencia económica que resulte de la fusión y cualquiera otra relevante.

Además establece que no puede denegarse la autorización de la superintendencia en casos de concentración “cuando los interesados demuestren que puede haber ganancias significativas en eficiencia, de manera que resulte en ahorro de costos y beneficios directos al consumidor que no puedan alcanzarse por otros medios y que se garantice que no resultará en una reducción de la oferta en el mercado”¹⁸².

Estas disposiciones han provocado la protesta en grupos de oposición, ya que ellos consideran que se está violando la Constitución Nacional. al facultar a la superintendencia a autorizar monopolios y que debería de mantenerse, lo establecido en varios proyectos, los cuales prohibían la fusión de empresas cuando estas signifiquen el control del más del veinticinco por ciento del mercado.

Al respecto, nosotros no estamos de acuerdo, pues las disposiciones de la ley tienen una deficiente redacción, y a la vez se vuelven necesarias frente a la entrada en vigor de nuevos tratados de libre comercio, ya que las empresas

¹⁸² Ídem. Pág. 11

nacionales tendrán que competir con empresas extranjeras, a las que no se les puede poner condición sobre su tamaño o proporción del mercado que dominarán. Por lo tanto no se pueden eliminar las concentraciones, pues puede que sea la única posibilidad de supervivencia de muchas empresas nacionales para competir con las extranjeras.

El Art. 35 La superintendencia tiene un plazo de noventa días para emitir opinión sobre las solicitudes de autorización de concentraciones que presenten a partir del día siguiente a la presentación de la solicitud, con la salvedad, en que se determine que necesita información adicional; el silencio administrativo produce efectos positivos y se entenderá que la fusión puede llevarse a cabo.

En el caso de concentraciones de empresas¹⁸³ sujetas a otra entidad fiscalizadora del Estado, la superintendencia deberá escuchar su opinión y ésta le será vinculante.

Una situación diferente se da con la segunda figura que aparece estipulada en el capítulo. La fusión es una situación que no está regulada en nuestra legislación mercantil común y se puede dar por vías diferentes: compra de empresas, compra de acciones de sociedades, contratación de créditos, herencia, etc. Todos conducen a la formación de grupos económicos, los cuales dominan muchas empresas, que tendrían que competir entre sí. Pero éstas por lo general no producen grandes distorsiones en el sistema de libre competencia. Caso contrario ocurre con las que se dedican a un mismo agente económico, y dedicadas a la misma actividad y esto lleva al caso de rompimiento del sistema de Libre Competencia y al respecto, todas las legislaciones tratan sobre éste problema.

¹⁸³ Boletín de estudios legales #48. “*Ley de competencia*”. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004

En la nueva ley esto no tiene regulación, la intención del legislador no queda clara, y por el texto de las disposiciones que contiene el procedimiento para autorizar concentraciones, pues al parecer hay una omisión en la consideración de la figura, y se dará un problema grave cuando la concentración surja sin autorización de la superintendencia¹⁸⁴.

Art. 52 Establece que *“las acciones y derechos contenidos en la ley caducaron en cinco años”*.

El término correcto sería prescripción, pues un acto violatorio a la ley, no puede esperarse que pueda alegarse que la acción para perseguirla se ha extinguido, solo por el hecho de haberse estado dando durante más de cinco años, y por lo tanto la práctica continué impone.

Este artículo parece que se incluyó por error pues si se tratare de una práctica que se dio, pero ha cesado y no es obstáculo de la libre competencia en el mercado, no tendría objeto utilizar los recursos del estado para sancionarla.

Se han establecido la mayoría de figuras económicas que constituyen, en la experiencia de muchas sociedades, las prácticas anticompetitivas más comunes y que como tales son reconocidas por la mayoría de las legislaciones y la doctrina. La ley al hacer esta numeración tan cerrada (taxativa) de las conductas prohibidas, como las únicas que pueden perseguirse, contradice el inciso 2º del Artículo 1 de la misma ley en el cual se establece de manera general todo tipo de conductas que dentro de la definición existente en el mismo, obstaculicen la libre

¹⁸⁴ Boletín de estudios legales #48. *“Ley de competencia”*. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004

competencia. Luego recaen en un error muy grave en dicha ley es la ausencia de una disposición que permita a la superintendencia determinar técnicamente si una conducta no contemplada en la ley es limitante de la libre competencia siendo este otro de los grandes vacíos que se enmarcan en la ley de competencia¹⁸⁵.

Todas las leyes en materia de libre competencia que conocemos hasta la actualidad contienen una disposición que permite a la autoridad determinar si una conducta novedosa o no señalada por el legislador puede constituir una práctica anticompetitiva y la facultad de prohibirla. La ley tendría que establecer una prohibición general encaminada a regular cualquier manifestación de los agentes económicos participantes en el mercado, sin importar cual sea su naturaleza, forma u origen, siempre que la misma tenga por efecto, impedir, restringir o limitar la libre competencia

En cuanto a estas prohibiciones particulares establecidas en los artículos del 25 al 36 de la ley tendrían que estar interrelacionados con la prohibición general¹⁸⁶, inciso segundo del artículo 1, en este sentido se abarcaría todas las formas posibles en las cuales se manifiesta la voluntad de actuar en común, aun cuando no exista un acto jurídico formal (excluye de su ámbito toda conducta que

¹⁸⁵Boletín de estudios legales #48. “Ley de competencia”. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004. es imposible una tipificación exhaustiva de las conductas anticompetitivas. Cada vez que esto se ha tratado, agentes económicos se las han arreglado para burlar el espíritu de la ley y recurrir a figuras novedosas que persiguen el mismo fin, esto es, eliminar a los competidores del mercado, de manera que cada vez surgen nuevas practicas no previstas en la legislación y seguirán surgiendo.

¹⁸⁶ “Sobre la diferencia entre la prohibición general y las prohibiciones particulares tendría que existir la única diferencia sobre los efectos probatorios, es importante destacar que ante la sanción de una practica comprendida entre aquellas bajo los supuestos de los artículos del 25 al 36 de la ley de competencia (prohibiciones particulares), no debiera de ser necesario demostrar sus efectos restrictivos sobre la competencia, pues el legislador estableció tal carácter de antemano en cada supuesto de hecho contemplado en cada artículo de dicha sección. No así con los supuestos de la prohibición general para la cual tendría que exigirse la producción de un daño a consecuencia de la practica realizada. Ciertamente, el propósito de la enumeración particularizada en los artículos 25 al 36 de la ley de competencia al establecer un conjunto de conductas que de no haberse señalado como casos puntuales de restricción a la competencia, hubieran quedado comprendidas en la prohibición general que establece el artículo 1 inciso segundo de la ley de competencia, dando con ello un carácter indeterminado de las conductas comprendidas, y que es aplicable a cualquier practica que tenga por efecto el indicado por la norma”.

no restringe la libre competencia, e incorpora toda aquella que lo sea). Y que en uno y otro caso, el conjunto de prácticas restrictivas de la competencia, tratase de aquellas específicamente descritas en las prohibiciones particulares, o de las prohibiciones generales puedan asumir un carácter unilateral o bien multilateral, dependiendo del número de participantes involucrados en ellas¹⁸⁷.

Otro vacío de ley que cabe destacar es que en la tipificación hecha en la ley no se han incluido las conductas que el Código de Comercio califica como “competencia desleal” (Art. 491 C.com.) el cual incluye algunas de las prácticas anticompetitivas más comunes, como por ejemplo, *“la eliminación de competidores por medio de la destrucción u ocultación de los envases reutilizables de sus productos”*¹⁸⁸. Esta práctica no tiene cabida en la ley de competencia, sino en la legislación mercantil común, por lo tanto no puede el afectado recurrir a la superintendencia de competencia para obtener la cesación de la conducta que lo está perjudicando y la reparación por el daño causado, ya que ésta institución no podrá conocer sobre el asunto; sino que tendrá que recurrir al procedimiento judicial señalada para ello.

Según observaciones hechas por el Presidente de la República a la Asamblea Legislativa, indicaba que en el Art. 25 de la ley de competencia que enuncia las prácticas anticompetitivas entre competidores; sugiriendo que se establezca que dichas prácticas quedarán prohibidas, adicionándose la expresión “entre otras”, con lo que se considera una solución aceptables para el tipo de conducta tipificada con el artículo en mención¹⁸⁹.

¹⁸⁷ BREWER CARIAS, Allan R. y otros. “Ley para promover y proteger el ejercicio de la libre competencia”. Colección textos legislativos numero 14. editorial jurídica Venezolana. Venezuela (año). Pág. 23. las prácticas unilaterales pueden tener diverso origen, con tal que la actuación de un solo sujeto sea suficiente para producir los efectos restrictivos sobre la competencia en el mercado. Las practicas multilaterales exigen para su realización cuando menos el concurso de dos o mas voluntades dirigidas a restringir la competencia, pudiendo asumir la forma jurídica de acuerdos, convenios, pactos y contratos.

¹⁸⁸ Código de Comercio de El Salvador. Decreto Legislativo N° 671, del 8 de mayo de 1970. Publicado en el Diario Oficial N° 140, Tomo 228, del 31 de julio de 1970. Artículo 491 Literal b).

¹⁸⁹ Boletín de estudios legales #48. “Ley de competencia”. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004.

En cuanto a otra de las observaciones, hechas por el presidente y sobre el mismo punto, recomienda incorporar una disposición que aclare las reglas y criterios a los que deberá estar sometida la evaluación y juzgamiento de estas conductas no previstas expresamente, por lo cual se adicionó un inc. 2º al art. 46 de la ley con el texto siguiente: *“Asimismo, cuando la superintendencia estime la ocurrencia de una nueva modalidad de prácticas prohibidas que atenten contra la competencia, distintas a las enunciadas en el título III, De las prácticas anticompetitivas, de esta ley, deberá motivar suficientemente la respectiva resolución y de manera especial deberá consignar en la misma, según sea el caso, el grado de incidencia o gravedad de la infracción, el daño causado, el efecto sobre terceros, la duración de la práctica anticompetitiva, las dimensiones del mercado o la reincidencia”*.

La Asamblea Legislativa atendió las observaciones del Presidente y aprobó la adición, la cual es bastante acertada, pero aun insuficiente. Dentro de los artículos a los cuales se les adiciono la partícula “entre otras” esta el artículo 25 Ley de competencia, que se refiere a las practicas anticompetitivas entre competidores, la cual no esta referida a todo tipo de practicas anticompetitivas, por lo tanto solamente en este tipo de figura queda una disposición abierta que permite la libertad de juzgamiento por parte de la Superintendencia de Competencia¹⁹⁰. Con respecto de las demás prácticas anticompetitivas, opera la tipificación cerrada que establece la ley.

¹⁹⁰ Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 528, publicada en el Diario Oficial No.240, Tomo365 del 23 de Diciembre de 2004. Título III. De las practicas anticompetitivas. Capitulo I. De los acuerdos entre competidores. Artículo 25.- Se prohíben las practicas anticompetitivas realizadas entre competidores las cuales, entre otras, adopten las siguientes modalidades:

a) Establecer acuerdos para fijar precios u otras condiciones de compras o venta bajo cualquier forma.

b) fijación o limitación de cantidades de producción.

c) Fijación o limitación de precios en subasta o en cualquier otra forma de licitación pública o privada, nacional o internacional, a excepción de la oferta presentada conjuntamente por agentes económicos que claramente; sea identificada como tal en el documento presentado por los oferentes; y

4.3.3 Irrelevancia de los artículos 27, 28 y 29.

Dentro de la ley de competencia en los artículos 27, 28 y 29 se establecen los aspectos que el aplicador de la ley debe de determinar para decidir sobre el carácter anticompetitivo de la practica.

A si, el articulo 27 establece las condiciones, aceptadas generalmente por la doctrina como aspectos a determinar para considerar a la practica lesiva o no, para que se de la violación a la ley en las prácticas entre no competidores. Estas condiciones son:

- a) que los infractores tengan una posición dominante en el mercado relevante;
- b) que se realicen respecto de bienes o servicios que correspondan al mercado relevante de que se trata; y
- c) que puedan producir el efecto de limitar la competencia.

En dicho artículo se recoge la regla de la razón para determinar si una situación concreta afecta de algún modo el régimen de competencia. Se ha probado que en muchas ocasiones las prácticas consideradas anticompetitivas y que están prohibidas en las leyes, no producen distorsiones en el sistema general, dado que ocurren entre agentes económicos que tienen una participación muy limitada en el mercado y no afectan la circulación de bienes o servicios específicos de que se trata. Por tal razón se da un margen de discrecionalidad al aplicador de la ley, para determinar si la situación concreta afecta de alguna manera el régimen de competencia

Luego en el Art. 28 en la consideración del mercado relevante se toma en cuenta los siguientes criterios: a) posibilidades de sustituir el bien; b) costos de

d) División del mercado, ya sea por territorio, por volumen de ventas o compras, por tipo de productos vendidos, por clientes o vendedores, o por cualquier otro medio.

distribución del bien mismo y tiempo empleado para abastecer el mercado relevante; c) costos y posibilidades de que los consumidores puedan acudir a otros mercados; y d) restricciones normativas que limiten acceso a fuentes alternativas.

Y el Art. 29 en la consideración de la posición dominante¹⁹¹ del agente económico en el mercado se valora: a) participación del mismo en dicho mercado y posibilidad de fijar precios unilateralmente; b) la posibilidad de restringir el abastecimiento en el mercado relevante; c) la existencia y poder de sus competidores, y d) las posibilidades de acceso del agente económico y sus competidores a fuentes de insumos

Por lo tanto se consideran innecesarias todas estas regulaciones, ya que más bien tendrían que estar en un libro de texto, pues el legislador se quedó corto y tendría que haber considerado muchos más aspectos, proporcionados por técnicos y los economistas especializados en el tema.

4.3.4 La multa como única sanción, artículo 37 Ley de competencia.

Entre los vacíos que se enmarcan en la ley, y que la vuelven aun más deficiente, es el aspecto de regulación¹⁹² de las sanciones, pues un infractor a lo

¹⁹¹ MARTINEZ, Julia Evelin. *Consideraciones jurídicas en torno a una ley de libre competencia en El Salvador*. Documento de trabajo: serie análisis de la realidad nacional 2001-3. Funda Hungo. USAID-El Salvador. 2001. Pág. 3. Es preciso hacer la aclaración que en las normas modernas de Derecho de Competencia no se sanciona o se persigue pese la posición de dominio lograda por una empresa, si no el abuso de dicha posición de dominio, es decir las conductas que tengan por objetivo eliminar o restringir la competencia con miras a mantener o fortalecer una determinada posición dominante.

¹⁹² Código penal de El Salvador Decreto Legislativo N° 1030, del 26 de abril de 1997. Diario Oficial N° 105, Tomo 335, del 10 de junio de 1997. La ley de competencia al entrar en vigencia derogo el artículo 232 del código penal el cual establecía el delito del monopolio, “*será sancionado con una pena de de cuatro a ocho años de prisión, y multa de ciento ochenta a trescientos días multa al que abusando de una posición de dominio en el mercado, mediante acuerdo con otras personas o empresas, impidiere o dificultare o falseare las reglas de competencia*”.

único que puede hacerse acreedor es a una multa, penalidad insuficiente para lograr su cumplimiento¹⁹³.

En el artículo 37 se establece los parámetros a tomar en cuenta para imponer una sanción, los cuales son:

- i. Gravedad de la infracción,
- ii. Daño causado,
- iii. El efecto sobre terceros,
- iv. La duración de la práctica anticompetitiva,
- v. Las dimensiones del mercado y
- vi. La reincidencia

El Art. 38 establece los tipos de multa, cuyo monto se determinara de conformidad a los criterios del artículo 37, la cual tendrá un máximo de cinco mil salarios mínimos mensuales urbanos en la industria. Además hay multas por no brindar información requerida por la superintendencia y por denuncias maliciosas. La suspensión o modificación de la práctica anticompetitiva, con garantía suficiente de la misma, son eximentes de la sanción cuando no se trate de reincidencia (Art. 39).

En su mayoría, las situaciones que resultan en una violación del régimen de libre competencia no tendrían que resolverse con una multa, sino que se deberían tomar medidas correctivas. Por ejemplo el abuso de la posición dominante tendría que sancionarse con acciones distintas. Al respecto el Art. 494 del Código de Comercio, el cual regula la competencia desleal, establece: *“La sentencia que declare la existencia de actos de competencia desleal ordenará además la cesación de tales actos, las medidas necesarias para impedir sus consecuencias y para evitar su repetición, así como el resarcimiento de daños y perjuicios cuando sea procedente”*.

¹⁹³ Boletín de estudios legales #48. *“Ley de competencia”*. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004.

Este artículo ofrece un modelo de lo que deberían ser las facultades de la autoridad encargada de la vigilancia de la ley de competencia. De igual forma en la ley de competencia se omitió la facultad de ordenar conductas, de dividir monopolios, de ordenar ventas de acciones que provocan concentración; como tampoco la facultad de ordenar el resarcimiento de daños causados a terceros por prácticas anticompetitivas, aunque el afectado tiene opción de acudir a la jurisdicción mercantil ordinaria para pedir una compensación económica, la superintendencia no le proveerá una satisfacción, lo cual lo llevará a perder credibilidad en la institución.¹⁹⁴

Puede darse otro caso que tras la imposición de la multa y su pago, continúe la violación a la ley, alegando el infractor que el asunto ha sido juzgado y sancionado, lo que llevaría a una violación constitucional. La revisión de la cuestión y la imposición de una segunda multa; este alegato no puede prosperar, puesto que una situación ilegal, no puede subsanarse ni volverse continua, por la imposición y el cumplimiento de un castigo.

Otro obstáculo que encuentra la superintendencia, es que no puede hacer sanciones más severas, puesto que el Art. 14 Cn., establece que las únicas penas que puede imponer una autoridad administrativa son la de multa y arresto hasta por cinco días. Pero a pesar de esta prohibición, podía haberse dado una solución, para que la superintendencia pueda actuar contra el infractor de la ley.

La resolución que impone sanción, admite recurso de revisión ante el mismo consejo. Además el afectado puede pedir el recurso judicial ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.¹⁹⁵

¹⁹⁴ FUSADES. Ídem. Pág. 14.

¹⁹⁵ Boletín de estudios legales #48. "*Ley de competencia*". Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004. Pág.6

4.4 Otras críticas a la ley

4.4.1 Superintendencia de Competencia (Art. 3 a 24)

Con la creación de ésta ley, nació una institución oficial autónoma, la cual se encargará de que se cumpla y su nombre es Superintendencia de Competencia, vinculada al órgano ejecutivo a través del Ministerio de Economía. En cuanto a la naturaleza de ésta institución, se tuvo ciertas discordias, pues en un primer momento se decía que no debía corresponder a una entidad autónoma, pues porque no puede realizar actividades que le generen ingresos y tiene que depender del aporte que le de el estado al año para su funcionamiento, y los únicos ingresos con los que contaría, serían los provenientes de las multas que impongan, con lo cual se correría el riesgo de que pretenda autofinanciarse o complementar las partidas presupuestarias que recibe por parte del gobierno, con dichos ingresos, lo que puede suceder es una serie de multas injustificadas. La diferencia de las otras autónomas que conocemos como “superintendencia” en cuanto a las multas, es que estas su ley orgánica, les ordena el ingreso de dichos dineros, vaya al fondo General del Estado¹⁹⁶.

En segundo lugar, se dijo que una institución oficial autónoma, resulta ser más costosa, pues como suele suceder, estas entidades se convierten en grupos de intereses en si mismos y comienzan a crecer, no de acuerdo al fin para el cual fueron creadas, sino de acuerdo a necesidades propias.

En el Art. 5. Este establece que dicha ley está constituida por un Consejo, un Superintendente y las Unidades que se establezcan en el reglamento de la ley.

Se puede observar la falta de uniformidad en el lenguaje empleado en el texto original de la ley, consecuencia de la rapidez o la prisa que los legisladores

¹⁹⁶ Ídem. Pág. , Pág. 5

tenían en aprobarla por la exigencia de fuerzas exteriores¹⁹⁷. El nombre de consejo, llamado a la entidad regulada en el Art. 5 era referido a la mayoría de artículos, pero también como Consejo Directivo en los Art. 6, 45 y 48 y como Juntad de Directores en los Art. 6 y 7, aunque se trataba de la misma entidad. Pero según observaciones hechas por el presidente, dijo que debería llamarse “Consejo Directivo”, pero la Asamblea Legislativa resolvió utilizar el término “Consejo”¹⁹⁸.

El Consejo es la máxima autoridad de la Superintendencia y está integrada por un superintendente y 2 directores, nombrado por el Presidente de la República por un período de cinco años. Los cuales deberán ser salvadoreños, mayores de treinta años, con grado universitario, de reconocida honorabilidad y probidad, estar en posesión de los derechos de ciudadano y no haberlos perdido en los cinco años anteriores a su nombramiento, con conocimientos y experiencias en las materias relacionadas a su cargo. Quedan sujetos a un régimen de incapacidades y sujetos a estrictas causales de remoción sobrevivientes. Las funciones del consejo son las usuales en los organismos de dirección de las autónomas, aunque incluye las facultades sancionatorias que establece la ley.

También habrá tres directores suplentes nombrados de la misma forma que los propietarios¹⁹⁹, pero el régimen de suplencia quedaba indefinido, es por eso que el presidente de la República los ha observado y la Asamblea lo ha aclarado.

¹⁹⁷ El diario de hoy, publicado el miércoles 23 de agosto de 2006. La comisión federal de comercio de Estados Unidos advirtió a los gobiernos centroamericanos que las leyes de competencia son necesarias en estos países para elevar los niveles de inversión extranjera y local que podrían aumentar con el Tratado de Libre Comercio.

¹⁹⁸ Boletín de estudios legales #48. “*Ley de competencia*”. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004. Pág.6

¹⁹⁹ Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 528, publicada en el Diario Oficial No. 240, Tomo 365 del 23 de Diciembre de 2004

Los directores solo acudirán a las sesiones del consejo y devengarán dietas, el superintendente será un funcionario a tiempo completo. Sus atribuciones serán las de dirección y administración de la entidad y el ejercicio de la representación de la misma. Es el funcionario al que corresponderá ordenar y contratar estudios de mercado y consultorías sobre aspectos técnicos que se consideren necesarios y quien dará trámite a los procesos que resulten de denuncias o iniciadas de oficio.

En lo referente al personal de la superintendencia, debido a la naturaleza de dicha institución, será sometido a un régimen poco común en nuestra administración aunque bastante acertado para una oficina de vigilancia de la libre competencia. Todos los que laboren para la superintendencia a cualquier título, deberán declarar bajo juramento y por escrito los cargos que ocupen o hayan ocupado y de cualquier actividad económica o comercial en que se encuentren o hayan encontrado involucrados durante los últimos tres años (Art. 18) y están sometidos a un estricto régimen de reserva de información, debiendo incluirse en sus contratos de trabajo una cláusula de confidencialidad y penalidad por su incumplimiento (Art. 19)²⁰⁰.

Según la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES) en una serie de recomendaciones que brindo sobre la ley de competencia, manifestaba, que al organismo encargado de la vigilancia de la ley también se le debían de dar facultades preventivas y consultivas, de manera similar a los organismos homólogos que existen en varios países de Sudamérica²⁰¹.

La consulta del particular a la institución, le ayudaría a esclarecer su posición legal y suspender la conducta anticompetitiva que pudiese estar

²⁰⁰ Ley de Competencia. Ídem Art. 19.

²⁰¹ Boletín de estudios legales #48. "*Ley de competencia*". Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador. 2004. Pág.6

realizando sin tener que sufrir la sanción estatal, con lo cual se crearía una jurisprudencia debidamente publicitada a la que deben de atenerse los particulares, los cuales si se encontraren en un caso similar, quedarían advertidos de la necesidad de suspender la conducta legal para no caer en el error de ser sancionados.

4.4.2 Otras disposiciones.

En los artículos finales la ley establece, la obligación de las oficinas estatales y de los particulares de brindar información a la superintendencia (Art. 50)²⁰², recopilar y publicar el texto de sus resoluciones (Art. 51) su reglamentación (Art. 53) remisión al derecho común en lo no previsto en la presente ley (Art. 54) continuación de los procesos sobre la materia, ya iniciados en las oficinas correspondientes (Art. 55) y especialidad de la ley (Art. 56).

El período de vacancia de la ley que entró en vigencia el primero de enero de dos mil seis, es acertado, en este tipo de leyes, pues este período se les da a los empresarios para ajustar sus prácticas a la nueva normativa²⁰³.

4.4.3 Derogaciones (Art. 57)

Se derogan las disposiciones siguientes:

- a) Arts. 489, 490 y el numeral III del art. 491 del Código de Comercio que establecen los pactos entre comerciantes.
- b) Art. 232 del Código P.n., el cual se refiere a los monopolios.

²⁰² Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 52, publicada en el Diario Oficial No. 240, Tomo 365, del 23 de Diciembre de 2004

²⁰³ Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 528, publicada en el Diario Oficial No. 240, Tomo 365

Dicho artículo fue copiado de la legislación española, sin tomar en cuenta que en nuestro país falta una normativa protectora de la libre competencia. Por lo tanto no tendría que haberse descartado como infracción penal, porque hubiese sido una buena opción en los casos de reincidencia.

c) Disposiciones de la Ley General Marítima, Portuaria, de la Ley de Orgánica de Aviación Civil, de la Ley General de Electricidad y de la Ley de Telecomunicaciones que confieren facultades relativas a la vigilancia de la libre competencia a las autoridades reguladoras de las actividades que tratan; y

d) Disposiciones de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo que establecen limitaciones a la propiedad de gasolineras en el país²⁰⁴.

Con el estudio a la ley es evidente que deja marcado la ineficiencia, por lo tanto resulta urgente la reforma de dicha ley para que pueda cumplir con el objetivo establecido y así poder contar con una verdadera regulación de la libre competencia.

²⁰⁴ Ley de Competencia Decreto Legislativo No. 52, publicada en el Diario Oficial No. 240, Tomo 365 del 23 de Diciembre de 2004

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 Conclusiones.-

La ley en estudio, es un instrumento necesario para el juego de la Libre Competencia en nuestro país pero; tal parece que es inadecuada, ya que al estudiarla refleja en su contenido muchos vacíos, tales como: La multa como única sanción , el abuso de la posición dominante, etc.

Para la creación de la ley de Competencia, esta ha pasado por diferentes discusiones y opiniones de expertos en la materia, durante un lapso de doce años aproximadamente, por lo que contrasta con su aprobación ya que esta evidencia su aprobación de una manera ligera y poco responsable, tanto de parte de la presidencia como de los legisladores, evidenciando a si una exigencia para la aprobación del tratado de Libre Comercio entre El Salvador y EE UU . Por lo que no se justifica el apresuramiento ni a si sus vacíos múltiples reflejados en dicho cuerpo normativo.

Las políticas de competencia son un conjunto de reglas y acciones emanadas del estado, que tienen el propósito de asegurar la participación e ingresos de nuevas empresas a los mercados de bienes y servicios y la permanencia de aquellas que producen con eficiencia. Por lo que las políticas de gobierno en materia de libre competencia deberían ir enmarcadas a la protección de las empresas nacionales frente a las grandes empresas transnacionales, las cuales mueven a los gobiernos a sus propios intereses.

La libre competencia es un juego, el cual necesita ser normado, de acuerdo a la realidad imperante, por lo que la Ley de Competencia creada en nuestro país, aparte de ser una exigencia de parte de los Estados Unidos para la aprobación del Tratado de Libre Comercio, es una copia fiel de otras leyes de otros países como por ejemplo: México y Costa Rica. Por lo que la citada ley debería haber sido adecuada a nuestro mercado nacional.

El recurso de Revisión establecido en la ley de competencia como único recurso ante un fallo emitido por la Superintendencia, limita a si la posibilidad de acudir a otra instancia superior a los agentes económicos los cuales podrían ser objeto de arbitrariedades por intereses de los mismos aplicadores de la Ley.

Seria lo mas idóneo que ciertos conflictos generados entre los comerciantes bajo la Ley de Competencia se ventilen en otras jurisdicciones ya que la sanción es insuficiente como elemento correctivo.

5.2 Recomendaciones.-

Se recomienda en un tiempo razonable reformar los artículos 1 inc. 2º; 25, y 37 entre otros; los cuales son necesarios en el ámbito de la libre competencia, a fin de que en el mercado, no se generen monopolios o abuso de posición dominante, por parte de empresas transnacionales.

Es importante dotar a la Superintendencia de Competencia de los suficientes instrumentos tanto jurídicos como administrativos, y a si darle el verdadero papel de órgano contralor del mercado de la libre competencia, ya que a si generara confianza en su autonomía y en la aplicación de sanciones para los agentes económicos que violenten la ley de competencia.

Es necesario estudiar las recomendaciones hechas por FUSADES, en lo referente a la Superintendencia de Competencia a la cual se le debería de dotar de las facultades preventivas y consultivas ya que esta ayudaría a esclarecer la posición legal de un particular y a si suspender la conducta anticompetitiva que se este realizando.

Es de especial importancia, recomendar que el Ministerio de Economía a través de los medios adecuados realice una campaña de difusión con relación a las medidas a tomar por el competidor sano, para que este haga las respectivas denuncias por los actos de Competencia Desleal realizados por los agentes económicos dentro del mercado. En fin que se realice una campaña de difusión de la Ley de Competencia. Con el objeto de que la población, sepa que tiene una herramienta para su defensa

Que la Asamblea Legislativa actúe consecuentemente con los intereses nacionales en la aprobación y corrección de los vacíos legales ya antes mencionados y desarrollados, ya que estos generan problemas muy graves, para que exista un verdadero juego de libre competencia y no se dejen arrastrar por los acondicionamientos de los intereses de los Estados Unidos de América.

BIBLIOGRAFIA.

LIBROS

ALVAREZ AVENDAÑO, Juan Antonio y Otros. **“Dumping y Competencia Desleal Internacional”**. Editorial Jurídica de Chile, Impresora Antártica S.A. Chile 1995.

BERGER FUSTER, Luis. **“Sistema de defensa de la competencia”**. Documento de trabajo 54/2004. Fundación alternativa. España 2004.

BREWER- CARIAS, Allan. R y Otros. **“Ley para promover y Proteger el Ejercicio de la Libre Competencia”**. Colección Textos Legislativos numero 14. Editorial Jurídica Venezolana. Venezuela 1996.

CASES PALLARES, Lluís. **“Derecho administrativo de la defensa de la Competencia”**. Marcial Pons, ediciones jurídicas, S.A. Madrid, España. 1995

CLARK, John Maurice. **“La Competencia Considerada como un Proceso Dinámico”**. Segunda edición en español. Editorial Herrero Tho. México Distrito Federal. 1967/ 4.

DE ABEL VILELA, Fernando Adolfo. **“La Competencia de los Medios de Comunicación Social en los Derechos Español y Comunitario”**. Monografías Jurídicas. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S. A. Madrid – Barcelona. España 2002.

HASTING CHAMBERLING, Eduardo. **“Teoría de la competencia”**. Segunda Edición en Español. Fondo de Cultura Económica. México 1956.

LARA VELADO, Roberto. **“Introducción al Estudio del Derecho Mercantil”**. Segunda edición. El Salvador 1971.

MALAMUD GOT, Jaime. **“Derecho penal de la competencia”**. Editorial hammurab. Buenos Aires. Argentina 1984.

MARTINEZ, Julia Evelin. **“Consideraciones Jurídicas en torno a una Ley de Libre Competencia en El Salvador”**. Documento de Trabajo. Serie Análisis de la Realidad Nacional 2001- 2003. Centro de Estudios Jurídicos Funda Hungo. USAID-El Salvador 2001.

MARTINEZ, Julia Evelin. **“El marco teórico conceptual de las políticas de competencia”**. Documento de Trabajo. Serie Análisis de la Realidad Nacional 2001- 2003. Centro de Estudios Jurídicos Funda Hungo. USAID-El Salvador 2001.

MARTÍNEZ, Julia Evelin. **“Estudio comparativo de experiencias internacionales de promoción de la libre competencia”**. Editorial Funda Hungo. El Salvador 2000.

MARTINEZ, Julia Evelin. **“Legislación comparada de libre competencia”**. Documento de Trabajo. Serie Análisis de la Realidad Nacional 2001- 2003. Centro de Estudios Jurídicos Funda Hungo. USAID-El Salvador 2001.

POSNER, Richard A. **“Política y Derecho”**. “El Análisis Económico del Derecho”. Fondo de la Cultura Económica. México 1998.

ROCCO, Alfredo. **“Principios del derecho Mercantil”**. Parte General. Traducción de la revista de derecho privado. Prologo a la edición española de Joaquín Garrigues. Librería general de Victoriano Suárez. Madrid, España 1931.

SOMBART, William. **“La Competencia: El Apogeo del Capitalismo”**. Tomo I y II. Editorial Grafica Panamericana S. de R.L. Fondo de la Cultura Económica. México 1963.

TESIS

DÍAZ MARTINEZ, Rutilio Antonio y otros. **“Consecuencias de la existencia simultanea de un proceso mercantil y penal por actos de competencia desleal”**. Tesis. Universidad de El Salvador. El Salvador, 1999.

QUINTANILLA ARIAS, Sandra Virginia. **“La Competencia Desleal”**. Tesis. Universidad de El Salvador. El Salvador. 2004.

SEGURA DE DUEÑAS, Cecilia. **La Internacionalización del Derecho de la Competencia Global**. Tesis Doctoral. Universidad de Barcelona España. El Salvador 2006.

LEGISLACION

Constitución de la Republica de El Salvador de 1983. Versión comentada. FESPAD. El Salvador 2001. D.L. N°38, D.O. N° 234

Ley de Competencia D.L. N° 528, D.O. N° 240

BOLETINES

Boletín de la Comisión política del FMLN N°105. **“Posición del FMLN sobre la ley de competencia”**. El Salvador 2004.

Boletín de estudios legales N°48. **“Ley de competencia”**. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador 2004.

Boletín Informativo. **“Comentarios al proyecto de ley de defensa de la libre competencia, preparado por el Ministerio de Economía”**. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES). El Salvador 2004.

PERIODICOS

El Diario de Hoy. **“Libre competencia es clave para la inversión”**. Sección de estudios económicos de El Diario de Hoy. El Salvador, miércoles 17 de agosto de 2005.

El Diario de Hoy. **“ANEP pide Ley de Competencia”**. Omar Cabrera. Sección negocios, El Diario de Hoy. El Salvador 2004.

El diario de hoy. **“Libre competencia con leyes fuertes”**. Sección de estudios económicos de El Diario de Hoy. El Salvador miércoles 25 de agosto de 2004.

La Prensa Grafica. **“Consideraciones sobre Libre Competencia”**. Centro de estudios jurídicos de la prensa grafica, El Salvador. Lunes 20 de noviembre de 2006.

DIRECCIONES ELECTRONICAS

WWW.MONOGRAFIAS.COM

–Marco legal de la competencia desleal en Colombia.
Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

-Políticas de libre competencia en el marco de una economía global.
Fecha de consulta 17 de enero de 2007.

-Marco Legal de la Competencia desleal en El Salvador.
Consultado el 17 de enero de 2007.

-Derecho mercantil.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007

-Nociones Generales del Derecho Mercantil.

Consultada el 17 de enero de 2007.

WWW.CEPAL.COM

-La experiencia chilena en materia de competencia ¿un caso especial?

Fecha de consulta: 13 de enero de 2007.

-Condiciones generales de competencia en países Centroamericanos: el caso de El Salvador.

Fecha de consulta: 13 de enero de 2007

-Políticas de competencia y de regulación en el istmo Centroamericano.

Fecha de consulta: 13 de enero de 2007.

-Los mercados en istmo Centro Americano ¿Qué ha pasado con la competencia?

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

WWW.PROCOMPETENCIA.COM

-Sobre el régimen de Libre Competencia en Venezuela.
¿Qué es Libre Competencia?

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

-Doctrina de precompetencia sobre competencia desleal.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007

WWW.IMF.ORG

La globalización ¿Amenaza u oportunidad?

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007

WWW.IADB.ORG

-Cuarta reunión del foro latinoamericano de competencia (San Salvador, 11 y 12 de julio de 2006).

Fecha de consulta: 14 de enero de 2007.

www.fespinal.com

LA GLOBALIZACION.

Fecha de consulta: 13 de diciembre de 2006

www.globalizacion.org

-Movimientos nacionales y populares y la izquierda en los escenarios latinoamericanos. El caso Argentino.

Fecha de consulta 17 de enero de 2007

www.legalmania.com

-Derecho de la competencia: las recientes reformas al control de las concentraciones económicas.

Fecha de consulta: 13 de diciembre de 2006.

www.sieca.org

-Diagnostico y propuesta sobre la política de competencia en Centro América.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007

www.usinfo.state.gov

-Ampliación de la cooperación internacional contra las practicas anticompetitivas.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

-Resumen de las principales leyes antimonopolistas de Estados Unidos.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

-la razón de la política de competencia especialmente para las economías en desarrollo.

Fecha de consulta. 17 de enero de 2007.

-Aplicación de las leyes antimonopolistas de estados unidos a la conducta de empresas extranjeras: Hechos recientes.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

-Políticas de competencia relacionadas con el comercio.

fecha de consulta:17 de enero de 2007.

-El comercio internacional: las regulaciones internacionales y la política de competencia.

-Un camino de Estados Unidos y la Unión Europea hacia el multilateralismo en política internacional de competencia.

fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

-Aplicación internacional de las leyes antimonopolistas de Estados Unidos a partir de la década de 1980.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

-El Monopolio.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

www.badellgrau.com

-Legislación de Venezuela en materia de libre competencia.

.-Ley para promover y proteger el ejercicio de la libre competencia.

.-Reglamento numero 1 de la Ley para promover y proteger el ejercicio de la Libre Competencia

.-Reglamento numero 2 de la Ley para promover y proteger el ejercicio de la Libre Competencia.

.-Tendencias jurisprudenciales en materia de protección a la Libre Competencia.

Fecha de consulta: 17 de enero de 2007.

FOROS

“la experiencia chilena en materia de competencia ¿un caso especial?”. Presentación del Fiscal Nacional Económico de Chile, Pedro Mattar Porcile. San Salvador, El Salvador, 26, 27 y 28 de enero de 2004.

“Foro consultivo sobre la legislación de libre competencia en El Salvador”. Asamblea Legislativa. El Salvador 2004.

DICCIONARIOS

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental.** Edición 1997.

RIBO DURAN, L. y otros. **“Diccionario de Derecho Empresarial”.** Editorial BOSH. Casa editorial C.A. Barcelona, España 1998.

REVISTAS

PESQUEIRA BANDERAS, Manuel. En revistas temas de derecho. **“El derecho frente a la libre competencia: una visión retrospectiva”**. Universidad Gabriela Mistral, Facultad de derecho. Año XVIII, España 2003.

AneXos

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2006
PLAN DE ESTUDIO _____



ENCUESTA
DIRIGIDA A ESTUDIANTES DE CIENCIAS JURIDICAS Y PROFESIONALES
DEL DERECHO
OBJETIVO

INDICACION:

1. sabe usted que es libre comercio.
SI ___ NO ___

2. Conoce usted que es la libre competencia.
SI ___ NO ___

3. conoce usted que es la competencia desleal.
SI ___ NO ___

4. considera usted que el tema de la libre competencia es importante en nuestro medio.
SI ___ NO ___

5. sabe por que se dan las legislaciones de competencia.

SI___ NO___

6. sabe usted para que debe haber una ley y una política de competencia en nuestro país.

SI___ NO___

7. sabe usted cual es el rol de la legislación de competencia dentro de las políticas de competencia.

SI___ NO___

8. conoce usted la ley de competencia que entro en vigencia el 1 de enero de 2006.

SI___ NO___

9. sabia usted que esta ley de competencia regula la libre competencia en El Salvador.

SI___ NO___

10. considera usted adecuado el nombre ley de competencia, para una ley que regula la libre competencia.

SI___ NO___

11. sabe usted cual es el objetivo de la ley de competencia.

SI___ NO___

12. sabe usted cual es el ámbito de aplicación de la ley de competencia.

SI___ NO___

13. sabe usted que actos, que limiten o restrinjan la libre competencia, regula la ley de competencia.

SI___ NO___

14. considera adecuado que en el artículo 1 de la ley de competencia, prohibición general, no se considere los actos anticompetitivos unilaterales en que pueden incurrir los agentes económicos.

SI___ NO___

15. considera adecuado que en la tipificación contenida en la ley de competencia, no se hallan incluido las conductas que el código de comercio califica como “competencia desleal”.

SI___ NO___

16. considera usted que los artículos del 25 al 36 de la ley de competencia, que regulan la tipificación puntual y taxativa de los actos que restringen la Libre Competencia, contradicen al artículo 1 de la misma ley que establece la prohibición general de estos mismos actos.

SI___ NO___

17. considera adecuado la multa como única sanción que la ley de competencia puede imponer.

SI___ NO___

18. dentro de los rangos de efectividad de la ley de competencia en su aplicación como la calificaría usted.

_____excelente. _____muy buena. _____buena. _____mala.

19. considera usted que los tratados de libre comercio (como el CAFTA) han obligado a nuestro país para la creación de una legislación de libre comercio.

SI___ NO___

20. considera que dicha presión internacional es el motivo de la aprobación acelerada de la ley de competencia.

SI___ NO___

21. considera usted que contamos con una ley de competencia eficiente.

SI___ NO___

22. considera pertinente la reformas a la ley de competencia lo mas pronto posible.

SI___ NO___

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2006
PLAN DE ESTUDIO _____



CON EL OBJETIVO DE VERIFICAR EL CUMPLIMIENTO DE LAS HIPÓTESIS QUE SE PLANTEARON EN EL ANTEPROYECTO Y MEDIR EL GRADO DE CONOCIMIENTO QUE SE TIENE DE LA LEY DE COMPETENCIA TANTO A NIVEL PROFESIONAL Y ESTUDIANTIL, SE DESARROLLO LA ENCUESTA DIRIGIDA A ESTUDIANTES DE CIENCIAS JURIDICAS Y PROFESIONALES DEL DERECHO QUE COMO RESULTADO ARROJO EL SIGUIENTE RESULTADO, CON SU RESPECTIVO ANALISIS.

PREGUNTA NUMERO 1

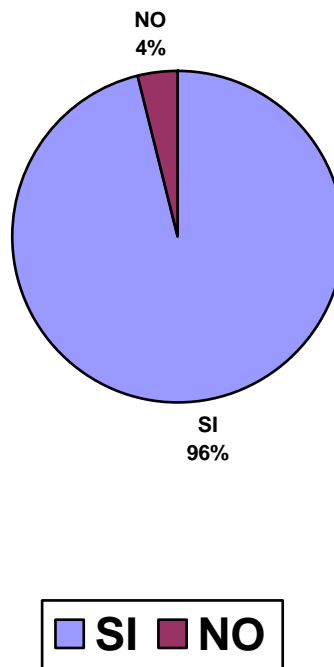
¿SABE USTED QUE ES LIBRECOMERCIO?



De la población en la cual se tomo el muestreo a través de las encuestas y su respuesta a la pregunta numero uno fue: el 92 % de la población sabe que es libre comercio y el 8 % no lo sabe.

PREGUNTA NUMERO 2

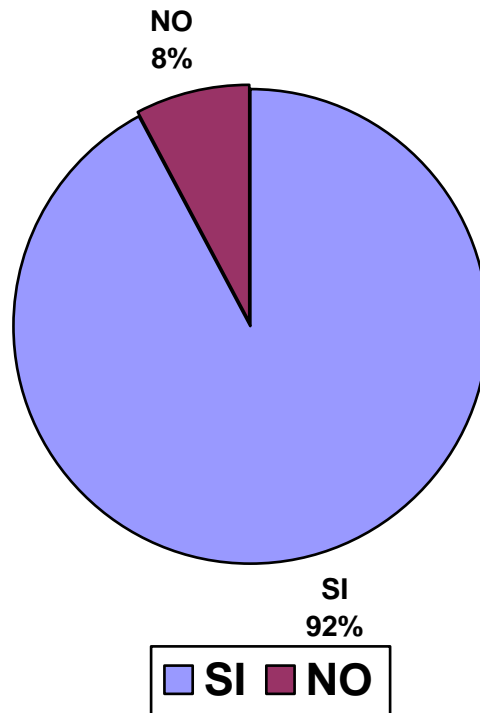
¿CONOCE USTED QUE ES LA LIBRE COMPETENCIA?



Con respecto a la segunda interrogante , se trataba de medir el conocimiento de la libre competencia en la población, teniendo como resultado el siguiente: el 96% de la población conoce que es la libre competencia y el 4% no sabe que es la libre competencia.

PREGUNTA NUMERO 3

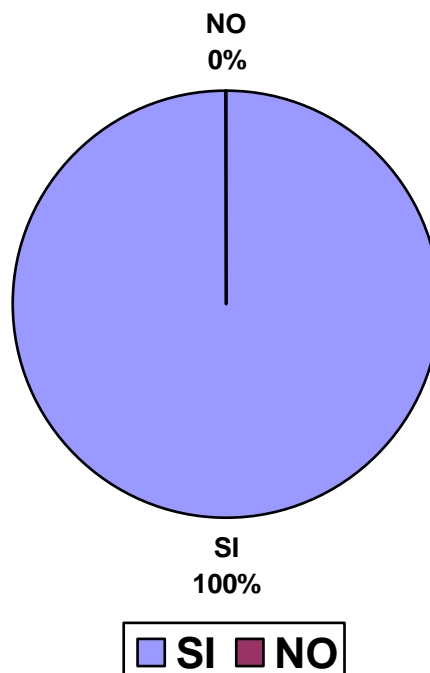
¿CONOCE USTED QUE ES LA COMPETENCIA DESLEAL?



Con respecto a la tercera interrogante se pretendía medir el conocimiento de la competencia desleal, teniendo un resultado de: un 92% de la población conoce el significado de la competencia desleal, por un 8% que no conoce su significado.

PREGUNTA NUMERO 4

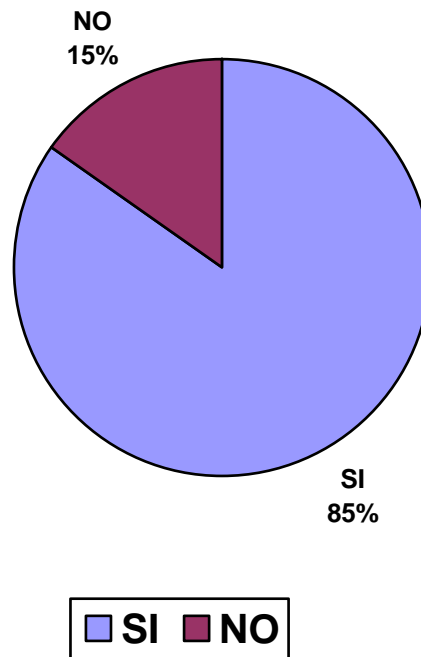
¿CONSIDERA USTED QUE EL TEMA DE LA LIBRE COMPETENCIA
ES IMPòRTANTE EN NUESTRO MEDIO?



Podemos observar que la población al dar respuesta a la interrogante numero cuatro manifiesta la importancia que tiene el tema de la libre competencia para nuestro país, el 100% de la población coincide en la misma respuesta positiva a dicha interrogante.

PREGUNTA NUMERO 5

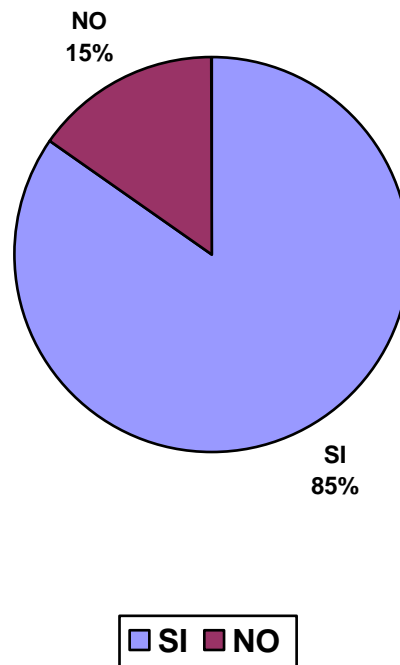
¿SABE PORQUE SE DAN LAS LEGISLACIONES DE
COMPETENCIA?



Con respecto a la quinta interrogante el 85 % de la población esta consiente de el porque se dan las legislaciones de competencia, y el 15% no lo sabe, por lo que es necesario una divulgación mas acertada para lo que es este tema de libre competencia y su legislación.

PREGUNTA NUMERO 6

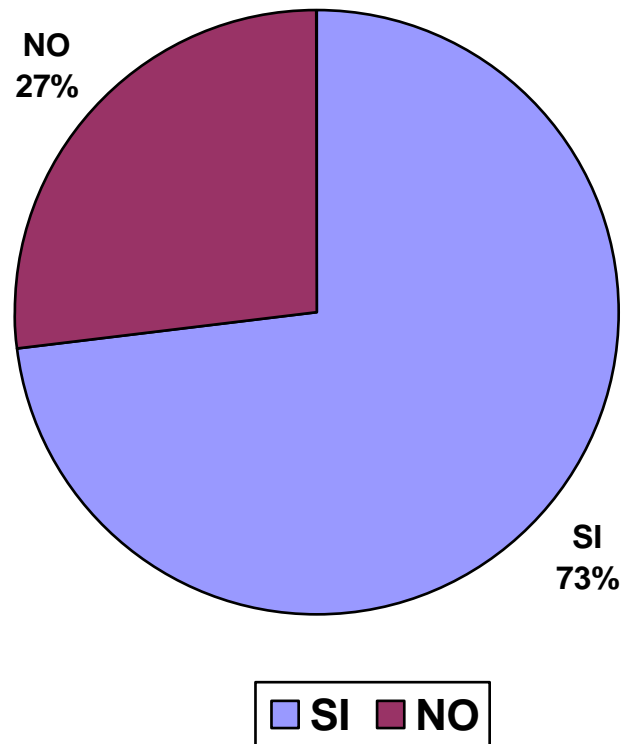
¿SABE USTED PARA QUE DEBE HABER UNA LEY Y UNA POLITICA DE COMPETENCIA EN NUESTRO PAIS?



El 85 % de nuestra población esta consiente del porque debe haber una ley y una política de competencia en nuestro país, el otro 15% no conoce o no considera importante la creación o la existencia de una ley o política de competencia.

PREGUNTA NUMERO 7

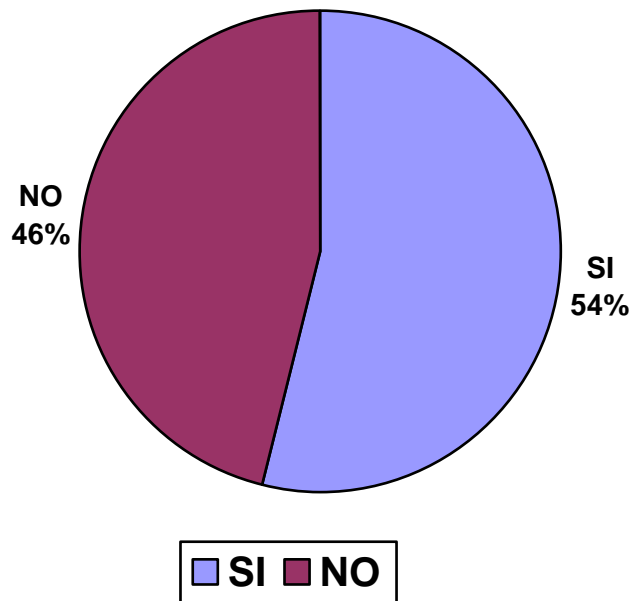
**¿SABE USTED CUAL ES EL ROL DE LA LEGISLACION DE
COMPETENCIA DENTRO DE LAS POLITICAS DE COMPETENCIA?**



Con la séptima pregunta pretendemos conocer el rango de la población que conoce el verdadero rol de la legislación de competencia dentro de las políticas de competencia, obteniendo un resultado de: 73% que sabe cual es el rol 23% que no lo sabe.

PREGUNTA NUMERO 8

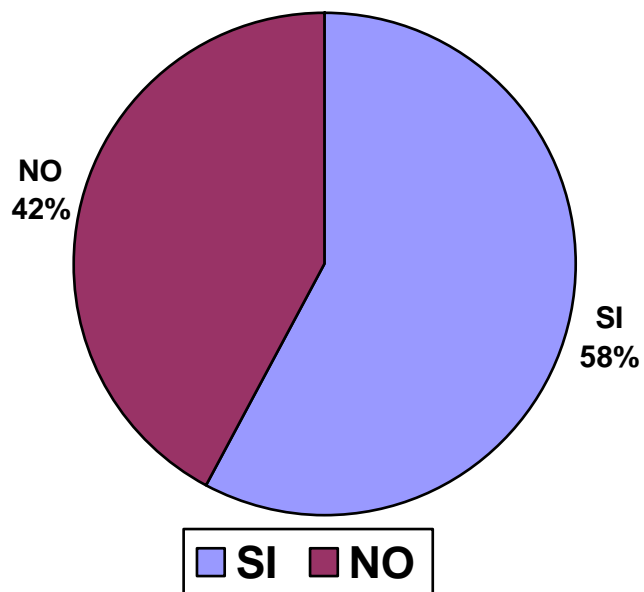
¿CONOCE USTED LA LEY DE COMPETENCIA QUE ENTRO EN VIGENCIA EL 1 DE ENERO DE 2006?



Podemos comprobar con la pregunta numero ocho que la población aun no esta consiente de la existencia de una ley de competencia en nuestro país, ya que el 54% conoce la ley de competencia y el 46% no sabe de dicha ley.

PREGUNTA NUMERO 9

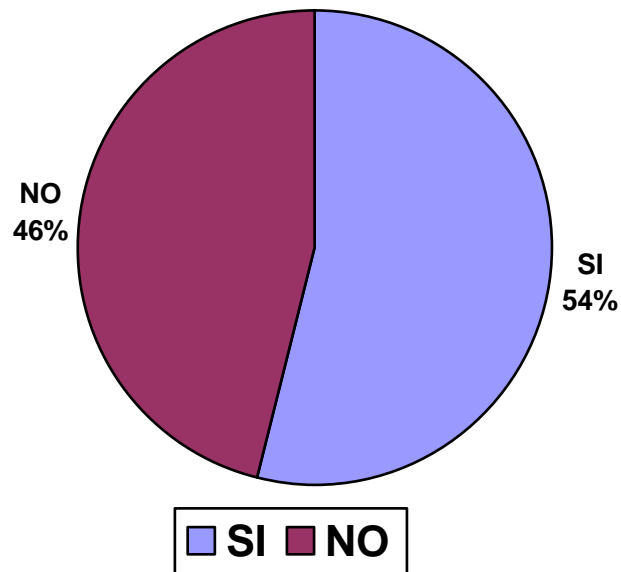
¿SABIA USTED QUE ESTA LEY DE COMPETENCIA REGULA LA LIBRE COMPETENCIA EN EL SALVADOR?



Comprobamos la equivocación de la honorable Asamblea Legislativa al nombrar a esta ley, "*ley de competencia*" ya que con dicho nombre no se expresa el objetivo de dicha ley o el ámbito sobre al cual se le va a aplicar, siendo el resultado que: el 58% si conoce a la ley de competencia como tal en su regulación, y el 42% no sabia que esta regulaba la libre competencia.

PREGUNTA NUMERO 10

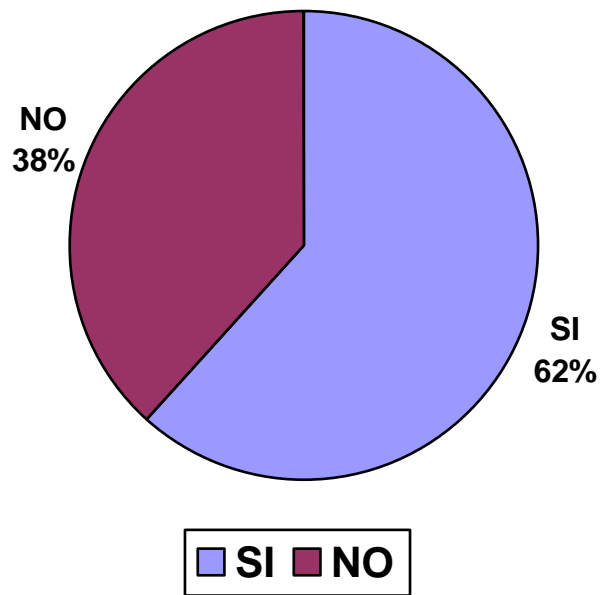
¿CONSIDERA USTED ADECUADO EL NOMBRE LEY DE COMPETENCIA, PARA UNA LEY QUE REGULA LA LIBRE COMPETENCIA?



Existe un 54% que considera que el nombre ley de competencia no es el mas adecuado para una ley que regula la libre competencia, ya que no hace referencia a la competencia mercantil o económica en si, si no, que lo hace en forma general, el otro 46% si lo considera adecuado.

PREGUNTA NUMERO 11

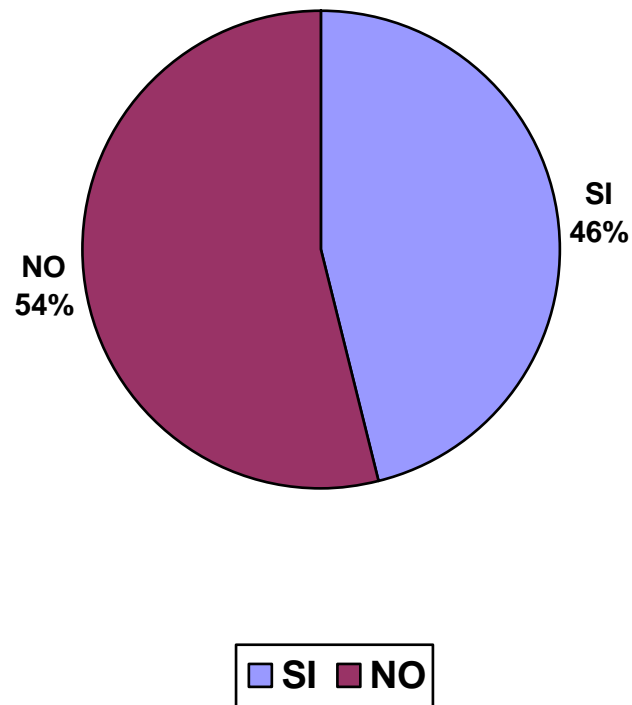
¿SABE USTED CUAL ES EL OBJETIVO DE LA LEY DE
COMPETENCIA?



De acuerdo a la pregunta numero 11 de la encuesta el 62% de la poblacion conoce cual es el objetivo de la ley de competencia, por lo que el 38% no lo sabe.

PREGUNTA NUMERO 12

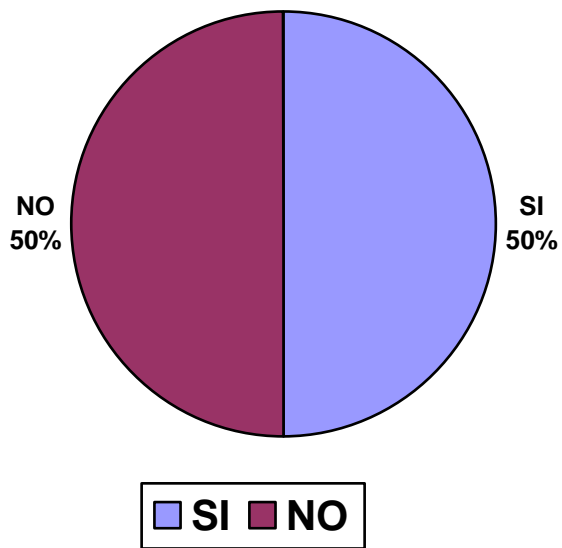
¿SABE USTED CUAL ES EL AMBITO DE APLICACION DE LA LEY DE COMPETENCIA?



El 54% de la población no conoce cual es el ambito de aplicación de la ley de competencia, para lo cual se requiere una mayor importancia a divulgar la ley y a brindar explicaciones de la misma para la población en general ya que una gran mayoría no sabe a quienes se les aplica dicha ley o a quienes va referida, dentro de estos el 46% no sabe el ámbito de aplicación y por ser una ley nueva a nivel nacional, amerita una mayor importancia.

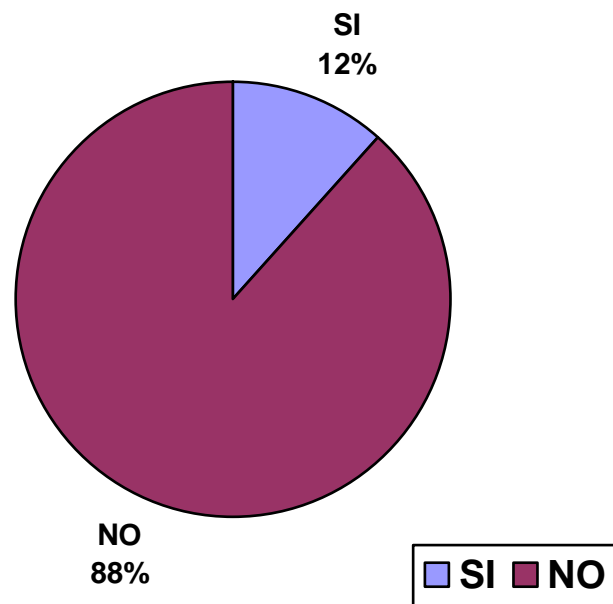
PREGUNTA NUMERO 13

¿SABE USTED QUE ACTOS , QUE LIMITEN O RESTRINJAN LA LIBRE COMPETENCIA, REGULA LA LEY DE COMPETENCIA?



Se puede apreciar, a través del análisis de la pregunta numero trece, que la población en un 50 % conoce el contenido de la ley de competencia, ello gracias a la importancia que a retomado unos meses atrás el tema de libre competencia, pero aun falta mucho por hacer, ya que el otro 50 % no conoce los actos que regula dicha ley.

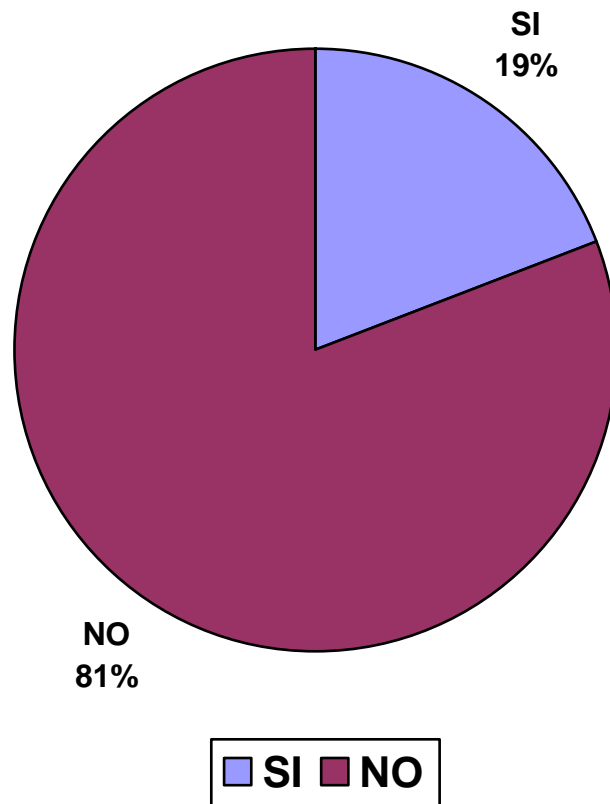
PREGUNTA NUMERO 14



El 88 % de la población esta conciente que en el articulo uno de la ley de competencia se cometi6 un grave error al dejar los actos anticompetitivos unilaterales fuera de ella, ya que al igual atentan contra la libre competencia, el otro 12 % no esta conciente por falta de conocimiento de el da1o causado por dicho error y que a la ves forma parte de los vac6os en la ley.

PREGUNTA NUMERO 15

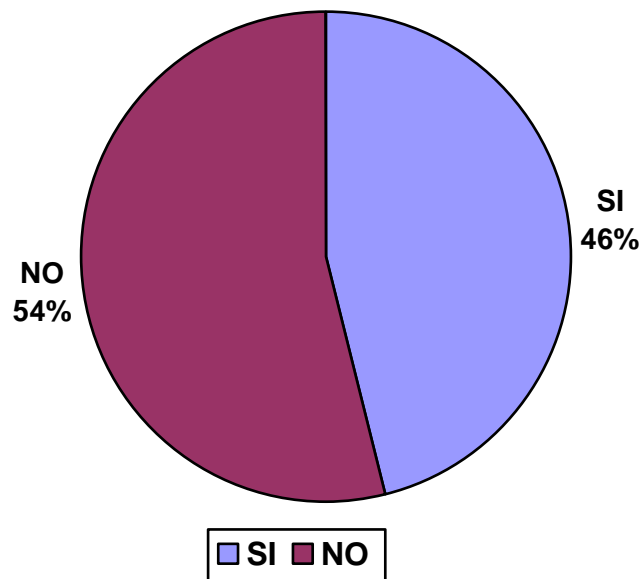
¿CONSIDERA ADECUADO QUE EN LA TIPIFICACION CONTENIDA EN LA LEY DE COMPETENCIA, NO SE HALLAN INCLUIDO LAS CONDUCTAS QUE EL CODIGO DE COMERCIO CALIFICA COMO COMPETENCIA DELEAL?



El 81 % sabe que este es otro vacío de ley que se enmarca en la ley de competencia, ya que el código mercantil es un ejemplo de legislar en materia de competencia desleal y a la vez un medio de protección a la libre competencia, el 11 % no lo considera adecuado por falta de conocimiento y análisis exhaustivo a la ley de competencia.

PREGUNTA NUMERO 16

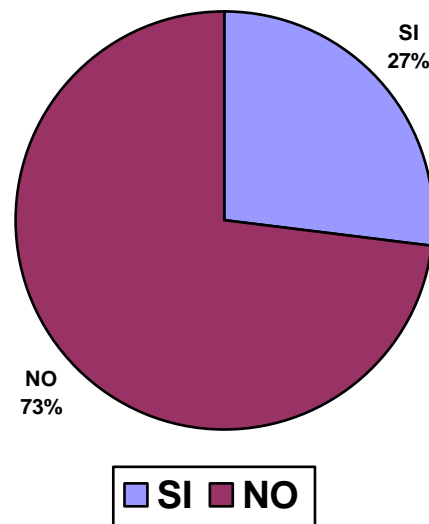
¿CONSIDERA USTED QUE LOS ARTICULOS DEL 25 AL 36 DE LA LEY DE COMPETENCIA, QUE REGULAN LA TIPIFICACION PUNTUAL Y TAXATIVA DE LOS ACTOS QUE RESTRINGEN LA LIBRE COMPETENCIA, CONTRADICEN AL ARTICULO 1 DE LA MISMA LEY QUE ESTABLECE LA PROHIBISION GENERA.?



Se puede apreciar en la respuestas obtenidas de la pregunta numero dieciséis que un 46 % considera que las conductas taxativas establecidas en los artículos 25 al 36, contradicen el artículo 1 de la ley en estudio, no a si un 56 % la cual considera que no existe contradicción entre los artículos mencionados, reflejando así la falta de información o conocimiento de la Ley de Competencia.

PREGUNTA NUMERO 17

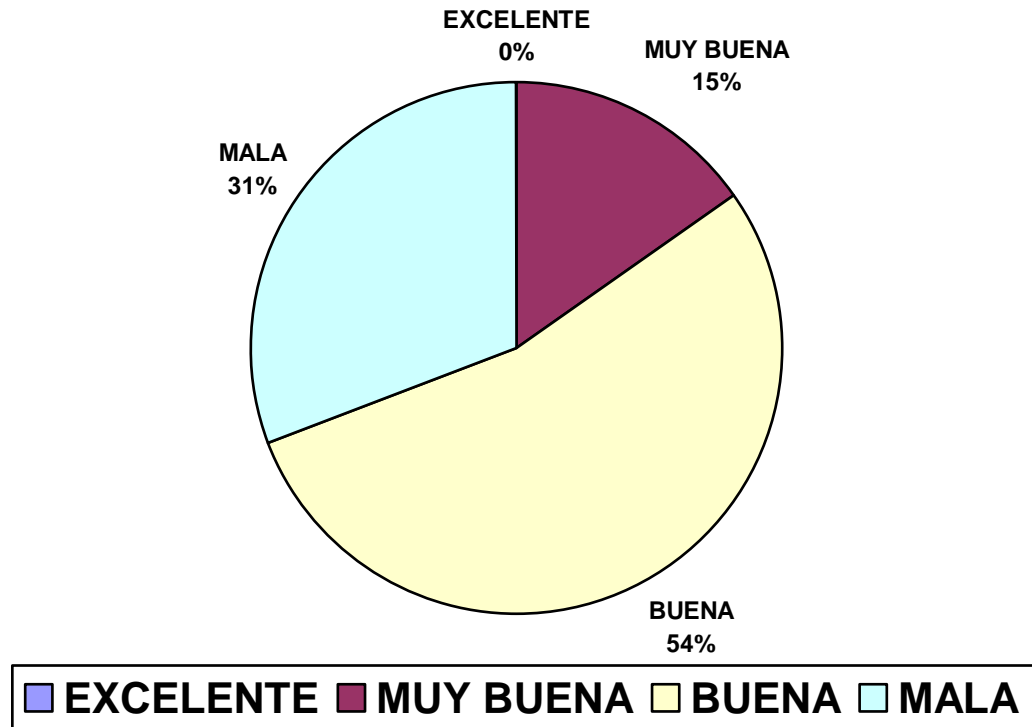
¿CONSIDERA ADECUADA LA MULTA COMO UNICA SANCION QUE LA LEY DE COMPETENCIA PUEDE IMPONER?



Al analizar las respuestas de la pregunta 17 la cual hace referencia a la multa como única sanción nos lanza un resultado que refleja la necesidad de reformar la ley en comento ya que un 27 %, considera que la sanción de la multa es adecuada, mientras que un 73 %, considera que es inadecuada, reflejando a si la necesidad de reformarse.

PREGUNTA NUMERO 18

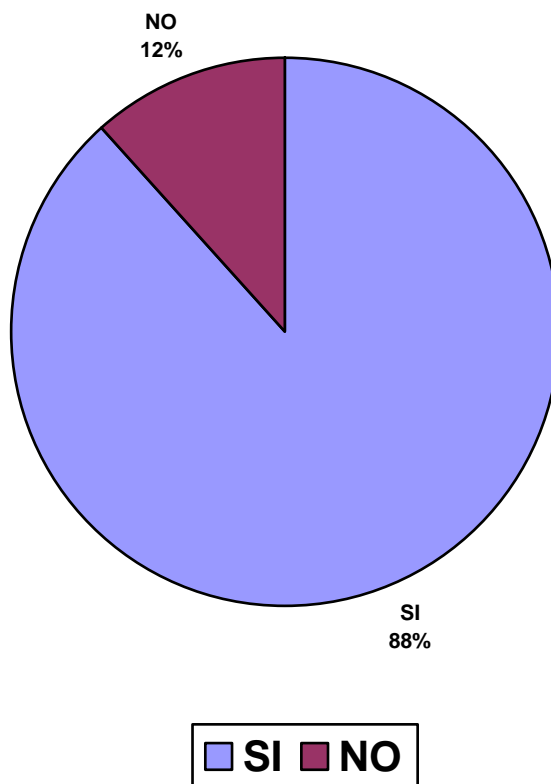
¿DENTRO DE LOS RANGOS DE EFECTIVIDAD DE LA LEY DE COMPETENCIA EN SU APLICACION COMO LA CALIFICARIA USTED?



Al preguntar sobre la efectividad de la Ley de Competencia a la población y como la consideraría esta arrojó el siguiente resultado, el 0%, la considera excelente, un 15% la considera muy buena y, un 54% la considera buena y 31% la considera mala.

PREGUNTA NUMERO 19

**CONSIDERA USTED QUE LOS TRATADOS DE LIBRE
COMERCIOHAN OBLIGADO A NUESTRO PAIS PARA LA CREACION
DE UNA LEGISLACION DE LIBRE COMPETENCIA?**



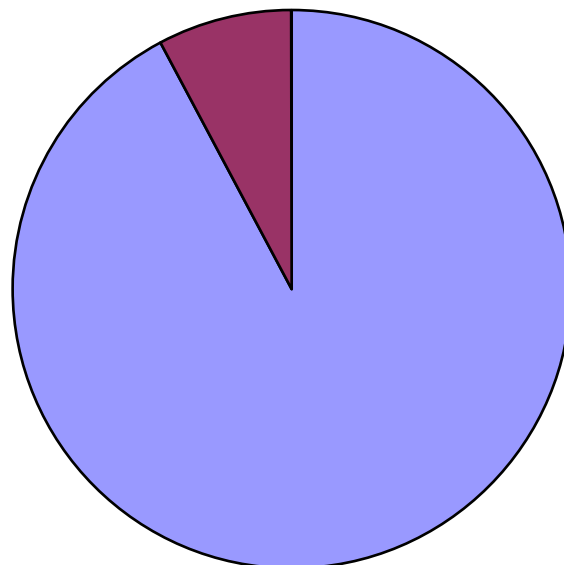
Analizando la pregunta numero 19 y su resultado arroja una respuesta clara en cuanto a la influencia externa para la aprobación de la Ley de Competencia, ya que un 12% considera que no existe influencia externa, mientras un 88% considera que si existe influencia externa para la aprobación de la mencionada ley.

PREGUNTA NUMERO 20

¿CONSIDERA QUE DICHA PRESION INTERNACIONAL ES EL MOTIVO DE LA APROBACION ACELERADA DE LA LEY DE COMPETENCIA?

NO

8%



SI

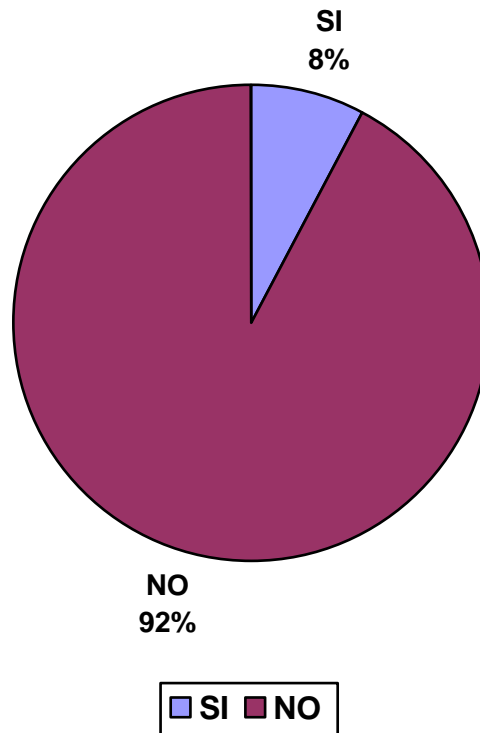
92%



Con la respuesta de la pregunta 20 se viene a confirmar la influencia internacional ya que solo un 8 % considera que no existio presion externa para la aprobaci3n, contrario a un 92% el cual considera que la presion internacional es la que presiono para la aprobaci3n de la ley en estudio.

PREGUNTA NUMERO 21

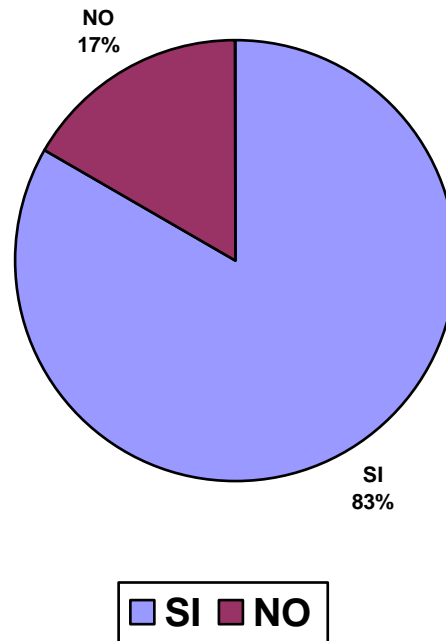
¿CONSIDERA USTED QUE CONTAMOS CON UNA LEY DE COMPETENCIA EFICIENTE?



Al preguntarle a la población sobre la eficiencia de la Ley de Competencia los resultados son los siguientes un 8% considera que la ley en estudio si es eficiente, mientras que un arrollador 92% considera a la ley ineficiente.

PREGUNTA NUMERO 22

**¿CONSIDERA PERTINENTE LA REFORMA A LA LEY DE
COMPETENCIA LO MAS PRONTO POSIBLE?**



Al analizar las respuestas de la pregunta 22 la cual enmarca la necesidad de reformar la Ley de Competencia, esta arrojó los siguientes resultados, un 17 % considera que no es necesario reformar dicha ley, contrario a un 83% el cual considera necesario una reformar la ley en estudio.

DECRETO No. 528

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que el Artículo 101 de la Constitución de la República, exige al Estado la promoción del desarrollo económico y social, mediante el incremento de la producción, la productividad, la racional utilización de los recursos, así como la defensa del interés de los consumidores;
- II. Que el Artículo 102 de la Constitución de la República, garantiza la libertad económica, en lo que no se oponga al interés social, fomentando y protegiendo la iniciativa privada dentro de las condiciones que acrecienten la riqueza nacional, pero que aseguren sus beneficios al mayor número de habitantes del país;
- III. Que el Artículo 110 de la Constitución de la República, establece que no podrán autorizarse monopolios, sino a favor del Estado o de los Municipios, cuando el interés social lo haga imprescindible; y que se prohíben las prácticas monopolísticas para garantizar la libertad empresarial y proteger el interés de los consumidores;
- IV. Que para poner en práctica las normas constitucionales anteriores y en reconocimiento a la necesidad de lograr una economía más competitiva y eficiente, promoviendo su transparencia y accesibilidad, fomentando el dinamismo y el crecimiento de la misma para beneficiar al consumidor, es necesario dictar las disposiciones legales correspondientes:

POR TANTO:

en uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de los diputados Juan Miguel Bolaños, Manuel Vicente Menjívar, Roberto José d=Aubuisson, Julio Antonio Gamero, Ernesto Iraheta, Mario Marroquín Mejía, Olga Ortiz, Orlando Arévalo, Alejandro Dagoberto Marroquín y Noé Orlando González.

DECRETA, la siguiente:

LEY DE COMPETENCIA

TITULO I

CAPITULO ÚNICO

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 1.- El objeto de la presente ley es el de promover, proteger y garantizar la competencia, mediante la prevención y eliminación de prácticas anticompetitivas que, manifestadas bajo cualquier forma limiten o restrinjan la competencia o impidan el acceso al mercado a cualquier agente económico, a efecto de incrementar la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores.

Se prohíben los acuerdos, pactos, convenios, contratos entre competidores y no competidores, así como los actos entre competidores y no competidores cuyo objeto sea limitar o restringir la competencia o impedir el acceso al mercado a cualquier agente económico, en los términos y condiciones establecidos en la presente ley.

Art. 2.- Quedan sujetos a las disposiciones de esta ley todos los agentes económicos, sean personas naturales, jurídicas, entidades estatales, municipales, empresas de participación estatal, asociaciones cooperativas, o cualquier otro organismo que tenga participación en las actividades económicas.

No obstante lo anterior, esta Ley no aplicará a las actividades económicas que la Constitución y las leyes reserven exclusivamente al Estado y los Municipios. En lo que no concierne a tales actividades, las instituciones y dependencias del Estado y los Municipios están obligados a acatar las disposiciones contenidas en la presente Ley.

Para los efectos de esta ley se considera agente económico toda persona natural o jurídica, pública o privada, dedicada directa o indirectamente a una actividad económica lucrativa o no.

TITULO II

CAPITULO I

DE LA SUPERINTENDENCIA DE COMPETENCIA

Art. 3.- Créase la Superintendencia de Competencia como una Institución de Derecho Público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de carácter técnico, con autonomía administrativa y presupuestaria para el ejercicio de las atribuciones y deberes que se estipulan en la presente Ley y en las demás disposiciones aplicables.

La Superintendencia, tendrá su domicilio en la capital de la República y estará facultada para establecer oficinas en cualquier lugar del territorio nacional. La Superintendencia se relacionará con el Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de Economía.

Art. 4.- La Superintendencia de Competencia, que en el texto de la presente Ley se denominará *la Superintendencia*, tiene como finalidad velar por el cumplimiento de la Ley de Competencia, en adelante *la Ley*, mediante un sistema de análisis técnico, jurídico y económico que deberá complementarse con los estudios de apoyo y demás pertinentes para efectuar todas estas actividades en forma óptima.

Art. 5.- La Superintendencia contará con las unidades que se establezcan en el reglamento respectivo.

Art. 6.- La máxima autoridad de la Superintendencia será el Consejo Directivo, que en lo sucesivo podrá denominarse **el Consejo**, el cual estará conformado por el Superintendente y dos Directores, nombrados por el Presidente de la República.

El Superintendente presidirá el Consejo.

Habrá tres Directores suplentes designados en la misma forma que los propietarios, quienes asistirán al Consejo Directivo con voz pero sin voto, salvo cuando actúen en sustitución de los Directores propietarios.

En cualquier caso que por excusa o recusación no pudiese conocer ni el Superintendente propietario ni su respectivo suplente, los Directores llamarán al resto de los suplentes para conformar Consejo; el Consejo así integrado designará mediante resolución, a uno de los Directores propietario o suplente para conocer del asunto de que se trate, en defecto del Superintendente.

Para que las sesiones del Consejo se consideren válidas será necesaria la asistencia de los tres miembros propietarios o de quienes hagan sus veces.

Las resoluciones de la Superintendencia, serán tomadas por la mayoría de sus miembros.

El Consejo Directivo se reunirá al menos una vez al mes o cuando las circunstancias lo hagan necesario, previa convocatoria del Superintendente o de quien haga sus veces.

Con excepción del Superintendente, los miembros propietarios y suplentes que asistan a las sesiones tendrán derecho a percibir las dietas fijadas para tal efecto.

Art. 7.- El Superintendente será un funcionario a tiempo completo y no podrá ejercer ninguna actividad profesional a excepción de la docencia universitaria, siempre y cuando ésta no vaya en menoscabo del desarrollo de sus funciones.

Corresponderá al Superintendente la Representación Legal de la Superintendencia y estará a cargo de la Dirección superior y la supervisión de las actividades de la Superintendencia.

El Superintendente podrá otorgar los poderes que sean necesarios con la previa autorización del Consejo.

Art. 8.- El Superintendente y los directores durarán cinco años en sus funciones y podrán ser reelectos en sus cargos.

Art. 9.- El Superintendente y los Directores deberán ser salvadoreños, mayores de treinta años de edad, con grado universitario en economía, derecho, administración de empresas u otras profesiones afines, de reconocida honorabilidad, probidad notoria, con conocimientos y experiencias en las materias relacionas con sus atribuciones y estar en posesión de los derechos de ciudadano y no haberlos perdido en los cinco años anteriores al nombramiento. Los Directores no podrán tener entre sí vínculos de parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad ni segundo de afinidad.

Art. 10.- Son inhábiles para ser miembros del Consejo:

- a) Los que fueren legalmente incapaces;
- b) Los funcionarios mencionados en el Art. 236 de la Constitución de la República, así como sus cónyuges y parientes dentro del segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad;
- c) Los insolventes, o con juicios pendientes en materia de quiebra o concurso y los quebrados, mientras no hayan sido rehabilitados;
- d) Los que hubieren sido condenados por delitos dolosos; y
- e) Los Directores, funcionarios, administradores, apoderados y demás representantes legales de los agentes económicos sujetos a las disposiciones de esta Ley.

Art. 11.- Son causales de remoción de los miembros del Consejo, las siguientes:

- a) Incurrir en causal de incompatibilidad en el ejercicio del cargo después de su nombramiento;
- b) Incumplimiento grave de las obligaciones y funciones inherentes al cargo, incluyendo el incumplimiento del plazo señalado en el caso del Art. 35 inciso primero de la presente ley;
- c) Negligencia o impericia en sus actuaciones, debidamente comprobadas;
- d) Cuando por su conducta pueda comprometer la seriedad e imparcialidad del ejercicio de la Superintendencia;
- e) Incapacidad física o mental que imposibilite el ejercicio del cargo; y
- f) Cuando por causa no justificada, dejase de asistir a cuatro sesiones consecutivas.

Cuando exista o sobrevenga alguna de las causales de remoción mencionadas, caducará la gestión del respectivo miembro del Consejo, y se procederá a su reemplazo. Corresponderá al Presidente de la República, de oficio o a petición de cualquier interesado, previa audiencia del

afectado, y siguiendo el debido proceso de conformidad al Art. 11 de la Constitución, declarar la suspensión en el cargo y proceder sin dilación alguna con expresión de causa a calificar o declarar la remoción y sustitución del mismo.

Los actos autorizados por el miembro del Consejo, no se invalidarán con respecto a la institución y a terceros, excepto en el caso de incapacidad mental o cuando la causal de remoción se origine en un acto que beneficie directa o indirectamente al funcionario.

Art. 12.- Los miembros del Consejo y el personal a su cargo deberán excusarse de conocer en aquellos asuntos en los que puedan obtener un beneficio directo o indirecto. Se entenderá que existe interés respecto de un asunto, cuando se tenga una vinculación personal, la tenga su cónyuge o se derive de un nexo de parentesco comprendido dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con personas relacionadas con el mencionado asunto.

Los funcionarios de la Superintendencia podrán ser recusados mediante escrito motivado, en cualquier estado de los procedimientos establecidos en esta Ley.

Desde la fecha en que se presente el escrito de recusación, dicho funcionario no podrá intervenir ni en la decisión del incidente ni en el procedimiento de que se trate, pero serán válidos los actos realizados con anterioridad.

El conocimiento y decisión sobre la procedencia de la recusación corresponderá al Consejo.

Art. 13.- Son atribuciones del Superintendente:

- a) Conocer de oficio o por denuncia, aquellas situaciones en que pueda ser afectada la competencia en el mercado, realizando las investigaciones y ordenando la instrucción del expediente que corresponda en su caso;
- h) Declarar la admisibilidad, inadmisibilidad o improcedencia de las denuncias presentadas;
- i) Ordenar y contratar la realización de estudios de mercado y consultorías específicas sobre aspectos técnicos que sean necesarios para cumplir con el objetivo de la presente ley;
- j) Coordinar el trabajo de la Superintendencia;

- k) Mantener un archivo de todos los documentos oficiales de la Superintendencia;
- l) Proteger la confidencialidad de la información empresarial, comercial u oficial contenida en el archivo de la Superintendencia;
- m) Solicitar a cualquier autoridad del país o del extranjero la información necesaria para investigar posibles violaciones a la ley;
- n) Nombrar y remover al personal de la Superintendencia, incluyendo los Intendentes que se establezcan en el Reglamento Interno de Trabajo, en quienes podrá delegar las atribuciones que le confiere esta Ley;
- o) Tramitar las denuncias por violaciones a la ley;
- p) Compilar las resoluciones y publicarlas;
- q) Publicar un informe anual de los resultados de su gestión;
- r) Establecer los mecanismos de coordinación con los Entes Reguladores para prevenir y combatir las prácticas anticompetitivas a que se refiere la Ley;
- s) Participar en la negociación y discusión de Tratados o Convenios Internacionales en materia de Políticas de Competencia;
- t) Llevar a cabo un programa de educación pública para promover la cultura de la competencia;
- u) Informar y solicitar la intervención del Fiscal General de la República, según el caso, cuando la situación lo amerite;
- v) Representar al país ante Organismos Internacionales relacionados con Políticas de Competencia;
- w) Elaborar el Proyecto de Presupuesto Anual de Gastos de Funcionamiento, para la aprobación del Consejo; y
- x) Ejercer las demás funciones y facultades que le corresponden de acuerdo a la Ley y demás disposiciones aplicables.

Art. 14.- Son atribuciones del Consejo:

- a) Imponer sanciones conforme a esta Ley;
- b) Ordenar y contratar la realización de estudios de mercado y consultorías específicas sobre aspectos técnicos que sean necesarios para cumplir con el objetivo de la presente ley, siempre y cuando dichos estudios sirvan para ampliar o suplir los realizados por el Superintendente durante la instrucción de los expedientes;
- c) Instruir al Superintendente para que inicie investigaciones de oficio;
- d) Ordenar el cese de las prácticas anticompetitivas de conformidad a los términos establecidos en esta ley;
- e) Autorizar, denegar o condicionar las solicitudes de concentración económica de conformidad a la Ley;
- f) Conocer y resolver sobre el recurso de revisión interpuesto contra sus resoluciones de conformidad a esta Ley;
- g) Resolver los casos de su competencia y aplicar las sanciones correspondientes;
- h) Informar a los Entes Reguladores, cuando producto de la investigación de una práctica anticompetitiva se determine que la causa o el problema tenga su origen en las regulaciones de dichos entes, a efecto que tomen las medidas correspondientes;
- i) Estudiar y someter a consideración del Órgano Ejecutivo, a través del Ramo de Economía, propuestas de reformas a la Ley, reglamentos y demás normativa aplicable;
- j) Emitir un glosario de términos utilizados para la aplicación de la Ley; y
- k) Aprobar el Presupuesto Anual de Gastos de Funcionamiento.

**CAPITULO II
DEL PERSONAL**

Art. 15.- El personal de la Superintendencia se regirá por las disposiciones del Reglamento Interno de Trabajo, el cual será emitido por el Superintendente.

Art. 16.- No podrán ser funcionarios ni empleados de la Superintendencia el cónyuge, ni los parientes hasta dentro del cuarto de grado de consanguinidad o segundo de afinidad del Superintendente.

Art. 17.- Todo funcionario, empleado, delegado, agente, que a cualquier título preste servicios a la Superintendencia deberá declarar bajo juramento, por escrito al Superintendente, los cargos que ocupe o haya ocupado y de cualquier actividad económica o comercial en que se encuentre involucrado o se haya encontrado durante los últimos tres años.

Art. 18.- Se prohíbe a los funcionarios, empleados, delegados, peritos, agentes o personas que a cualquier título presten servicios a la Superintendencia, revelar cualquier información que hayan obtenido producto del desempeño de su cargo o aprovecharse de tal información para fines personales o de terceros, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

En los contratos que se celebren para la prestación de servicios deberá incluirse una cláusula de confidencialidad y penalidad por incumplimiento a la misma.

Los que infrinjan esta disposición serán destituidos de su cargo, sancionados de acuerdo a la Ley, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

Art. 19.- Se prohíbe a los funcionarios, empleados, delegados, peritos, agentes o personas que a cualquier título presten servicios a la Superintendencia, recibir directa o indirectamente dinero y otros efectos que en concepto de obsequio, dádiva u otra forma proceda de los agentes económicos sujetos a las disposiciones de la presente Ley, ya sean éstos sus Directores, funcionarios, administradores, apoderados, representantes legales, jefes o empleados.

CAPITULO III DEL PATRIMONIO PRESUPUESTARIO

Art. 20.- El patrimonio de la Superintendencia estará constituido por:

- a) Los recursos que el Estado le confiera en su inicio;
- z) Las asignaciones que se le determinen en su presupuesto;

- aa) Los bienes muebles e inmuebles que adquiriera para el desarrollo de sus funciones;
- bb) Las subvenciones y aportes que le confiera el Estado, y previa autorización de éste, las que le otorguen entidades nacionales y extranjeras;
- cc) Los ingresos provenientes de la venta de las publicaciones; y
- dd) Otros ingresos que legalmente pueda obtener.

Art. 21.- La Superintendencia presentará su presupuesto y régimen de salarios al Ministerio de Hacienda por medio del Ministerio de Economía, de acuerdo a sus necesidades y objetivos, para que aquel Ministerio lo someta a la aprobación del Órgano Legislativo.

El presupuesto deberá contemplar gastos de funcionamiento y de inversión, así como la estimación de los recursos que espera obtener la Superintendencia en el correspondiente ejercicio, en razón de los ingresos a que se refiere la letra e) del Art. 20 de esta Ley.

Art. 22.- El período presupuestario de la Superintendencia estará comprendido del uno de enero al treinta y uno de diciembre de cada año.

Art. 23.- La inspección y vigilancia de las operaciones y de la contabilidad de la Superintendencia estará a cargo de un auditor interno nombrado por el Consejo Directivo, el cual deberá ser contador público autorizado para ejercer esa profesión.

Art. 24.- La Superintendencia estará sujeta a la inspección y vigilancia de una firma de auditores externos que durará un año en sus funciones, pudiendo ser designada para nuevos períodos, la cual rendirá sus informes al Consejo.

También estará sujeta a la fiscalización de la Corte de Cuentas de la República.

TITULO III DE LAS PRÁCTICAS ANTICOMPETITIVAS

CAPITULO I DE LOS ACUERDOS ENTRE COMPETIDORES

Art. 25.- Se prohíben las prácticas anticompetitivas realizadas entre competidores las cuales, entre otras, adopten las siguientes modalidades:

- a) Establecer acuerdos para fijar precios u otras condiciones de compra o venta bajo cualquier forma;
- b) Fijación o limitación de cantidades de producción;
- c) Fijación o limitación de precios en subastas o en cualquier otra forma de licitación pública o privada, nacional o internacional, a excepción de la oferta presentada conjuntamente por agentes económicos que claramente; sea identificada como tal en el documento presentado por los oferentes; y
- d) División del mercado, ya sea por territorio, por volumen de ventas o compras, por tipo de productos vendidos, por clientes o vendedores, o por cualquier otro medio.

CAPITULO II

DE LAS PRÁCTICAS ANTICOMPETITIVAS ENTRE NO COMPETIDORES

Art. 26.- Siempre y cuando se comprueben los supuestos del Artículo 29 de la presente Ley, se considerarán prácticas anticompetitivas no permitidas, entre otras, las siguientes:

- a) Venta condicionada, cuando un proveedor venda un producto bajo condición que el comprador adquiera otros productos del proveedor o empresas asociadas al proveedor;
- b) La venta o la transacción sujeta a la condición de no usar, ni adquirir, ni vender ni proporcionar los bienes o servicios disponibles y normalmente ofrecidos a terceros o por terceros; y
- c) La concertación entre varios agentes económicos o la invitación a ellos para ejercer dicha práctica.

Art. 27.- Para que las prácticas a que se refiere el artículo anterior se consideren violatorias de esta Ley, deberá comprobarse:

- a) Que el infractor o infractores, actuando individual o conjuntamente, tengan una posición dominante en el mercado relevante;

- b) Que se realicen respecto de bienes o servicios que correspondan al mercado relevante de que se trate; y
- c) Que dichas prácticas han producido o pudieran producir el efecto de limitar la competencia, impedir o limitar el acceso o desplazar competidores al mercado y, en todo caso, que se ha producido un perjuicio a los intereses de los consumidores.

Art. 28.- Para la determinación del mercado relevante deberán considerarse los siguientes criterios:

- a) Las posibilidades de sustituir el bien o servicio de que se trate por otros, tanto de origen nacional como extranjero, considerando los medios tecnológicos, en qué medida los consumidores cuentan con sustitutos y el tiempo requerido para tal sustitución;
- b) Los costos de distribución del bien mismo; de sus insumos relevantes; de sus complementos y de sustitutos dentro del territorio nacional o desde el extranjero, teniendo en cuenta sus fletes, seguros, aranceles y restricciones no arancelarias, las restricciones impuestas por los agentes económicos o por sus asociaciones, así como el tiempo requerido para abastecer el mercado relevante;
- c) Los costos y las probabilidades que tienen los usuarios o consumidores para acudir a otros mercados; y
- d) Las restricciones normativas que limiten el acceso de consumidores a fuentes de abastecimiento alternativas, o el acceso de los proveedores a clientes alternativos.

Art. 29.- Para determinar si un agente económico tiene una posición dominante en el mercado relevante deberá considerarse:

- a) Su participación en dicho mercado y la posibilidad de fijar precios unilateralmente o restringir el abastecimiento en el mercado relevante sin que los agentes competidores puedan real o potencialmente contrarrestar dicho poder;
- b) La existencia de barreras a la entrada y a los elementos que previsiblemente puedan alterar tanto dichas barreras como la oferta de otros competidores;

- c) La existencia y poder de sus competidores; y
- d) Las posibilidades de acceso del agente económico y sus competidores a fuentes de insumos.

CAPITULO III DEL ABUSO DE LA POSICIÓN DOMINANTE

Art. 30.- Se prohíben las acciones que constituyan abusos de la posición dominante de un agente económico en un mercado, entre otros, los siguientes caso

- a) La creación de obstáculos a la entrada de competidores o a la expansión de competidores existentes;
- b) Cuando la acción tenga por finalidad limitar, impedir o desplazar en forma significativa de la competencia dentro del mercado;
- c) La disminución de precios en forma sistemática, por debajo de los costos, cuando tenga por objeto eliminar uno o varios competidores, o evitar la entrada o expansión de éstos; y
- d) La venta o prestación de servicios en alguna parte del territorio del país a un precio diferente a aquél al que se ofrece en otra parte del mismo territorio, cuando la intención o el efecto sea disminuir, eliminar o desplazar competencia en esa parte del país.

CAPITULO IV DE LAS CONCENTRACIONES

Art. 31.- Para efectos de esta Ley se considera que existe concentración:

- a) Cuando agentes económicos que han sido independientes entre sí realicen entre otros: actos, contratos, acuerdos, convenios, que tengan como finalidad la fusión, adquisición, consolidación, integración o combinación de sus negocios en todo o en partes; y
- b) Cuando uno o más agentes económicos que ya controlan por lo menos otro agente económico adquieran por cualquier medio el control directo o indirecto de todo o de parte de más agentes económicos.

Art. 32.- Para los efectos de esta ley se entenderá por control, la capacidad de un agente económico de influenciar a otro a través del ejercicio de los derechos de propiedad o el derecho de uso, de la totalidad o parte de los activos del agente económico o mediante los acuerdos que confieren influencia sustancial en la composición, votación o decisiones de los organismos directivos, administrativos o representantes legales del agente económico.

Art. 33.- Las concentraciones que impliquen la combinación de activos totales que excedan a cincuenta mil salarios mínimos anuales urbanos en la industria o que los ingresos totales de las mismas excedan a sesenta mil salarios mínimos anuales urbanos en la industria deberán solicitar autorización previamente a la Superintendencia.

Los agentes económicos interesados presentarán solicitud escrita ante la Superintendencia señalando los nombres, denominaciones o razones sociales de las partes involucradas, la naturaleza de la transacción que desean llevar a efecto, acompañando los estados financieros de los agentes involucrados correspondientes al último ejercicio fiscal y los demás datos que sean necesarios para conocer de la transacción.

Art. 34.- Para determinar si una concentración provocará una limitación significativa de la competencia, la Superintendencia, deberá tomar en cuenta, además de los criterios establecidos en los artículos 28 y 29 de esta Ley, los siguientes:

- c) Eficiencia económica; y
- d) Cualquier otro elemento relevante.

La Superintendencia no podrá denegar los casos de fusiones, consolidación, integración o adquisición del control de empresas que le sean sometidos a su consideración, en los términos establecidos en esta Ley, cuando los interesados demuestren que puede haber ganancias significativas en eficiencia, de manera que resulte en ahorro de costos y beneficios directos al consumidor que no puedan alcanzarse por otros medios y que se garantice que no resultará en una reducción de la oferta en el mercado.

Art. 35.- Para emitir resolución sobre una concentración, la Superintendencia contará con un plazo no mayor de noventa días calendario a partir del día siguiente al de la presentación de la solicitud.

En caso que la Superintendencia de Competencia, requiera información adicional o que considere que es insuficiente la presentada, deberá requerirla en el plazo de quince días después de presentada la solicitud. En este caso el plazo establecido en el inciso anterior

comenzará a contarse a partir del día siguiente al de la presentación de la información adicional requerida.

A falta de resolución de la Superintendencia de Competencia, dentro del plazo establecido, se entenderá que la fusión puede llevarse a cabo.

Art. 36.- Cuando se trate de concentraciones que son llevadas a cabo por agentes económicos sujetos a la fiscalización de cualquiera otra entidad fiscalizadora: Superintendencia del Sistema Financiero, Superintendencia de Pensiones, Superintendencia de Valores, Superintendencia General de Electricidad y Telecomunicaciones; Autoridad de Aviación Civil, Autoridad Marítima Portuaria, la Superintendencia, deberá emitir opinión sobre su procedencia de conformidad a esta Ley. Esta opinión tendrá carácter vinculante para el ente fiscalizador.

TITULO IV INFRACCIONES, SANCIONES, PROCEDIMIENTOS Y RECURSOS

CAPITULO I DE LAS INFRACCIONES Y SANCIONES

Art. 37.- Para imponer sanciones, la Superintendencia tendrá en cuenta la gravedad de la infracción, el daño causado, el efecto sobre terceros, la duración de la práctica anticompetitiva, las dimensiones del mercado y la reincidencia.

Art. 38.- Las infracciones a la presente ley serán sancionadas con multa, cuyo monto se determinará de conformidad a los criterios establecidos en el artículo anterior y que tendrá un máximo de cinco mil salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

La Superintendencia podrá imponer multas de hasta diez salarios mínimos mensuales urbanos en la industria por cada día de atraso, a las personas que deliberadamente o por negligencia no suministren la colaboración requerida o que haciéndolo lo hagan de manera incompleta o inexacta.

La Superintendencia podrá imponer una multa hasta por el monto que hubiera correspondido de haberse comprobado la infracción, a aquellos denunciantes cuyas peticiones hubiesen sido declaradas improcedentes por la Superintendencia y se hubiese comprobado que la intención de las mismas hubiese sido limitar la competencia, el acceso de competidores al mercado o promover la salida de él.

La Superintendencia dará aviso a las Instituciones del Estado, de las sanciones impuestas por infracciones al Art. 25 letra c) para que éstas resuelvan de conformidad al Art. 148 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública.

Art. 39.- Durante los trámites de la investigación, el Superintendente podrá ordenar la suspensión o terminación de la misma cuando el presunto infractor brinde garantías suficientes de que suspenderá o modificará la presunta práctica anticompetitiva por la cual se le investiga. En este caso no habrá imposición de sanciones. Lo anterior no será aplicable cuando el infractor sea reincidente.

CAPITULO II DE LOS PROCEDIMIENTOS Y RECURSOS

Art. 40.- El procedimiento ante el Superintendente se iniciará de oficio o por denuncia.

Art. 41.- El Superintendente podrá efectuar, con anterioridad a la iniciación del procedimiento sancionatorio, actuaciones previas por parte de funcionarios de la Superintendencia, con facultades para investigar, averiguar, inspeccionar en materia de prácticas anticompetitivas, con el propósito de determinar con carácter preliminar la concurrencia de posibles violaciones a la Ley.

En ningún caso el resultado de las actuaciones previas podrá constituir prueba dentro del procedimiento.

Art. 42.- Cualquier persona, en el caso de las prácticas anticompetitivas a que se refiere la ley, podrá denunciar por escrito ante el Superintendente al presunto responsable indicando en qué consiste dicha práctica.

El denunciante deberá expresar en su denuncia los hechos que configuran las prácticas anticompetitivas.

Art. 43.- La instrucción del procedimiento se ordenará mediante resolución motivada, en la que se indique lo siguiente:

- e) El funcionario que ordena la instrucción con expresión de lugar y fecha de resolución;
- f) Nombramiento del instructor del procedimiento que actuará por delegación y del secretario de actuaciones que tendrá asimismo las atribuciones de notificador;

- g) Exposición sucinta de los hechos que justifiquen la investigación, la clase de infracción que se constituye y la sanción a que pudiere dar lugar; y
- h) Indicación del derecho de vista de las actuaciones, de alegar e invocar las leyes y demás motivaciones jurídicas que justifiquen lo actuado por el presunto infractor, a aportar pruebas de descargo, a hacer uso de la audiencia y de las demás garantías que conforman el debido proceso legal.

Art. 44.- El Superintendente, en el ejercicio de sus atribuciones, podrá requerir los informes o documentación relevante para realizar sus investigaciones, así como citar a declarar a quienes tengan relación con los casos de que se trata.

El Superintendente podrá realizar las investigaciones necesarias para la debida aplicación de esta Ley. En el curso de las inspecciones podrá examinar, ordenar compulsas o realizar extractos de los libros, documentos, incluso de carácter contable, y si procediere a retenerlos por un plazo máximo de diez días. En sus inspecciones podrá ir acompañado de peritos en las materias en que versen las investigaciones.

Art. 45.- La resolución que ordene la investigación se notificará al presunto infractor, observando las formalidades que establece el Art. 220 inciso tercero del Código de Procedimientos Civiles. En el acto de la notificación se le entregará al presunto infractor copia del acta que al efecto se levante y de las actuaciones previas, si las hubiere. En el caso de denuncia, también se le entregará así mismo copia de la denuncia.

El presunto infractor dispondrá de un plazo de treinta días, a contar de la notificación a que se refiere el inciso anterior para aportar las alegaciones, documentos e informaciones que estimen convenientes y propondrá los medios probatorios de los que pretenda hacer valer y señalará los hechos que pretenden probar.

Precluido el período de alegaciones se abrirá a pruebas el procedimiento por el plazo de veinte días hábiles.

La prueba se evaluará conforme las reglas de la sana crítica.

Una vez integrado el expediente, el Superintendente deberá concluir sus investigaciones y remitir el mismo al Consejo Directivo, el cual deberá emitir resolución dentro de un plazo no mayor de doce meses contados a partir de iniciada la investigación o hecha la denuncia; este plazo podrá ser ampliado por resolución motivada del Consejo, hasta por un plazo no mayor a doce meses y por una sola vez, cuando las circunstancias lo ameriten.

Art. 46.- Todas las resoluciones que emita la Superintendencia en que se afecten derechos, se establezcan sanciones o que dicten sobreseimientos o suspensiones de investigación, deberán emitirse en forma razonada.

Así mismo, cuando la Superintendencia estime la ocurrencia de una nueva modalidad de prácticas prohibidas que atenten contra la competencia, distintas de las enunciadas en el Título III de las Prácticas Anticompetitivas de esta Ley, deberá motivar suficientemente la respectiva resolución y de manera especial deberá consignar en la misma, según sea el caso, el grado de incidencia o gravedad de la infracción, el daño causado, el efecto sobre terceros, la duración de la práctica anticompetitiva, las dimensiones del mercado o la reincidencia.

Art. 47.- El Superintendente podrá declarar sin lugar aquellas denuncias notoriamente improcedentes, cuando las situaciones que se invoquen no constituyan violaciones a la presente ley.

Art. 48.- El acto que resuelve definitivamente el procedimiento admitirá recurso de revisión, interpuesto en tiempo y forma, y en el mismo recurso podrán alegarse todas las ilegalidades de trámite.

Dicho recurso deberá interponerse por escrito ante el Consejo Directivo de la Superintendencia dentro del término de cinco días hábiles, contados a partir del día siguiente al de la notificación. Si transcurrido dicho plazo no se interpusiere recurso alguno, la resolución por medio del cual se dictó el acto quedará firme.

El recurso será resuelto en el plazo máximo de diez días hábiles posteriores a la admisión del mismo.

El recurso de revisión tendrá carácter optativo para efectos de la acción contencioso administrativa.

En el escrito de interposición del recurso, el recurrente deberá señalar dentro del radio urbano de San Salvador, lugar para recibir notificaciones y demás diligencias.

Art. 49.- Si el recurso no fuere presentado en tiempo y forma, será declarado inadmisibles mediante resolución razonada, contra la que no habrá recurso.

TITULO V

CAPITULO ÚNICO

DISPOSICIONES FINALES, TRANSITORIAS, DEROGATORIAS Y VIGENCIA

Art. 50.- Todos los organismos gubernamentales y demás autoridades en general, así como cualquier persona están en la obligación de dar el apoyo y colaboración necesaria a la Superintendencia, proporcionando toda clase de información y documentación requerida en la investigación por la violación a los preceptos de esta Ley.

Art. 51.- La Superintendencia deberá recopilar y publicar el texto de sus resoluciones firmes a fin de crear un registro.

Art. 52.- Las acciones y derechos conferidos por esta Ley caducarán en cinco años.

Art. 53.- El Presidente de la República emitirá los Reglamentos necesarios dentro de los noventa días siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley.

Art. 54.- En lo no previsto en esta Ley, se sujetará a lo dispuesto por el derecho común.

Art. 55.- Los procedimientos iniciados ante las distintas autoridades con facultades para dilucidar asuntos relacionados con el objeto de esta Ley, antes de la entrada en vigencia de la misma, se tramitarán de acuerdo con las normas sustantivas y procesales antes vigentes.

Art. 56.- Las disposiciones de esta Ley, por su especialidad, prevalecerán sobre cualquiera otra que con carácter general o especial regule la misma materia. Para su derogatoria o modificación se le deberá mencionar expresamente.

Art. 57.- Deróganse las siguientes disposiciones:

- a) Los Artículos 489, 490 y el numeral III del Art. 491 del Código de Comercio;
- b) El Artículo 232 del Código Penal;
- c) Los Artículos 7 numeral 20); 10 numeral 15); 13 numeral 22); 194 inciso 21; 212 y 248 de la Ley General Marítima Portuaria y cualquier disposición contenida en la referida ley que contraríe la presente;

- d) Los Artículos 7 numerales 11) y 13); 11 numeral 8); 14 numeral 47); 21 inciso primero; 22; 77; 89 inciso primero; 90 y 218 de la Ley Orgánica de Aviación Civil y cualquier disposición contenida en la referida ley que contraríe la presente;
- e) Los artículos 3 literales b), d) y g); 105- bis y 106 inciso 21 de la Ley General de Electricidad, y cualquier disposición contenida en la referida ley que contraríe la presente;
- f) El Art. 111 de la Ley de Telecomunicaciones y cualquier disposición contenida en la referida ley que contraríe la presente;
- g) El Art. 8 de la Ley Reguladora del Depósito, Transporte y Distribución de Productos de Petróleo y cualquier disposición contenida en la referida ley que contraríe la presente.

Asimismo quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior jerarquía se opongan a lo dispuesto en la presente ley.

Art. 58.- El presente Decreto entrará en vigencia el día uno enero del 2006, previa publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL PALACIO LEGISLATIVO: San Salvador, a los veintiséis de noviembre del dos mil cuatro.

CIRO CRUZ ZEPEDA PEÑA,
PRESIDENTE.

JOSÉ MANUEL MELGAR HENRÍQUEZ,
LÓPEZ,
PRIMER VICEPRESIDENTE.

JOSÉ FRANCISCO MERINO
TERCER VICEPRESIDENTE

MARTA LILIAN COTO VDA. DE CUÉLLAR,
JOSE ANTONIO ALMENDARIZ RIVAS,
PRIMERA SECRETARIA. TERCER SECRETARIO.

ELVIA VIOLETA MENJÍVAR,
CUARTA SECRETARIA.

CASA PRESIDENCIAL: San Salvador, a los veintidós días del mes de diciembre del año dos mil cuatro.

PUBLIQUESE,

ELIAS ANTONIO SACA GONZALEZ,
PRESIDENTE DE LA REPUBLICA.

Yolanda Eugenia Mayora de Gavidia,
Ministra de Economía.

D. O. N1 240

Tomo N1 365

Fecha: 23 de diciembre de 2004

LM/Adar.

Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial

del 20 de marzo de 1883,
revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900,
en Washington el 2 de junio de 1911,
en La Haya el 6 de noviembre de 1925,
en Londres el 2 de junio de 1934,
en Lisboa el 31 de octubre de 1958,
en Estocolmo el 14 de julio de 1967
y enmendado el 28 de septiembre de 1979

Artículo 1: Constitución de la Unión; ámbito de la propiedad industrial

Artículo 2: Trato nacional a los nacionales de los países de la Unión

Artículo 3: Asimilación de determinadas categorías de personas a los nacionales de los países de la Unión

Artículo 4: A. a I. Patentes, modelos de utilidad, dibujos y modelos industriales, marcas, certificados de inventor: *derecho de prioridad*.—G. Patentes: *division de la solicitud*

Artículo 4bis: Patentes: *independencia de las patentes obtenidas para la misma invención en diferentes países*

Artículo 4ter: Patentes: *mención del inventor en la patente*

Artículo 4quater: Patentes: *posibilidad de patentar en caso de restricción legal de la venta*

Artículo 5: A. Patentes: *introducción de objetos, falta o insuficiencia de explotación, licencias obligatorias*.— B. Dibujos y modelos industriales: *falta de explotación, introducción de objetos*.— C. Marcas: *falta de utilización, formas diferentes, empleo por copropietarios*.— D. Patentes, modelos de utilidad, marcas, dibujos y modelos industriales: *signos y menciones*

Artículo 5 bis: Todos los derechos de propiedad industrial: *plazo de gracia para el pago de las tasas de mantenimiento de los derechos*; Patentes: *rehabilitación*

Artículo 5ter: Patentes: *libre introducción de objetos patentados que formen parte de aparatos de locomoción*

Artículo 5quater: Patentes: *introducción de productos fabricados en aplicación de un procedimiento patentado en el país de importación*

Artículo 5quinquies: Dibujos y modelos industriales

Artículo 6: Marcas: *condiciones de registro, independencia de la protección de la misma marca en diferentes países*

Artículo 6bis: Marcas: *marcas notoriamente conocidas*

Artículo 6ter: Marcas: *prohibiciones en cuanto a los emblemas de Estado, signos oficiales de control y*

emblemas de organizaciones intergubernamentales

Artículo 6quater: Marcas: *transferencia de la marca*

Artículo 6quinquies: Marcas: *protección de las marcas registradas en un país de la Unión en los demás países de la Unión (clausula «tal cual es»)*

Artículo 6sexies: Marcas: *marcas de servicio*

Artículo 6septies: Marcas: *registros efectuados por el agente o el representante del titular sin su autorización*

Artículo 7: Marcas: *naturaleza del producto al que ha de aplicarse la marca*

Artículo 7bis: Marcas: *marcas colectivas*

Artículo 8: Nombres comerciales

Artículo 9: Marcas, nombres comerciales: *embargo a la importación, etc., de los productos que lleven ilícitamente una marca o un nombre comercial*

Artículo 10: Indicaciones falsas: *embargo a la importación, etc., de los productos que lleven indicaciones falsas sobre la procedencia del producto o sobre la identidad del productor, etc.*

Artículo 10bis: Competencia desleal

Artículo 10ter: Marcas, nombres comerciales, indicaciones falsas, competencia desleal: *recursos legales; derecho a proceder judicialmente*

Artículo 11: Invenciones, modelos de utilidad, dibujos y modelos industriales, marcas: *protección temporaria en ciertas exposiciones internacionales*

Artículo 12: Servicios nacionales especiales para la propiedad industrial

Artículo 13: Asamblea de la Unión

Artículo 14: Comité Ejecutivo

Artículo 15: Oficina Internacional

Artículo 16: Finanzas

Artículo 17: Modificación de los Artículos 13 a 17

Artículo 18: Revisión de los Artículos 1 a 12 y 18 a 30

Artículo 19: Arreglos particulares

Artículo 20: Ratificación o adhesión de los países de la Unión; entrada en vigor

Artículo 21: Adhesión de los países externos a la Unión; entrada en vigor

Artículo 22: Efectos de la ratificación o de la adhesión

Artículo 23: Adhesión a Actas anteriores

Artículo 24: Territorios

Artículo 25: Aplicación del Convenio en el plano nacional

Artículo 26: Denuncia

Artículo 27: Aplicación de Actas anteriores

Artículo 28: Diferencias

Artículo 29: Firma, lenguas, funciones del depositario

Artículo 30: Cláusulas transitorias

Artículo 1 **Constitución de la Unión; ámbito de la propiedad industrial¹**

▲ INICIO SIG >

- 1) Los países a los cuales se aplica el presente Convenio se constituyen en Unión para la protección de la propiedad industrial.
- 2) La protección de la propiedad industrial tiene por objeto las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como la represión de la competencia desleal.
- 3) La propiedad industrial se entiende en su acepción más amplia y se aplica no sólo a la industria y al comercio propiamente dichos, sino también al dominio de las industrias agrícolas y extractivas y a todos los productos fabricados o naturales, por ejemplo: vinos, granos, hojas de tabaco, frutos, animales, minerales, aguas minerales, cervezas, flores, harinas.
- 4) Entre las patentes de invención se incluyen las diversas especies de patentes industriales admitidas por las legislaciones de los países de la Unión, tales como patentes de importación, patentes de perfeccionamiento, patentes y certificados de adición, etc.

Artículo 2 **Trato nacional a los nacionales de los países de la Unión**

< ANT ▲ INICIO SIG >

1) Los nacionales de cada uno de los países de la Unión gozarán en todos los demás países de la Unión, en lo que se refiere a la protección de la propiedad industrial, de las ventajas que las leyes respectivas concedan actualmente o en el futuro a sus nacionales, todo ello sin perjuicio de los derechos especialmente previstos por el presente Convenio. En consecuencia, aquéllos tendrán la misma protección que éstos y el mismo recurso legal contra cualquier ataque a sus derechos, siempre y cuando cumplan las condiciones y formalidades impuestas a los nacionales.

2) Ello no obstante, ninguna condición de domicilio o de establecimiento en el país donde la protección se reclame podrá ser exigida a los nacionales de los países de la Unión para gozar de alguno de los derechos de propiedad industrial.

3) Quedan expresamente reservadas las disposiciones de la legislación de cada uno de los países de la Unión relativas al procedimiento judicial y administrativo, y a la competencia, así como a la elección de domicilio o a la constitución de un mandatario, que sean exigidas por las leyes de propiedad industrial.

Artículo 3

Asimilación de determinadas categorías de personas a los nacionales de los países de la Unión

< ANT ^ INICIO SIG >

Quedan asimilados a los nacionales de los países de la Unión aquellos nacionales de países que no forman parte de la Unión que estén domiciliados o tengan establecimientos industriales o comerciales efectivos y serios en el territorio de alguno de los países de la Unión.

Artículo 4

A. a I. Patentes, modelos de utilidad, dibujos y modelos industriales, marcas, certificados de inventor: *derecho de prioridad* G. Patentes: *division de la solicitud*

< ANT ^ INICIO SIG >

A.

1) Quien hubiere depositado regularmente una solicitud de patente de invención, de modelo de utilidad, de dibujo o modelo industrial, de marca de fábrica o de comercio, en alguno de los países de la Unión o su causahabiente, gozará, para efectuar el depósito en los otros países, de un derecho de prioridad, durante los plazos fijados más adelante en el presente.

2) Se reconoce que da origen al derecho de prioridad todo depósito que tenga valor de depósito nacional regular, en virtud de la legislación nacional de cada país de la Unión o de tratados bilaterales o multilaterales concluidos entre países de la Unión.

3) Por depósito nacional regular se entiende todo depósito que sea suficiente para determinar la fecha en la cual la solicitud fue depositada en el país de que se trate, cualquiera que sea la suerte posterior de esta solicitud.

B.

En consecuencia, el depósito efectuado posteriormente en alguno de los demás países de la Unión, antes de la expiración de estos plazos, no podrá ser invalidado por hechos ocurridos en el intervalo, en particular, por otro depósito, por la publicación de la invención o su explotación, por la puesta a la venta de ejemplares del dibujo o del modelo o por el empleo de la marca, y estos hechos no podrán dar lugar a ningún derecho de terceros ni a ninguna posesión personal. Los derechos adquiridos por terceros antes del día de la primera solicitud que sirve de base al derecho de prioridad quedan reservados a lo que disponga la legislación interior de cada país de la Unión.

C.

- 1) Los plazos de prioridad arriba mencionados serán de doce meses para las patentes de invención y los modelos de utilidad y de seis meses para los dibujos o modelos industriales y para las marcas de fábrica o de comercio.
- 2) Estos plazos comienzan a correr a partir de la fecha del depósito de la primera solicitud; el día del depósito no está comprendido en el plazo.
- 3) Si el último día del plazo es un día legalmente feriado o un día en el que la oficina no se abre para recibir el depósito de las solicitudes en el país donde la protección se reclama, el plazo será prorrogado hasta el primer día laborable que siga.
- 4) Deberá ser considerada como primera solicitud, cuya fecha de depósito será el punto de partida del plazo de prioridad, una solicitud posterior que tenga el mismo objeto que una primera solicitud anterior en el sentido del [párrafo 2](#)) arriba mencionado, depositada en el mismo país de la Unión, con la condición de que esta solicitud anterior, en la fecha del depósito de la solicitud posterior, haya sido retirada, abandonada o rehusada, sin haber estado sometida a inspección pública y sin dejar derechos subsistentes, y que todavía no haya servido de base para la reivindicación del derecho de prioridad. La solicitud anterior no podrá nunca más servir de base para la reivindicación del derecho de prioridad.

D.

- 1) Quien desee prevalerse de la prioridad de un depósito anterior estará obligado a indicar en una declaración la fecha y el país de este depósito. Cada país determinará el plazo máximo en que deberá ser efectuada esta declaración.
- 2) Estas indicaciones serán mencionadas en las publicaciones que procedan de la Administración competente, en particular, en las patentes y sus descripciones.
- 3) Los países de la Unión podrán exigir de quien haga una declaración de prioridad la presentación de una copia de la solicitud (descripción, dibujos, etc.) depositada anteriormente. La copia, certificada su conformidad por la Administración que hubiera recibido dicha solicitud, quedará dispensada de toda legalización y en todo caso podrá ser depositada, extenta de gastos, en cualquier momento dentro del plazo de tres meses contados a partir de la fecha del depósito de la solicitud posterior. Se podrá exigir que vaya acompañada de un certificado de la fecha del depósito expedido por dicha Administración y de una traducción.
- 4) No se podrán exigir otras formalidades para la declaración de prioridad en el momento del depósito de la solicitud. Cada país de la Unión determinará las consecuencias de la omisión de las formalidades previstas por el presente artículo, sin que estas consecuencias puedan exceder de la pérdida del derecho de prioridad.
- 5) Posteriormente, podrán ser exigidos otros justificativos.

Quien se prevaliere de la prioridad de un depósito anterior estará obligado a indicar el número de este depósito; esta indicación será publicada en las condiciones previstas por el [párrafo 2\)](#) arriba indicado.

E.

1) Cuando un dibujo o modelo industrial haya sido depositado en un país en virtud de un derecho de prioridad basado sobre el depósito de un modelo de utilidad, el plazo de prioridad será el fijado para los dibujos o modelos industriales.

2) Además, está permitido depositar en un país un modelo de utilidad en virtud de un derecho de prioridad basado sobre el depósito de una solicitud de patente y viceversa.

F.

Ningún país de la Unión podrá rehusar una prioridad o una solicitud de patente por el motivo de que el depositante reivindica prioridades múltiples, aun cuando éstas procedan de países diferentes, o por el motivo de que una solicitud que reivindica una o varias prioridades contiene uno o varios elementos que no estaban comprendidos en la solicitud o solicitudes cuya prioridad es reivindicada, con la condición, en los dos casos, de que haya unidad de invención, según la ley del país.

En lo que se refiere a los elementos no comprendidos en la solicitud o solicitudes cuya prioridad es reivindicada, el depósito de la solicitud posterior da origen a un derecho de prioridad en las condiciones normales.

G.

1) Si el examen revela que una solicitud de patente es compleja, el solicitante podrá dividir la solicitud en cierto número de solicitudes divisionales, conservando como fecha de cada una la fecha de la solicitud inicial y, si a ello hubiere lugar, el beneficio del derecho de prioridad.

2) También podrá el solicitante, por su propia iniciativa, dividir la solicitud de patente, conservando, como fecha de cada solicitud divisional, la fecha de solicitud inicial y, si a ello hubiere lugar, el beneficio del derecho de prioridad. Cada país de la Unión tendrá la facultad de determinar las condiciones en las cuales esta división será autorizada.

H.

La prioridad no podrá ser rehusada por el motivo de que ciertos elementos de la invención para los que se reivindica la prioridad no figuren entre las reivindicaciones formuladas en la solicitud presentada en el país de origen, siempre que el conjunto de los documentos de la solicitud revele de manera precisa la existencia de los citados elementos.

I.

1) Las solicitudes de certificados de inventor depositadas en un país en el que los solicitantes tengan derecho a solicitar, a su elección, una patente o un certificado de inventor, darán origen al derecho de prioridad instituido por el presente artículo en las mismas condiciones y con los mismos efectos que las solicitudes de patentes de invención.

2) En un país donde los depositantes tengan derecho a solicitar, a su elección, una patente o un certificado de inventor, el que solicite un certificado de inventor gozará, conforme a las disposiciones del presente artículo aplicables a las solicitudes de patentes, del derecho de prioridad basado sobre el depósito de una solicitud de patente invención, de modelo de utilidad o de certificado de inventor.

Artículo 4bis

Patentes: independencia de las patentes obtenidas para la misma invención en diferentes países

< ANT ▲ INICIO SIG >

- 1) Las patentes solicitadas en los diferentes países de la Unión por los nacionales de países de la Unión serán independientes de las patentes, obtenidas para la misma invención en los otros países adheridos o no a la Unión.
- 2) Esta disposición deberá ser entendida de manera absoluta, sobre todo en el sentido de que las patentes solicitadas durante el plazo de prioridad son independientes, tanto desde el punto de vista de las causas de nulidad y caducidad, como desde el punto de vista de la duración normal.
- 3) Ella se aplicará a todas las patentes existentes en el momento de su entrada en vigor.
- 4) Sucederá lo mismo, en el caso de adhesión de nuevos países, para las patentes existentes en una y otra parte en el momento de la adhesión.
- 5) Las patentes obtenidas con el beneficio de prioridad gozarán, en los diferentes países de la Unión, de una duración igual a aquella de la que gozarían si hubiesen sido solicitadas o concedidas sin el beneficio de prioridad.

Artículo 4ter

Patentes: mención del inventor en la patente

< ANT ▲ INICIO SIG >

El inventor tiene el derecho de ser mencionado como tal en la patente.

Artículo 4quater

Patentes: posibilidad de patentar en caso de restricción legal de la venta

< ANT ▲ INICIO SIG >

La concesión de una patente no podrá ser rehusada y una patente no podrá ser invalidada por el motivo de que la venta del producto patentado u obtenido por un procedimiento patentado esté sometida a restricciones o limitaciones resultantes de la legislación nacional.

Artículo 5

- A. Patentes: introducción de objetos, falta o insuficiencia de explotación, licencias obligatorias**
- B. Dibujos y modelos industriales: falta de explotación, introducción de objetos**
- C. Marcas: falta de utilización, formas diferentes, empleo por copropietarios**
- D. Patentes, modelos de utilidad, marcas, dibujos y modelos industriales: signos y menciones**

A.

- 1) La introducción, por el titular de la patente, en el país donde la patente ha sido concedida, de objetos fabricados en otro de los países de la Unión no provocará su caducidad.
- 2) Cada uno de los países de la Unión tendrá la facultad de tomar medidas legislativas, que prevean la concesión de licencias obligatorias, para prevenir los abusos que podrían resultar del ejercicio del derecho exclusivo conferido por la patente, por ejemplo, falta de explotación.
- 3) La caducidad de la patente no podrá ser prevista sino para el caso en que la concesión de licencias obligatorias no hubiere bastado para prevenir estos abusos. Ninguna acción de caducidad o de revocación de una patente podrá entablarse antes de la expiración de dos años a partir de la concesión de la primera licencia obligatoria.
- 4) Una licencia obligatoria no podrá ser solicitada por causa de falta o de insuficiencia de explotación antes de la expiración de un plazo de cuatro años a partir del depósito de la solicitud de patente, o de tres años a partir de la concesión de la patente, aplicándose el plazo que expire más tarde; será rechazada si el titular de la patente justifica su inacción con excusas legítimas. Dicha licencia obligatoria será no exclusiva y no podrá ser transmitida, aun bajo la forma de concesión de sublicencia, sino con la parte de la empresa o del establecimiento mercantil que explote esta licencia.
- 5) Las disposiciones que preceden serán aplicables a los modelos de utilidad, sin perjuicio de las modificaciones necesarias.

B.

La protección de los dibujos y modelos industriales no puede ser afectada por una caducidad cualquiera, sea por falta de explotación, sea por introducción de objetos semejantes a los que están protegidos.

C.

- 1) Si en un país fuese obligatoria la utilización de la marca registrada, el registro no podrá ser anulado sino después de un plazo equitativo y si el interesado no justifica las causas de su inacción.
- 2) El empleo de una marca de fábrica o de comercio por el propietario, bajo una forma que difiera por elementos que no alteren el carácter distintivo de la marca en la forma en que ésta ha sido registrada en uno de los países de la Unión, no ocasionará la invalidación del registro, ni disminuirá la protección concedida a la marca.
- 3) El empleo simultáneo de la misma marca sobre productos idénticos o similares, por establecimientos industriales o comerciales considerados como copropietarios de la marca según las disposiciones de la ley nacional del país donde la protección se reclama, no impedirá el registro, ni disminuirá en manera alguna la protección concedida a dicha marca en cualquier país de la Unión, en tanto que dicho empleo no tenga por efecto inducir al público a error y que no sea contrario al interés público.

D.

Ningún signo o mención de patente, de modelo de utilidad, de registro de la marca de fábrica o de comercio o de depósito del dibujo o modelo industrial se exigirá sobre el producto, para el reconocimiento del derecho.

Artículo 5bis

Todos los derechos de propiedad industrial: *plazo de gracia para el pago de las tasas de mantenimiento de los derechos;*

Patentes: *rehabilitación*

< ANT ^ INICIO SIG >

1) Se concederá un plazo de gracia, que deberá ser de seis meses como mínimo, para el pago de las tasas previstas para el mantenimiento de los derechos de propiedad industrial, mediante el pago de una sobretasa, si la legislación nacional lo impone.

2) Los países de la Unión tiene la facultad de prever la rehabilitación de las patentes de invención caducadas como consecuencia de no haberse pagado las tasas.

Artículo 5ter

Patentes: *libre introducción de objetos patentados que formen parte de aparatos de locomoción*

< ANT ^ INICIO SIG >

En cada uno de los países de la Unión no se considerará que ataca a los derechos del titular de la patente:

(i) El empleo, a bordo de navíos de los demás países de la Unión, de medios que constituyan el objeto de su patente en el casco del navío, en las máquinas, aparejos, aparatos y demás accesorios, cuando dichos navíos penetren temporal o accidentalmente en aguas del país, con la reserva de que dichos medios se empleen exclusivamente para las necesidades del navío;

(ii) El empleo de medios que constituyan el objeto de su patente en la construcción o funcionamiento de los aparatos de locomoción aérea o terrestre de los demás países de la Unión o de los accesorios de dichos aparatos, cuando éstos penetren temporal o accidentalmente en el país.

Artículo 5quater

Patentes: *introducción de productos fabricados en aplicación de un procedimiento patentado en el país de importación*

< ANT ^ INICIO SIG >

Cuando un producto es introducido en un país de la Unión donde existe una patente que protege un procedimiento de fabricación de dicho producto, el titular de la patente tendrá, con respecto al producto introducido, todos los derechos que la legislación del país de importación le concede, sobre la base de la patente de procedimiento, con respecto a los productos fabricados en dicho país.

Artículo 5quinquies

Dibujos y modelos industriales

Los dibujos y modelos industriales serán protegidos en todos los países de la Unión.

Artículo 6

Marcas: condiciones de registro, independencia de la protección de la misma marca en diferentes países

- 1) Las condiciones de depósito y de registro de las marcas de fábrica o de comercio serán determinadas en cada país de la Unión por su legislación nacional.
- 2) Sin embargo, una marca depositada por un nacional de un país de la Unión en cualquier país de la Unión no podrá ser rehusada o invalidada por el motivo de que no haya sido depositada, registrada o renovada en el país de origen.
- 3) Una marca, regularmente registrada en un país de la Unión, será considerada como independiente de las marcas registradas en los demás países de la Unión, comprendiéndose en ello el país de origen.

Artículo 6bis

Marcas: marcas notoriamente conocidas

- 1) Los países de la Unión se comprometen, bien de oficio, si la legislación del país lo permite, bien a instancia del interesado, a rehusar o invalidar el registro y a prohibir el uso de una marca de fábrica o de comercio que constituya la reproducción, imitación o traducción, susceptibles de crear confusión, de una marca que la autoridad competente del país del registro o del uso estimare ser allí notoriamente conocida como siendo ya marca de una persona que pueda beneficiarse del presente Convenio y utilizada para productos idénticos o similares. Ocurrirá lo mismo cuando la parte esencial de la marca constituya la reproducción de tal marca notoriamente conocida o una imitación susceptible de crear confusión con ésta.
- 2) Deberá concederse un plazo mínimo de cinco años a partir de la fecha del registro para reclamar la anulación de dicha marca. Los países de la Unión tienen la facultad de prever un plazo en el cual deberá ser reclamada la prohibición del uso.
- 3) No se fijará plazo para reclamar la anulación o la prohibición de uso de las marcas registradas o utilizadas de mala fe.

Artículo 6ter

Marcas: prohibiciones en cuanto a los emblemas de Estado, signos oficiales de control y emblemas de organizaciones intergubernamentales

- 1)

(a) Los países de la Unión acuerdan rehusar o anular el registro y prohibir, con medidas apropiadas, la utilización, sin permiso de las autoridades competentes, bien sea como marcas de fábrica o de comercio, bien como elementos de las referidas marcas, de los escudos de armas, banderas y otros emblemas de Estado de los países de la Unión, signos y punzones oficiales de control y de garantía adoptados por ellos, así como toda imitación desde el punto de vista heráldico.

(b) Las disposiciones que figuran en la [letra \(a\)](#) que antecede se aplican igualmente a los escudos de armas, banderas y otros emblemas, siglas o denominaciones de las organizaciones internacionales intergubernamentales de las cuales uno o varios países de la Unión sean miembros, con excepción de los escudos de armas, banderas y otros emblemas, siglas o denominaciones que hayan sido objeto de acuerdos internacionales en vigor destinados a asegurar su protección.

(c) Ningún país de la Unión podrá ser obligado a aplicar las disposiciones que figuran en la [letra \(b\)](#) que antecede en perjuicio de los titulares de derechos adquiridos de buena fe antes de la entrada en vigor, en ese país, del presente Convenio. Los países de la Unión no están obligados a aplicar dichas disposiciones cuando la utilización o el registro considerado en la [letra \(a\)](#) que antecede no sea de naturaleza tal que haga sugerir, en el espíritu del público, un vínculo entre la organización de que se trate y los escudos de armas, banderas, emblemas, siglas o denominaciones, o si esta utilización o registro no es verosímilmente de naturaleza tal que haga inducir a error al público sobre la existencia de un vínculo entre quien lo utiliza y la organización.

2) La prohibición de los signos y punzones oficiales de control y garantía se aplicará solamente en los casos en que las marcas que los contengan estén destinadas a ser utilizadas sobre mercancías del mismo género o de un género similar.

3)

(a) Para la aplicación de estas disposiciones, los países de la Unión acuerdan comunicarse recíprocamente, por mediación de la Oficina Internacional, la lista de los emblemas de Estado, signos y punzones oficiales de control y garantía que desean o desearán colocar, de manera absoluta o dentro de ciertos límites, bajo la protección del presente artículo, así como todas las modificaciones ulteriores introducidas en esta lista. Cada país de la Unión pondrá a disposición del público, en tiempo hábil, las listas notificadas.

Sin embargo, esta notificación no es obligatoria en lo que se refiere a las banderas de los Estados.

(b) Las disposiciones que figuran en la [letra \(b\) del párrafo 1\)](#) del presente artículo no son aplicables sino a los escudos de armas, banderas y otros emblemas, siglas o denominaciones de las organizaciones internacionales intergubernamentales que éstas hayan comunicado a los países de la Unión por medio de la Oficina Internacional.

4) Todo país de la Unión podrá, en un plazo de doce meses a partir de la recepción de la notificación, transmitir por mediación de la Oficina Internacional, al país o a la organización internacional intergubernamental interesada, sus objeciones eventuales.

5) Para las banderas de Estado, las medidas, previstas en el [párrafo 1\)](#) arriba mencionado se aplicarán solamente a las marcas registradas después del 6 de noviembre de 1925.

6) Para los emblemas de Estado que no sean banderas, para los signos y punzones oficiales de los países de la Unión y para los escudos de armas, banderas y otros emblemas, siglas o denominaciones de las organizaciones internacionales intergubernamentales, estas disposiciones sólo serán aplicables a las marcas registradas después de los dos meses siguientes a la recepción de la notificación prevista en el [párrafo 3\)](#) arriba mencionado.

7) En el caso de mala fe, los países tendrán la facultad de hacer anular incluso las marcas registradas antes del 6 de noviembre de 1925 que contengan emblemas de Estado, signos y punzones.

8) Los nacionales de cada país que estuviesen autorizados para usar los emblemas de Estado, signos y punzones de su país, podrán utilizarlos aunque exista semejanza con los de otro país.

9) Los países de la Unión se comprometen a prohibir el uso no autorizado, en el comercio, de los escudos de armas de Estado de los otros países de la Unión, cuando este uso sea de naturaleza tal que induzca a error sobre el origen de los productos.

10) Las disposiciones que preceden no son óbice para el ejercicio, por los países, de la facultad de rehusar o de invalidar, en conformidad al párrafo 3) de la sección B, del Artículo *6quinquies*, las marcas que contengan, sin autorización, escudos de armas, banderas y otros emblemas de Estado, o signos y punzones oficiales adoptados por un país de la Unión, así como los signos distintivos de las organizaciones internacionales intergubernamentales mencionados en el [párrafo 1\)](#) arriba indicado.

Artículo 6quater
Marcas: transferencia de la marca

< ANT ▲ INICIO SIG >

1) Cuando, conforme a la legislación de un país de la Unión, la cesión de una marca no sea válida sino cuando haya tenido lugar al mismo tiempo que la transferencia de la empresa o del negocio al cual la marca pertenece, será suficiente para que esta validez sea admitida, que la parte de la empresa o del negocio situada en este país sea transmitida al cesionario con el derecho exclusivo de fabricar o de vender allí los productos que llevan la marca cedida.

2) Esta disposición no impone a los países de la Unión la obligación de considerar como válida la transferencia de toda marca cuyo uso por el cesionario fuere, de hecho, de naturaleza tal que indujera al público a error, en particular en lo que se refiere a la procedencia, la naturaleza o las cualidades sustanciales de los productos a los que se aplica la marca.

Artículo 6quinquies
Marcas: protección de las marcas registradas en un país de la Unión en los demás países de la Unión
(clausula «tal cual es»)

< ANT ▲ INICIO SIG >

A.

1) Toda marca de fábrica o de comercio regularmente registrada en el país de origen será admitida para su depósito y protegida tal cual es en los demás países de la Unión, salvo las condiciones indicadas en el presente artículo. Estos países podrán, antes de proceder al registro definitivo, exigir la presentación de un certificado de registro en el país de origen, expedido por la autoridad competente. No se exigirá legalización alguna para este certificado.

2) Será considerado como país de origen el país de la Unión donde el depositante tenga un establecimiento industrial o comercial efectivo y serio, y, si no tuviese un establecimiento de ese tipo en la Unión, el país de la

Unión donde tenga su domicilio, y, si no tuviese domicilio en la Unión, el país de su nacionalidad, en el caso de que sea nacional de un país de la Unión.

B.

Las marcas de fábrica o de comercio reguladas por el presente artículo no podrán ser rehusadas para su registro ni invalidadas más que en los casos siguientes:

- (i) cuando sean capaces de afectar a derechos adquiridos por terceros en el país donde la protección se reclama;
- (ii) cuando estén desprovistas de todo carácter distintivo, o formadas exclusivamente por signos o indicaciones que puedan servir, en el comercio, para designar la especie, la calidad, la cantidad, el destino, el valor, el lugar de origen de los productos o la época de producción, o que hayan llegado a ser usales en el lenguaje corriente o en las costumbres leales y constantes del comercio del país donde la protección se reclama;
- (iii) cuando sean contrarias a la moral o al orden público y, en particular, cuando sean capaces de engañar al público. Se entiende que una marca no podrá ser considerada contraria al orden público por el solo hecho de que no esté conforme con cualquier disposición de la legislación sobre marcas, salvo en el caso de que esta disposición misma se refiera al orden público.

En todo caso queda reservada la aplicación del [Artículo 10bis](#).

C.

- 1) Para apreciar si la marca es susceptible de protección se deberán tener en cuenta todas las circunstancias de hecho, principalmente la duración del uso de la marca.
- 2) No podrán ser rehusadas en los demás países de la Unión las marcas de fábrica o de comercio por el solo motivo de que difieran de las marcas protegidas en el país de origen sólo por elementos que no alteren el carácter distintivo y no afecten a la identidad de las marcas, en la forma en que las mismas han sido registradas en el citado país de origen.

D.

Nadie podrá beneficiarse de las disposiciones del presente artículo si la marca para la que se reivindica la protección no ha sido registrada en el país de origen.

E.

Sin embargo, en ningún caso, la renovación del registro de una marca en el país de origen implicará la obligación de renovar el registro en los otros países de la Unión donde la marca hubiere sido registrada.

F.

Los depósitos de marcas efectuados en el plazo del [Artículo 4](#) adquirirán el beneficio de prioridad, incluso cuando el registro en el país de origen no se efectúe sino después del término de dicho plazo.

Artículo 6sexies
Marcas: marcas de servicio

< ANT ^ INICIO SIG >

Los países de la Unión se comprometen a proteger las marcas de servicio. No están obligados a prever el registro de estas marcas.

Artículo 6septies
Marcas: registros efectuados por el agente o el representante del titular sin su autorización

< ANT ^ INICIO SIG >

- 1) Si el agente o el representante del que es titular de una marca en uno de los países de la Unión solicita, sin autorización de este titular, el registro de esta marca a su propio nombre, en uno o varios de estos países, el titular tendrá el derecho de oponerse al registro solicitado o de reclamar la anulación o, si la ley del país lo permite, la transferencia a su favor del citado registro, a menos que este agente o representante justifique sus actuaciones.
- 2) El titular de la marca tendrá, en las condiciones indicadas en el [párrafo 1\)](#) que antecede, el derecho de oponerse a la utilización de su marca por su agente o representante, si no ha autorizado esta utilización.
- 3) Las legislaciones nacionales tienen la facultad de prever un plazo equitativo dentro del cual el titular de una marca deberá hacer valer los derechos previstos en el presente artículo.

Artículo 7
Marcas: naturaleza del producto al que ha de aplicarse la marca

< ANT ^ INICIO SIG >

La naturaleza del producto al que la marca de fábrica o de comercio ha de aplicarse no puede, en ningún caso, ser obstáculo para el registro de la marca.

Artículo 7bis
Marcas: marcas colectivas

< ANT ^ INICIO SIG >

- 1) Los países de la Unión se comprometen a admitir el depósito y a proteger las marcas colectivas pertenecientes a colectividades cuya existencia no sea contraria a la ley del país de origen, incluso si estas colectividades no poseen un establecimiento industrial o comercial.
- 2) Cada país decidirá sobre las condiciones particulares bajo las cuales una marca colectiva ha de ser protegida y podrá rehusar la protección si esta marca es contraria al interés público.

3) Sin embargo, la protección de estas marcas no podrá ser rehusada a ninguna colectividad cuya existencia no sea contraria a la ley del país de origen, por el motivo de que no esté establecida en el país donde la protección se reclama o de que no se haya constituido conforme a la legislación del país.

Artículo 8 **Nombres comerciales**

< ANT ▲ INICIO SIG >

El nombre comercial será protegido en todos los países de la Unión sin obligación de depósito o de registro, forme o no parte de una marca de fábrica o de comercio.

Artículo 9 **Marcas, nombres comerciales: *embargo a la importación, etc., de los productos que lleven ilícitamente una marca o un nombre comercial***

< ANT ▲ INICIO SIG >

- 1) Todo producto que lleve ilícitamente una marca de fábrica o de comercio o un nombre comercial será embargado al importarse en aquellos países de la Unión en los cuales esta marca o este nombre comercial tengan derecho a la protección legal.
- 2) El embargo se efectuará igualmente en el país donde se haya hecho la aplicación ilícita, o en el país donde haya sido importado el producto.
- 3) El embargo se efectuará a instancia del Ministerio público, de cualquier otra autoridad competente, o de parte interesada, persona física o moral, conforme a la legislación interna de cada país.
- 4) Las autoridades no estarán obligadas a efectuar el embargo en caso de tránsito.
- 5) Si la legislación de un país no admite el embargo en el momento de la importación, el embargo se sustituirá por la prohibición de importación o por el embargo en el interior.
- 6) Si la legislación de un país no admite ni el embargo en el momento de la importación, ni la prohibición de importación, ni el embargo en el interior, y en espera de que dicha legislación se modifique en consecuencia, estas medidas serán sustituidas por las acciones y medios que la ley de dicho país concediese en caso semejante a los nacionales.

Artículo 10 **Indicaciones falsas: *embargo a la importación, etc., de los productos que lleven indicaciones falsas sobre la procedencia del producto o sobre la identidad del productor, etc.***

< ANT ▲ INICIO SIG >

1) Las disposiciones del artículo precedente serán aplicadas en caso de utilización directa o indirecta de una indicación falsa concerniente a la procedencia del producto o a la identidad del productor, fabricante o comerciante.

2) Será en todo caso reconocido como parte interesada, sea persona física o moral, todo productor, fabricante o comerciante dedicado a la producción, la fabricación o el comercio de ese producto y establecido en la localidad falsamente indicada como lugar de procedencia, o en la región donde esta localidad esté situada, o en el país falsamente indicado, o en el país donde se emplea la indicación falsa de procedencia.

Artículo 10bis **Competencia desleal**

< ANT ^ INICIO SIG >

1) Los países de la Unión están obligados a asegurar a los nacionales de los países de la Unión una protección eficaz contra la competencia desleal.

2) Constituye acto de competencia desleal todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial.

3) En particular deberán prohibirse:

(i) cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor;

(ii) las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor;

(iii) las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos.

Artículo 10ter

Marcas, nombres comerciales, indicaciones falsas, competencia desleal: recursos legales; derecho a proceder judicialmente

< ANT ^ INICIO SIG >

1) Los países de la Unión se comprometen a asegurar a los nacionales de los demás países de la Unión los recursos legales apropiados para reprimir eficazmente todos los actos previstos en los [Artículos 9, 10 y 10bis](#).

2) Se comprometen, además, a prever medidas que permitan a los sindicatos y asociaciones de representantes de los industriales, productores o comerciantes interesados y cuya existencia no sea contraria a las leyes de sus países, proceder judicialmente o ante las autoridades administrativas, para la represión de los actos previstos por los [Artículos 9, 10 y 10bis](#), en la medida en que la ley del país donde la protección se reclama permita a los sindicatos y a las asociaciones de este país.

Artículo 11

Inventiones, modelos de utilidad, dibujos y modelos industriales, marcas: *protección temporaria en ciertas exposiciones internacionales*

< ANT ^ INICIO SIG >

- 1) Los países de la Unión concederán, conforme a su legislación interna, una protección temporaria a las invenciones patentables, a los modelos de utilidad, a los dibujos o modelos industriales, así como a las marcas de fábrica o de comercio, para los productos que figuren en las exposiciones internacionales oficiales u oficialmente reconocidas, organizadas en el territorio de alguno de ellos.
- 2) Esta protección temporaria no prolongará los plazos del [Artículo 4](#). Si, más tarde, el derecho de prioridad fuese invocado, la Administración de cada país podrá contar el plazo a partir de la fecha de la introducción del producto en la exposición.
- 3) Cada país podrá exigir, como prueba de la identidad del objeto expuesto y de la fecha de introducción, los documentos justificativos que juzgue necesario.

Artículo 12

Servicios nacionales especiales para la propiedad industrial

< ANT ^ INICIO SIG >

- 1) Cada país de la Unión se compromete a establecer un servicio especial de la propiedad industrial y una oficina central para la comunicación al público de las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales y las marcas de fábrica o de comercio.
- 2) Este servicio publicará una hoja oficial periódica. Publicará regularmente:
 - (a) los nombres de los titulares de las patentes concedidas, con una breve designación de las invenciones patentadas;
 - (b) las reproducciones de las marcas registradas.

Artículo 13

Asamblea de la Unión

< ANT ^ INICIO SIG >

- 1)
 - (a) La Unión tendrá una Asamblea compuesta por los países de la Unión obligados por los [Artículos 13](#) a [17](#).
 - (b) El gobierno de cada país miembro estará representado por un delegado que podrá ser asistido por suplentes, asesores y expertos.
 - (c) Los gastos de cada delegación serán sufragados por el gobierno que la haya designado.

2)

(a) La Asamblea:

(i) tratará de todas las cuestiones relativas al mantenimiento y desarrollo de la Unión y a la aplicación del presente Convenio;

(ii) dará instrucciones a la Oficina Internacional de la Propiedad Intelectual (llamada en lo sucesivo «la Oficina Internacional»), a la cual se hace referencia en el Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (llamada en lo sucesivo «la Organización»), en relación con la preparación de las conferencias de revisión, teniendo debidamente en cuenta las observaciones de los países de la Unión que no estén obligados por los [Artículos 13 a 17](#);

(iii) examinará y aprobará los informes y las actividades del Director General de la Organización relativos a la Unión y le dará todas las instrucciones necesarias en lo referente a los asuntos de la competencia de la Unión;

(iv) elegirá a los miembros del Comité Ejecutivo de la Asamblea;

(v) examinará y aprobará los informes y las actividades de su Comité Ejecutivo y le dará instrucciones;

(vi) fijará el programa, adoptará el presupuesto bienal de la Unión y aprobará sus balances de cuentas;

(vii) adoptará el reglamento financiero de la Unión;

(viii) creará los comités de expertos y grupos de trabajo que considere convenientes para alcanzar los objetivos de la Unión;

(ix) decidirá qué países no miembros de la Unión y qué organizaciones intergubernamentales e internacionales no gubernamentales, podrán ser admitidos en sus reuniones a título de observadores;

(x) adoptará los acuerdos de modificación de los [Artículos 13 a 17](#);

(xi) emprenderá cualquier otra acción apropiada para alcanzar los objetivos de la Unión;

(xii) ejercerá las demás funciones que implique el presente Convenio;

(xiii) ejercerá, con la condición de que los acepte, los derechos que le confiere el Convenio que establece la Organización.

(b) En cuestiones que interesen igualmente a otras Uniones administradas por la Organización, la Asamblea tomará sus decisiones teniendo en cuenta el dictamen del Comité de Coordinación de la Organización.

3)

(a) Sin perjuicio de las disposiciones del [apartado \(b\)](#), un delegado no podrá representar más que a un solo país.

(b) Los países de la Unión agrupados en virtud de un arreglo particular en el seno de una oficina común que tenga para cada uno de ellos el carácter de servicio nacional especial de la propiedad industrial, al que se hace referencia en el [Artículo 12](#), podrán estar representados conjuntamente, en el curso de los debates, por uno de ellos.

4)

(a) Cada país miembro de la Asamblea dispondrá de un voto.

(b) La mitad de los países miembros de la Asamblea constituirá el quórum.

(c) No obstante las disposiciones del [apartado \(b\)](#), si el número de países representados en cualquier sesión es inferior a la mitad pero igual o superior a la tercera parte de los países miembros de la Asamblea, ésta podrá tomar decisiones; sin embargo, las decisiones de la Asamblea, salvo aquellas relativas a su propio procedimiento, sólo serán ejecutivas si se cumplen los siguientes requisitos. La Oficina Internacional comunicará dichas decisiones a los países miembros que no estaban representados, invitándolos a expresar por escrito su voto o su abstención dentro de un periodo de tres meses a contar desde la fecha de la comunicación. Si, al expirar dicho plazo, el número de países que hayan así expresado su voto o su abstención asciende al número de países que faltaban para que se lograra el quórum en la sesión, dichas decisiones serán ejecutivas, siempre que al mismo tiempo se mantenga la mayoría necesaria.

(d) Sin perjuicio de las disposiciones del [Artículo 17.2](#)), las decisiones de la Asamblea se tomarán por mayoría de dos tercios de los votos emitidos.

(e) La abstención no se considerará como un voto.

5)

(a) Sin perjuicio de las disposiciones del [apartado \(b\)](#), un delegado no podrá votar más que en nombre de un solo país.

(b) Los países de la Unión a los que se hace referencia en el [párrafo 3\)\(b\)](#) se esforzarán, como regla general, en hacerse representar por sus propias delegaciones en las reuniones de la Asamblea. Ello no obstante, si por razones excepcionales, alguno de los países citados no pudiese estar representado por su propia delegación, podrá dar poder a la delegación de otro de esos países para votar en su nombre, en la inteligencia de que una delegación no podrá votar por poder más que por un solo país. El correspondiente poder deberá constar en un documento firmado por el Jefe del Estado o por el Ministro competente.

6) Los países de la Unión que no sean miembros de la Asamblea serán admitidos a sus reuniones en calidad de observadores.

7)

(a) La Asamblea se reunirá una vez cada dos años en sesión ordinaria, mediante convocatoria del Director General y, salvo en casos excepcionales, durante el mismo periodo y en el mismo lugar donde la Asamblea General de la Organización.

(b) La Asamblea se reunirá en sesión extraordinaria, mediante convocatoria del Director General, a petición del Comité Ejecutivo o a petición de una cuarta parte de los países miembros de la Asamblea.

8) La Asamblea adoptará su propio reglamento interior.

Artículo 14 **Comité Ejecutivo**

1) La Asamblea tendrá un Comité Ejecutivo.

2)

(a) El Comité Ejecutivo estará compuesto por los países elegidos por la Asamblea entre los países miembros de la misma. Además, el país en cuyo territorio tenga su Sede la Organización dispondrá, ex officio, de un puesto en el Comité, sin perjuicio de lo dispuesto en el [Artículo 16.7\)\(b\)](#).

(b) El gobierno de cada país miembro del Comité Ejecutivo estará representado por un delegado que podrá ser asistido por suplentes, asesores y expertos.

(c) Los gastos de cada delegación serán sufragados por el gobierno que la haya designado.

3) El número de países miembros del Comité Ejecutivo corresponderá a la cuarta parte del número de los países miembros de la Asamblea. En el cálculo de los puestos a proveerse, no se tomará en consideración el resto que quede después de dividir por cuatro.

4) En la elección de los miembros del Comité Ejecutivo, la Asamblea tendrá en cuenta una distribución geográfica equitativa y la necesidad de que todos los países que formen parte de los Arreglos particulares establecidos en relación con la Unión figuren entre los países que constituyan el Comité Ejecutivo.

5)

(a) Los miembros del Comité Ejecutivo permanecerán en funciones desde la clausura de la reunión de la Asamblea en la que hayan sido elegidos hasta que termine la reunión ordinaria siguiente de la Asamblea.

(b) Los miembros del Comité Ejecutivo serán reelegibles hasta el límite máximo de dos tercios de los mismos.

(c) La Asamblea reglamentará las modalidades de la elección y de la posible reelección de los miembros del Comité Ejecutivo.

6)

(a) El Comité Ejecutivo:

(i) preparará el proyecto de orden del día de la Asamblea;

(ii) someterá a la Asamblea propuestas relativas a los proyectos de programa y de presupuesto bienales de la Unión preparados por el Director General;

(iii) [suprimido]

(iv) someterá a la Asamblea, con los comentarios correspondientes, los informes periódicos del Director General y los informes anuales de intervención de cuentas;

(v) tomará todas las medidas necesarias para la ejecución del programa de la Unión por el Director General, de conformidad con las decisiones de la Asamblea y teniendo en cuenta las circunstancias que se produzcan entre dos reuniones ordinarias de dicha Asamblea;

(vi) ejercerá todas las demás funciones que le estén atribuidas dentro del marco del presente Convenio.

(b) En cuestiones que interesen igualmente a otras Uniones administradas por la Organización, el Comité Ejecutivo tomará sus decisiones teniendo en cuenta el dictamen del Comité de Coordinación de la Organización.

7)

(a) El Comité Ejecutivo se reunirá en sesión ordinaria una vez al año, mediante convocatoria del Director General, y siempre que sea posible durante el mismo periodo y en el mismo lugar donde el Comité de Coordinación de la Organización.

(b) El Comité Ejecutivo se reunirá en sesión extraordinaria, mediante convocatoria del Director General, bien a iniciativa de éste, bien a petición de su Presidente o de a una cuarta parte de sus miembros.

8)

(a) Cada país miembro del Comité Ejecutivo dispondrá de un voto.

(b) La mitad de los países miembros del Comité Ejecutivo constituirá el quórum.

(c) Las decisiones se tomarán por mayoría simple de los votos emitidos.

(d) La abstención no se considerará como un voto.

(e) Un delegado no podrá representar más que a un solo país y no podrá votar más que en nombre de él.

9) Los países de la Unión que no sean miembros del Comité Ejecutivo serán admitidos a sus reuniones en calidad de observadores.

10) El Comité Ejecutivo adoptará su propio reglamento interior.

Artículo 15 Oficina Internacional

< ANT ^ INICIO SIG >

(a) Las tareas administrativas que incumben a la Unión serán desempeñadas por la Oficina Internacional, que sucede a la Oficina de la Unión, reunida con la Oficina de la Unión instituida por el Convenio Internacional para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.

(b) La Oficina Internacional se encargará especialmente de la Secretaría de los diversos órganos de la Unión.

(c) El Director General de la Organización es el más alto funcionario de la Unión y la representa.

2) La Oficina Internacional reunirá y publicará informaciones relativas a la protección de la propiedad industrial. Cada país de la Unión comunicará lo antes posible a la Oficina Internacional el texto de todas las nuevas leyes y todos los textos oficiales referentes a la protección de la propiedad industrial y facilitará a la Oficina Internacional todas las publicaciones de sus servicios competentes en materia de propiedad industrial

que interesen directamente a la protección de la propiedad industrial y que la Oficina Internacional considere de interés para sus actividades.

3) La Oficina Internacional publicará una revista mensual.

4) La Oficina Internacional facilitará a los países de la Unión que se lo pidan informaciones sobre cuestiones relativas a la protección de la propiedad industrial.

5) La Oficina Internacional realizará estudios y prestará servicios destinados a facilitar la protección de la propiedad industrial.

6) El Director General, y cualquier miembro del personal designado por él, participarán, sin derecho de voto, en todas las reuniones de la Asamblea, del Comité Ejecutivo y de cualquier otro comité de expertos o grupo de trabajo. El Director General, o un miembro del personal designado por él, será ex officio secretario de esos órganos.

7)

(a) La Oficina Internacional, siguiendo las instrucciones de la Asamblea y en cooperación con el Comité Ejecutivo, preparará las conferencias de revisión de las disposiciones del Convenio que no sean las comprendidas en los [Artículos 13](#) a [17](#).

(b) La Oficina Internacional podrá consultar a las organizaciones intergubernamentales e internacionales no gubernamentales en relación con la preparación de las conferencias de revisión.

(c) El Director General y las personas que él designe participarán, sin derecho de voto, en las deliberaciones de esas conferencias.

8) La Oficina Internacional ejecutará todas las demás tareas que le sean atribuidas.

Artículo 16

Finanzas



(a) La Unión tendrá un presupuesto.

(b) El presupuesto de la Unión comprenderá los ingresos y los gastos propios de la Unión, su contribución al presupuesto de los gastos comunes de las Uniones, así como, en su caso, la suma puesta a disposición del presupuesto de la Conferencia de la Organización.

(c) Se considerarán gastos comunes de las Uniones los gastos que no sean atribuidos exclusivamente a la Unión, sino también a una o a varias otras de las Uniones administradas por la Organización. La parte de la Unión en esos gastos comunes será proporcional al interés que tenga en esos gastos.

2) Se establecerá el presupuesto de la Unión teniendo en cuenta las exigencias de coordinación con los presupuestos de las otras Uniones administradas por la Organización.

3) El presupuesto de la Unión se financiará con los recursos siguientes:

- (i) las contribuciones de los países de la Unión;
- (ii) las tasas y sumas debidas por los servicios prestados por la Oficina Internacional por cuenta de la Unión;
- (iii) el producto de la venta de las publicaciones de la Oficina Internacional referentes a la Unión y los derechos correspondientes a esas publicaciones;
- (iv) las donaciones, legados y subvenciones;
- (v) los alquileres, intereses y otros ingresos diversos.

4)

(a) Con el fin de determinar su cuota de contribución al presupuesto, cada país de la Unión quedará incluido en una clase y pagará sus contribuciones anuales sobre la base de un número de unidades fijado de la manera siguiente:

Clase I	25
Clase II	20
Clase III	15
Clase IV	10
Clase V	5
Clase VI	3
Clase VII	1

(b) A menos que lo haya hecho ya, cada país indicará, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o de adhesión, la clase a la que desea pertenecer. Podrá cambiar de clase. Si escoge una clase inferior, el país deberá dar cuenta de ello a la Asamblea durante una de sus reuniones ordinarias. Tal cambio entrará en vigor al comienzo del año civil siguiente a dicha reunión.

(c) La contribución anual de cada país consistirá en una cantidad que guardará, con relación a la suma total de las contribuciones anuales de todos los países al presupuesto de la Unión, la misma proporción que el número de unidades de la clase a la que pertenezca con relación al total de las unidades del conjunto de los países.

(d) Las contribuciones vencen el 1 de enero de cada año.

(e) Un país atrasado en el pago de sus contribuciones no podrá ejercer su derecho de voto, en ninguno de los órganos de la Unión de los que sea miembro, cuando la cuantía de sus atrasos sea igual o superior a la de las contribuciones que deba por los dos años completos transcurridos. Sin embargo, cualquiera de esos órganos podrá permitir a ese país que continúe ejerciendo el derecho de voto en dicho órgano si estima que el atraso resulta de circunstancias excepcionales e inevitables.

(f) En caso de que al comienzo de un nuevo ejercicio no se haya adoptado el presupuesto, se continuará aplicando, el presupuesto del año precedente, conforme a las modalidades previstas en el reglamento financiero.

5) La cuantía de las tasas y las sumas debidas por servicios prestados por la Oficina Internacional por cuenta de la Unión, será fijada por el Director General, que informará de ello a la Asamblea y al Comité Ejecutivo.

6)

(a) La Unión poseerá un fondo de operaciones constituido por una aportación única efectuada por cada uno de los países de la Unión. Si el fondo resultara insuficiente, la Asamblea decidirá sobre su aumento.

(b) La cuantía de la aportación única de cada país al citado fondo y de su participación en el aumento del mismo serán proporcionales a la contribución del país correspondiente al año en el curso del cual se constituyó el fondo o se decidió el aumento.

(c) La proporción y las modalidades de pago serán determinadas por la Asamblea, a propuesta del Director General y previo dictamen del Comité de Coordinación de la Organización.

7)

(a) El Acuerdo de Sede conculdo con el país en cuyo territorio la Organización tenga su residencia, preverá que ese país conceda anticipos si el fondo de operaciones fuere insuficiente. La cuantía de esos anticipos y las condiciones en que serán concedidos serán objeto, en cada caso, de acuerdos separados entre el país en cuestión y la Organización. Mientras tenga obligación de conceder esos anticipos, ese país tendrá un puesto, ex officio, en el Comité Ejecutivo.

(b) El país al que se hace referencia en el [apartado \(a\)](#) y la Organización tendrán cada uno el derecho de denunciar el compromiso de conceder anticipos, mediante notificación por escrito. La denuncia producirá efecto tres años después de terminado el año en el curso del cual haya sido notificada.

8) De la intervención de cuentas se encargarán, según las modalidades previstas en el reglamento financiero, uno o varios países de la Unión, o interventores de cuentas que, con su consentimiento, serán designados por la Asamblea.

Artículo 17 **Modificación de los [Artículos 13](#) a [17](#)**

< ANT ▲ INICIO SIG >

1) Las propuestas de modificación de los [Artículos 13](#), [14](#), [15](#), [16](#) y del presente artículo podrán ser presentadas por todo país miembro de la Asamblea, por el Comité Ejecutivo o por el Director General. Esas propuestas serán comunicadas por este último a los países miembros de la Asamblea, al menos seis meses antes de ser sometidas a examen de la Asamblea.

2) Todas las modificaciones de los artículos a los que se hace referencia en el [párrafo 1](#)) deberán ser adoptadas por la Asamblea. La adopción requerirá tres cuartos de los votos emitidos; sin embargo, toda modificación del [Artículo 13](#) y del presente párrafo requerirá cuatro quintos de los votos emitidos.

3) Toda modificación de los artículos a los que se hace referencia en el [párrafo 1](#)) entrará en vigor un mes después de que el Director General haya recibido notificación escrita de su aceptación, efectuada de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales, de tres cuartos de los países que eran miembros de la Asamblea en el momento en que la modificación hubiese sido adoptada. Toda modificación de dichos artículos así aceptada obligará a todos los países que sean miembros de la Asamblea en el momento en que la modificación entre en vigor o que se hagan miembros en una fecha ulterior; sin embargo, toda

modificación que incremente las obligaciones financieras de los países de la Unión, sólo obligará a los países que hayan notificado su aceptación de la mencionada modificación.

Artículo 18
Revisión de los [Artículos 1](#) a [12](#) y [18](#) a [30](#)

< ANT ▲ INICIO SIG >

- 1) El presente Convenio se someterá a revisiones con objeto de introducir en él las mejoras que tiendan a perfeccionar el sistema de la Unión.
- 2) A tales efectos, se celebrarán, entre los delegados de los países de la Unión, conferencias que tendrán lugar, sucesivamente, en uno de esos países.
- 3) Las modificaciones de los [Artículos 13](#) a [17](#) estarán regidas por las disposiciones del [Artículo 17](#).

Artículo 19
Arreglos particulares

< ANT ▲ INICIO SIG >

Queda entendido que los países de la Unión se reservan el derecho de concertar separadamente entre sí arreglos particulares para la protección de la propiedad industrial, en tanto que dichos arreglos no contravengan las disposiciones del presente Convenio.

Artículo 20
Ratificación o adhesión de los países de la Unión; entrada en vigor

< ANT ▲ INICIO SIG >

- 1)
 - (a) Cada uno de los países de la Unión que haya firmado la presente Acta podrá ratificarla y, si no la hubiere firmado, podrá adherirse a ella. Los instrumentos de ratificación y de adhesión serán depositados ante el Director General.
 - (b) Cada uno de los países de la Unión podrá declarar, en su instrumento de ratificación o de adhesión, que su ratificación o su adhesión no es aplicable:
 - (i) a los [Artículos 1](#) a [12](#), o
 - (ii) a los [Artículos 13](#) a [17](#).
 - (c) Cada uno de los países de la Unión que, de conformidad con el [apartado \(b\)](#), haya excluido de los efectos de su ratificación o de su adhesión a uno de los dos grupos de Artículos a los que se hace referencia en dicho

apartado podrá, en cualquier momento ulterior, declarar que extiende los efectos de su ratificación o de su adhesión a ese grupo de artículos. Tal declaración será depositada ante el Director General.

2)

(a) Los [Artículos 1 a 12](#) entrarán en vigor, respecto de los diez primeros países de la Unión que hayan depositado instrumentos de ratificación o de adhesión sin hacer una declaración como la que permite el [párrafo 1\)\(b\)\(i\)](#), tres meses después de efectuado el depósito del décimo de esos instrumentos de ratificación o de adhesión.

(b) Los [Artículos 13 a 17](#) entrarán en vigor, respecto de los diez primeros países de la Unión que hayan depositado instrumentos de ratificación o de adhesión sin hacer una declaración como la que permite el [párrafo 1\)\(b\)\(ii\)](#), tres meses después de efectuado el depósito del décimo de esos instrumentos de ratificación o de adhesión.

(c) Sin perjuicio de la entrada en vigor inicial, según lo dispuesto en los anteriores [apartados \(a\) y \(b\)](#), de cada uno de los dos grupos de artículos a los que se hace referencia en el [párrafo 1\)\(b\)\(i\) y \(ii\)](#), y sin perjuicio de lo dispuesto en el [párrafo 1\)\(b\)](#), los [Artículos 1 a 17](#) entrarán en vigor, respecto de cualquier país de la Unión que no figure entre los mencionados en los citados [apartados \(a\) y \(b\)](#) que deposite un instrumento de ratificación o de adhesión, así como respecto de cualquier país de la Unión que deposite una declaración en cumplimiento del [párrafo 1\)\(c\)](#), tres meses después de la fecha de la notificación, por el Director General, de ese depósito, salvo cuando, en el instrumento o en la declaración, se haya indicado una fecha posterior. En este último caso, la presente Acta entrará en vigor, respecto de ese país, en la fecha así indicada.

3) Respecto de cada país de la Unión que deposite un instrumento de ratificación o de adhesión, los [Artículos 18 a 30](#) entrarán en vigor en la primera fecha en que entre en vigor uno cualquiera de los grupos de Artículos a los que se hace referencia en el [párrafo 1\)\(b\)](#) por lo que respecta a esos países de conformidad con lo dispuesto en el [párrafo 2\)\(a\)](#), [\(b\)](#) o [\(c\)](#).

Artículo 21

Adhesión de los países externos a la Unión; entrada en vigor

< ANT ▲ INICIO SIG >

1) Todo país externo a la Unión podrá adherirse a la presente Acta y pasar, por tanto, a ser miembro de la Unión. Los instrumentos de adhesión se depositarán ante el Director General.

2)

(a) Respecto de cualquier país externo a la Unión que haya depositado su instrumento de adhesión un mes o más antes de la entrada en vigor de las disposiciones de la presente Acta, ésta entrará en vigor en la fecha en que las disposiciones hayan entrado en vigor por primera vez por cumplimiento del [Artículo 20.2\)\(a\)](#) o [\(b\)](#), a menos que, en el instrumento de adhesión, no se haya indicado una fecha posterior; sin embargo:

(i) si los [Artículos 1 a 12](#) no han entrado en vigor a esa fecha, tal país estará obligado, durante un periodo transitorio anterior a la entrada en vigor de esas disposiciones, y en sustitución de ellas, por los [Artículos 1 a 12 del Acta de Lisboa](#);

(ii) si los [Artículos 13 a 17](#) no han entrado en vigor a esa fecha, tal país estará obligado, durante un periodo transitorio anterior a la entrada en vigor de esas disposiciones, y en sustitución de ellas, por los [Artículos 13 y 14. 3\), 4\) y 5\) del Acta de Lisboa](#).

Si un país indica una fecha posterior en su instrumento de adhesión, la presente Acta entrará en vigor, respecto de ese país, en la fecha así indicada.

(b) Respecto de todo país externo a la Unión que haya depositado su instrumento de adhesión en una fecha posterior a la entrada en vigor de un solo grupo de artículos de la presente Acta, o en una fecha que le preceda en menos de un mes, la presente Acta entrará en vigor, sin perjuicio de lo previsto en el [apartado \(a\)](#), tres meses después de la fecha en la cual su adhesión haya sido notificada por el Director General, a no ser que se haya indicado una fecha posterior en el instrumento de adhesión. En este último caso, la presente Acta entrará en vigor, respecto de ese país, en la fecha así indicada.

3) Respecto de todo país externo a la Unión que haya depositado su instrumento de adhesión después de la fecha de entrada en vigor de la presente Acta en su totalidad, o dentro del mes anterior a esa fecha, la presente Acta entrará en vigor tres meses después de la fecha en la cual su adhesión haya sido notificada por el Director General, a no ser que en el instrumento de adhesión se haya indicado una fecha posterior. En este último caso, la presente Acta entrará en vigor, respecto de ese país, en la fecha así indicada.

Artículo 22

Efectos de la ratificación o de la adhesión

< ANT ^ INICIO SIG >

Sin perjuicio de las excepciones posibles previstas en los [Artículos 20.1\)\(b\)](#) y [28.2](#)), la ratificación o la adhesión supondrán, de pleno derecho, la accesoión a todas las cláusulas y la admisión para todas las ventajas estipuladas por la presente Acta.

Artículo 23

Adhesión a Actas anteriores

< ANT ^ INICIO SIG >

Después de la entrada en vigor de la presente Acta en su totalidad, ningún país podrá adherirse a las Actas anteriores del presente Convenio.

Artículo 24

Territorios

< ANT ^ INICIO SIG >

1) Cualquier país podrá declarar en su instrumento de ratificación o de adhesión, o podrá informar por escrito al Director General, en cualquier momento ulterior, que el presente Convenio será aplicable a la totalidad o parte de los territorios designados en la declaración o la notificación, por los que asume la responsabilidad de las relaciones exteriores.

2) Cualquier país que haya hecho tal declaración o efectuado tal notificación podrá, en cualquier momento, notificar al Director General que el presente Convenio deja de ser aplicable en la totalidad o en parte de esos territorios.

3)

(a) La declaración hecha en virtud del [párrafo 1](#)) surtirá efecto en la misma fecha que la ratificación o la adhesión, en el instrumento en el cual aquélla se haya incluido, y la notificación efectuada en virtud de este párrafo surtirá efecto tres meses después de su notificación por el Director General.

(b) La notificación hecha en virtud del [párrafo 2](#)) surtirá efecto doce meses después de su recepción por el Director General.

Artículo 25 **Aplicación del Convenio en el plano nacional**

< ANT ^ INICIO SIG >

1) Todo país que forme parte del presente Convenio se compromete a adoptar, de conformidad con su Constitución, las medidas necesarias para asegurar la aplicación del presente Convenio.

2) Se entiende que, en el momento en que un país deposita un instrumento de ratificación o de adhesión, se halla en condiciones, conforme a su legislación interna, de aplicar las disposiciones del presente Convenio.

Artículo 26 **Denuncia**

< ANT ^ INICIO SIG >

1) El presente Convenio permanecerá en vigor sin limitación de tiempo.

2) Todo país podrá denunciar la presente Acta mediante notificación dirigida al Director General. Esta denuncia implicará también la denuncia de todas las Actas anteriores y no producirá efecto más que respecto al país que la haya hecho, quedando con vigor y ejecutivo el Convenio respecto de los demás países de la Unión.

3) La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que el Director General haya recibido la notificación.

4) La facultad de denuncia prevista por el presente artículo no podrá ser ejercida por un país antes de la expiración de un plazo de cinco años contados desde la fecha en que se haya hecho miembro de la Unión.

Artículo 27 **Aplicación de Actas anteriores**

< ANT ^ INICIO SIG >

1) La presente Acta reemplaza, en las relaciones entre los países a los cuales se aplique, y en la medida en que se aplique, al Convenio de París del 20 de marzo de 1883 y a las Actas de revisión subsiguientes.

2)

(a) Respecto de los países a los que no sea aplicable la presente Acta, o no lo sea en su totalidad, pero a los cuales fuere aplicable el Acta de Lisboa del 31 de octubre de 1958, esta última quedará en vigor en su totalidad o en la medida en que la presente Acta no la reemplace en virtud del [párrafo 1](#)).

(b) Igualmente, respecto de los países a los que no son aplicables ni la presente Acta, ni partes de ella, ni el Acta de Lisboa, quedará en vigor el Acta de Londres del 2 de junio de 1934, en su totalidad o en la medida en que la presente Acta no la reemplace en virtud del [párrafo 1](#)).

(c) Igualmente, respecto de los países a los que no son aplicables ni la presente Acta, ni partes de ella, ni el Acta de Lisboa, ni el Acta de Londres, quedará en vigor el Acta de La Haya del 6 de noviembre de 1925, en su totalidad o en la medida en que la presente Acta no la reemplace en virtud del [párrafo 1](#)).

3) Los países externos a la Unión que lleguen a ser partes de la presente Acta, la aplicarán en sus relaciones con cualquier país de la Unión que no sea parte de esta Acta o que, siendo parte, haya hecho la declaración prevista en el [Artículo 20.1\)\(b\)\(i\)](#). Dichos países admitirán que el país de la Unión de que se trate pueda aplicar, en sus relaciones con ellos, las disposiciones del Acta más reciente de la que él sea parte.

Artículo 28 Diferencias

< ANT ^ INICIO SIG >

1) Toda diferencia entre dos o más países de la Unión, respecto de la interpretación o de la aplicación del presente Convenio que no se haya conseguido resolver por vía de negociación, podrá ser llevada por uno cualquiera de los países en litigio ante la Corte Internacional de Justicia mediante petición hecha de conformidad con el Estatuto de la Corte, a menos que los países en litigio convengan otro modo de resolverla. La Oficina Internacional será informada sobre la diferencia presentada a la Corte por el país demandante. La Oficina informará a los demás países de la Unión.

2) En el momento de firmar la presente Acta o de depositar su instrumento de ratificación o de adhesión, todo país podrá declarar que no se considera obligado por las disposiciones del [párrafo 1](#)). Las disposiciones del [párrafo 1](#)) no serán aplicables en lo que respecta a toda diferencia entre uno de esos países y los demás países de la Unión.

3) Todo país que haya hecho una declaración con arreglo a lo dispuesto en el [párrafo 2](#)) podrá retirarla, en cualquier momento, mediante una notificación dirigida al Director General.

Artículo 29
Firma, lenguas, funciones del depositario

< ANT ^ INICIO SIG >

- (a) La presente Acta será firmada en un solo ejemplar, en lengua francesa, y se depositará en poder del Gobierno de Suecia.
- (b) El Director General establecerá textos oficiales, después de consultar a los gobiernos interesados, en los idiomas alemán, español, inglés, italiano, portugués y ruso, y en los otros idiomas que la Asamblea pueda indicar.
- (c) En caso de controversia sobre la interpretación de los diversos textos, hará fe el texto francés.
- 2) La presente Acta queda abierta a la firma en Estocolmo hasta el 13 de enero de 1968.
- 3) El Director General remitirá dos copias del texto firmado de la presente Acta, certificadas por el Gobierno de Suecia a los gobiernos de todos los países de la Unión y al gobierno de cualquier otro país que lo solicite.
- 4) El Director General registrará la presente Acta en la Secretaría de las Naciones Unidas.
- 5) El Director General notificará a los gobiernos de todos los países de la Unión las firmas, los depósitos de los instrumentos de ratificación o de adhesión y las declaraciones comprendidas en esos instrumentos o efectuadas en cumplimiento del [Artículo 20.1\)\(c\)](#), la entrada en vigor de todas las disposiciones de la presente Acta, las notificaciones de denuncia y las notificaciones hechas en conformidad al [Artículo 24](#).

Artículo 30
Cláusulas transitorias

< ANT ^ INICIO

- 1) Hasta la entrada en funciones del primer Director General, se considerará que las referencias en la presente Acta a la Oficina Internacional de la Organización o al Director General se aplican, respectivamente, a la Oficina de la Unión o a su Director.
- 2) Los países de la Unión que no estén obligados por los [Artículos 13](#) a [17](#) podrán, si lo desean, ejercer durante cinco años, contados desde la entrada en vigor del Convenio que establece la Organización, los derechos previstos en los [Artículos 13](#) a [17](#) de la presente Acta, como si estuvieran obligados por esos artículos. Todo país que desee ejercer los mencionados derechos depositará ante el Director General una notificación escrita que surtirá efecto en la fecha de su recepción. Esos países serán considerados como miembros de la Asamblea hasta la expiración de dicho plazo.
- 3) Mientras haya países de la Unión que no se hayan hecho miembros de la Organización, la Oficina Internacional de la Organización y el Director General ejercerán igualmente las funciones correspondientes, respectivamente, a la Oficina de la Unión y a su Director.
- 4) Una vez que todos los países de la Unión hayan llegado a ser miembros de la Organización, los derechos, obligaciones y bienes de la Oficina de la Unión pasarán a la Oficina Internacional de la Organización.

¹ Se han añadido títulos a los artículos con el fin de facilitar su identificación. El texto firmado no lleva títulos.

Certificó que es copia fiel del texto oficial español del Convenio de París para la Protección del Convenio de Propiedad Industrial del 20 de marzo de 1883, revisado el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Arpad Bogsch
Director General
Organización Mundial de la
Propiedad Intelectual
Ginebra, 24 de septiembre de 1992