

Presentación Ley de Competencia

Consejo Económico Social –CES–

José Andrés Ardón

Índice

1. Nociones básica de una Ley de Competencia
2. Marco normativo general y compromisos internacionales
3. Contenido 5074
4. Recomendaciones finales para una ley de competencia en Guatemala de ser aprobada




Nociones básica de una Ley de Competencia

Importancia y Expectativas de una Ley de Competencia

- Empresas e industrias en mercados con mayor competencia experimentan crecimientos más acelerados de la productividad.
- La competencia asigna los recursos a empresas más productivas, permitiendo el éxito de las empresas más eficientes y la salida de las ineficientes.
- La competencia estimula la innovación e inversión de las empresas, lo cuál contribuye a un alto crecimiento de la productividad (efecto dinámico).
- Una política de competencia fuerte, sumada a políticas de liberalización y desregularización de los mercados, tienden a generar mayor eficiencia.

Por lo tanto, una política de competencia, cuyo objetivo sea la eficiencia de los mercados, podría generar condiciones para que se ahorren costos, exista mayor variedad, los precios sean más competitivos y se genere un entorno favorable para la innovación y la entrada de nuevas empresas.



¿Qué es una ley de competencia?

Objetivo:

- Proteger la eficiencia: conforme al artículo 130 de la CPRG
- La mejor práctica es incorporar el análisis del impacto económico (razón)

Atribuciones:

- Concentraciones y prácticas monopólicas (absolutas y relativas)

Conceptos:

- Mercado relevante y poder sustancial



Errores conceptuales y narrativos de una Ley de Competencia

No es un instrumento para combatir la inflación

- No es un objetivo entre las autoridades de competencia. La política de competencia no es efectiva para combatir la inflación.

No es un instrumento redistributivo

- Aunque si los mercados funcionan de forma más eficiente, puede existir una mejora en las oportunidades de empleo, inversión y crecimiento.

El tamaño y participación de mercado no es sinónimo de poder

- El tamaño por si mismo no debe ser castigado, sino la capacidad de imponer unilateralmente los precios y la conducta para restringir o eliminar la competencia.



Factores que influyen en el éxito de una ley de competencia

La importancia del contexto institucional. Una autoridad de competencia no funciona en un ambiente aislado, forma parte del conjunto de instituciones del Estado e interactúa con ellas. En ese sentido, es importante adaptar la normativa a la realidad nacional.

Independencia es clave. En numerosos estudios se ha comprobado que la independencia de la autoridad (entendida como autonomía política y disponibilidad de recursos) tiende a estar relacionada con su éxito.

Capacidad técnica. La autoridad debe contar con funcionarios técnicos en todos los niveles para privilegiar la objetividad y la calidad de los análisis económicos que se lleven a cabo. De esto depende su credibilidad y su capacidad de probar las conductas anticompetitivas.

Ley debe ser clara. No existe ley perfecta pero debe contener principios, procedimientos y límites claros para evitar un uso discrecional del poder público. Así mismo, debe ser flexible en términos de poder ser actualizada conforme a las necesidades y contexto de momentos determinados, algo que suele ser común en otros países.

Integrar las mejores prácticas en análisis económico. Guatemala, más allá de quedarse rezagada, tiene una ventaja al momento de poder aprender de las experiencias de los demás países. En ese sentido, se deben adoptar las mejores prácticas relacionadas a los análisis económicos que haga la autoridad.



Marco Normativo General y Compromisos Internacional

Normativas Relacionadas a la Competencia Económica

- Constitución Política de la República de Guatemala.
- Código de Comercio de Guatemala (Decreto 2-70).
- Código Penal de Guatemala (Decreto 17-73).
- Ley de Protección al Consumidor y Usuario.
- Ley de Contrataciones del Estado (Decreto 57-92).
- Ley de Comercialización de Hidrocarburos (Decreto 109-97).
- Ley de Telecomunicaciones (Decreto 94-96).
- Ley General de Electricidad (Decreto 93-96).
- Acuerdo de Asociación entre Europa y Centroamérica



Constitución Política de la República de Guatemala

Artículo 130.- Prohibición de monopolios. Se prohíben los monopolios y privilegios. El Estado limitará el funcionamiento de las empresas que absorban o tiendan a absorber, **en perjuicio de la economía nacional**, la producción en uno o más ramos industriales o de una misma actividad comercial o agropecuaria. Las leyes determinarán lo relativo a esta materia. El Estado protegerá la economía de mercado e impedirá las asociaciones que tiendan a restringir la libertad del mercado o a perjudicar a los consumidores.



Código de Comercio

Artículo 361. Prohibición de Monopolios. Todas las empresas, tienen la obligación de contratar con cualquiera que solicite los productos o servicios que prestan, observando igualdad de trato entre las diversas categorías de consumidores.

Artículo 362. Competencia Desleal. Todo acto o hecho contrario a la buena fe comercial o al normal y honrado desenvolvimiento de las actividades mercantiles, se considerará de competencia desleal y, por lo tanto, injusto y prohibido.



Código Penal

ARTÍCULO 340. Quien, con propósitos ilícitos, realizare actos con evidente perjuicio para la economía nacional, absorbiendo la producción de uno o más ramos industriales, o de una misma actividad comercial o agropecuaria, o se aprovechare exclusivamente de ellos a través de algún privilegio, o utilizando cualquier otro medio, o efectuare maniobras o convenios, aunque se disimularen con la constitución de varias empresas, para vender géneros a determinados precios **en evidente perjuicio de la economía nacional** o de particulares, será sancionado con prisión de seis meses a cinco años y multa de quinientos a diez mil quetzales.



ARTICULO 341. Se consideran, también, actos de monopolio contrarios a la economía pública y al interés social:

- 1o. El acaparamiento o sustracción al consumo de artículos de primera necesidad, con el propósito de provocar el alza de los precios en el mercado interno.
- 2o. Todo acto o procedimiento que impida o se proponga impedir la libre concurrencia en la producción o en el comercio.
- 3o. Los convenios o pactos celebrados sin previa autorización gubernativa, encaminados a limitar la producción o elaboración de algún artículo, con el propósito de establecer o sostener privilegios y lucrar con ellos.
- 4o. La venta de bienes de cualquier naturaleza, por debajo del precio de costo, que tenga por objeto impedir la libre concurrencia en el mercado interno.
- 5o. La exportación de artículos de primera necesidad sin permiso de la autoridad competente, cuando se requiera, si con ello puede producirse escasez o carestía.

El responsable de algunos de los hechos enumerados anteriormente, será sancionado con prisión de seis meses a tres años y multa de doscientos a cinco mil quetzales.



Contenido 5074

Recomendaciones técnicas

Lo estrictamente necesario

Lo estrictamente necesario para que la Ley funcione acorde a la Constitución, opere de forma congruente y conforme a las mejores practicas internacionales.

Artículos:

- Artículo 2. Ámbito de Aplicación
- Artículo 5. Prácticas Absolutas
- Artículo 8. Comprobación
- Artículo 9. Mantener las Prácticas Permitidas actuales
- Artículo 10. Defensa por Eficiencia

Correcciones técnicas importantes

Lo ideal para que se cumplan con normas claras, procedimientos bien establecidos y se evite potenciales abusos de poder.

Artículos:

- Artículo 9. Adiciones a Prácticas Permitidas
- Artículo 94. Prescripción
- Artículo 95. Inicio del Procedimiento Administrativo
- Artículo 96. Contenido de la Denuncia
- Artículo 114. Contencioso Administrativo
- Artículo 127. Destino de Multas e Intereses


Recomendaciones generales para una ley de competencia en Guatemala de ser aprobada

Eficiencia Económica:

El objetivo debe ser promover la competencia entre agentes económicos para garantizar la eficiencia económica y beneficiar a los consumidores al alcanzar una mayor competitividad, restringiendo situaciones que limitan el funcionamiento del mercado. Las leyes de competencia permiten conductas aparentemente restrictivas, pero que son necesarias para asegurar la eficiencia. De ahí que su verdadero espíritu es que la competencia no se limite a tal grado que se reduzca el bienestar económico actual y futuro en una sociedad.

Promoción de la Competencia:

Se debe privilegiar la promoción de la competencia como el objetivo único de la ley y no la persecución o sanción a ciertos grupos específicos sin sustento legal ni económico. Ni la ley ni el ente regulador deben ser un instrumento a utilizar por competidores internacionales para debilitar agentes económicos locales. Por eso, la política de competencia de los países debe armonizarse con las medidas en materia industrial y de comercio internacional para evitar que empresas extranjeras vendan productos por debajo de sus costos en el mercado nacional, en detrimento de agentes económicos locales.




Desarrollo Económico:

Las políticas económicas de desarrollo nacional deben tener preeminencia sobre las políticas de eficiencia de mercados o de competencia, lo que implica que estas últimas deben compaginarse con otros objetivos de interés social, ambiental, industrial y comercial. La ley de competencia debe buscar impulsar un mercado altamente competitivo, que apoye el empleo y el crecimiento económico nacional para facilitar el progreso social.

Competitividad Internacional:

La política de competencia debe considerar legítimo el esfuerzo de un país de asegurar la estabilidad de un sector importante para su economía a través de fomentar el desarrollo de individuos, empresas o asociaciones que requieren establecer sinergias para competir eficazmente a nivel internacional. Preservar la competitividad internacional puede requerir exenciones o excepciones en competencia para hacer más flexible la creación de acuerdos que pueden tener efectos económicos (o de otro tipo), benéficos para la sociedad.



No a la Doble Regulación:

Las disposiciones específicas para casos específicos deben prevalecer sobre las normas generales no debe regular aquellos asuntos que en materia de competencia ya están contemplados en legislaciones específicas para sectores regulados. La ley no debe tener efecto retroactivo, ni modificar derechos adquiridos.

Institucionalidad:

El ente regulador debe ser eminentemente técnico, con directores electos por capacidad y profesionalismo, evitando responder a intereses políticos del gobierno de turno. Debe aplicar la ley con rigor jurídico, transparencia e independencia. Las funciones de la autoridad y sus alcances deben estar claramente definidos. No debe aprobarse una ley con normas que den lugar a la discrecionalidad de los funcionarios que deben ejecutarla ni que dé lugar a riesgos de arbitrariedades.



Derecho de Defensa:

El procedimiento administrativo debe regirse por los principios de respeto al derecho de defensa y debido proceso, confidencialidad e igualdad ante la ley. La carga de la prueba la tiene el que acusa, no el acusado. El acusador no puede ser el mismo que el juzgador.

Debe privilegiarse el procedimiento administrativo y evitarse la criminalización de la actividad anti competitiva y la promoción del litigio.

Para determinar la existencia de una práctica anti competitiva, debe probarse el perjuicio a la economía nacional, por lo que debe privilegiarse el análisis de los efectos netos sobre el mercado (Regla de la Razón).



Presentación Ley de Competencia

Consejo Económico Social –CES–

José Andrés Ardón