



-000013-

*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

02 de noviembre de 2010
Of. MRM/vc/403-2010

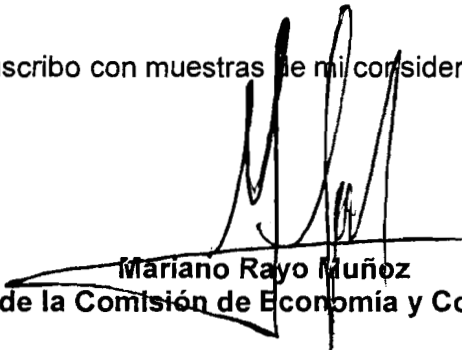
Señor Diputado
Roberto Alejos Cambara
Presidente de la Junta Directiva
CONGRESO DE LA REPUBLICA
Su Despacho



Honorable Señor Presidente:

Atentamente me dirijo a usted, con el objeto de remitir el **Dictamen Favorable con modificaciones** número 002-2010, que la Comisión a mi cargo emitió a la iniciativa identificada con número **4150** "Ley para el Control y Regulación del Empaquetado y Etiquetado de los Productos de Tabaco", con el propósito de que se conozca y siga el trámite correspondiente para su discusión y aprobación por el Honorable Pleno de este Alto Organismo.

Sin otro particular, me suscribo con muestras de mi consideración y alta estima.


Mariano Rayo Muñoz
Presidente de la Comisión de Economía y Comercio Exterior



c.c. archivo



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

DICTAMEN 002-2010

A la Iniciativa de Ley número 4150
Ley para el Control y Regulación del Empaquetado y Etiquetado de los
Productos de Tabaco

HONORABLE PLENO

Con fecha veinte y ocho de septiembre de 2010, el Honorable Pleno del Congreso de la República, conoció y remitió a la Comisión de Economía y Comercio Exterior, para su estudio y dictamen la Iniciativa de Ley registrada con el número **4150**, presentada por varios Diputados, la cual propone aprobar la "Ley para el Control y Regulación del Empaquetado y Etiquetado de los Productos de Tabaco".

ANTECEDENTES

Guatemala es miembro de la Organización Mundial del Comercio desde el 21 de Julio de 1995¹, la única organización internacional que se ocupa de las normas que rigen el comercio entre los países, constituyendo los pilares sobre los que descansa los Acuerdos de la OMC, los que han sido negociados y firmados por la gran mayoría de los países que participan en el comercio mundial y ratificados por sus respectivos parlamentos. El objetivo es ayudar a los productores de bienes y servicios, los exportadores y los importadores a llevar adelante sus actividades.

En el año 2005 Guatemala ratificó el Convenio Marco para el Control del Tabaco de la Organización Mundial de la Salud (CMCT)². Como Parte de este tratado internacional, Guatemala ha asumido el compromiso de adoptar las medidas legales que el mismo establece respetando la legislación nacional, con el fin de informar a la población, incluidos los consumidores de tabaco, sobre las consecuencias sanitarias de la naturaleza adictiva y el riesgo de muerte que implica el consumo de tabaco y la exposición al humo del tabaco, según se establece en el Artículo 4 del CMCT, y reducir la demanda del consumo de tabaco y de esta forma dar prioridad a la obligación del gobierno de proteger la salud pública.

El análisis efectuado fundamenta el dictamen desarrollado en aspectos tanto de orden comercial como de respeto a los derechos de propiedad intelectual y a los compromisos internacionales adquiridos por el Estado, manteniendo el espíritu de lo preceptuado en el CMCT sin transgredir derechos constitucionales, convenios internacionales ratificados por Guatemala, evitando con ello

¹ Aprobado mediante el Decreto número 37-95 del Congreso de la República

² Aprobado mediante el Decreto número 47-2005 del Congreso de la República



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

crear obstáculos técnicos al comercio, cuya preocupación ha sido reiteradamente manifestada por la misma Organización Mundial del Comercio (OMC), respecto a la aprobación de normas y directrices que restringen el comercio amparando el fundamento en normas de protección a la salud.

ANTECEDENTES EN MATERIA DE TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES APLICABLES

El derecho a la propiedad intelectual tiene una importante tutela en el ordenamiento jurídico, encontrando fundamento constitucional en los artículos 39, 41, 42, 57, 59, 62, 63 y 119 de la Constitución Política de Guatemala. Se configura en una verdadera prerrogativa a favor del administrado, quien por un lado tiene el derecho al libre desarrollo de la actividad creadora y a la protección de la misma, por el otro.

El **Convenio de París** para la Protección de la Propiedad Industrial³ es la norma internacional que vino en primer orden a sistematizar los derechos básicos de propiedad intelectual. El Convenio extiende la protección propiedad industrial a todo tipo de industria, incluyendo la producción de tabaco en su artículo 1:

Artículo 1

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.

De este modo, se tutela todo producto concebido y desarrollado a partir de las hojas de tabaco, en razón de que se constituye un derecho intangible que surge de prácticas industriales especializadas que deben incentivarse.

El Convenio establece además, en su artículo 7 la obligatoriedad de los Estados de tutelar la protección Marcaria de productos de toda naturaleza.

Artículo 7

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.

³ Aprobado mediante el Decreto número 11-98 del Congreso de la República



Congreso de la República Guatemala, C. A.

En tal sentido, no podría haber restricciones basadas en la naturaleza de un producto en concreto, en este caso al tabaco, que impidan el registro de una marca. Esto debe entenderse también en el sentido de que no debe obstaculizarse la libre explotación de una marca basándose en características propias del producto.

El Acuerdo Sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC)⁴, es la norma fundamental internacional en el tema que nos ocupa.

Se reconoce, en primer lugar, la importancia del reconocimiento de los derechos de la propiedad intelectual:

Artículo 7

Objetivos

La protección y la observancia de los derechos de propiedad intelectual deberán contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y a la transferencia y difusión de la tecnología, en beneficio recíproco de los productores y de los usuarios de conocimientos tecnológicos y de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio de derechos y obligaciones.

El ADPIC establece la posibilidad de los Estados de aplicar medidas limitativas de estos derechos para proteger la salud pública, siempre y cuando las mismas respeten el Acuerdo:

Artículo 8

Principios

1. Los Miembros, al formular o modificar sus leyes y reglamentos, podrán adoptar las medidas necesarias para proteger la salud pública y la nutrición de la población, o para promover el interés público en sectores de importancia vital para su desarrollo socioeconómico y tecnológico, siempre que esas medidas sean compatibles con lo dispuesto en el presente Acuerdo.

En este sentido, si bien los Estados pueden limitar o modificar el uso y explotación de los derechos de propiedad intelectual, dichas medidas deben responder a criterios técnicos veraces, que justifiquen las limitaciones y en todo momento acaten las disposiciones del ADPIC. A contrario sensu, no se deben establecer limitaciones que se juzguen (sin base técnica que lo sustente) necesarias para proteger la salud pública. En el caso concreto, las regulaciones en aras de la salud establecidas por la OMS deben ser sólo las necesarias para cumplir su fin, pero no pueden volverse excesivas, de manera que vacíen de contenido a los derechos de propiedad intelectual que asiste al propietario de la marca y signos distintivos.

El artículo 15 establece claramente el objeto de la protección Marcaria, que es precisamente todo aquello que pueda distinguir al producto. Además, reafirma la prohibición de restricciones basadas en la naturaleza del producto.

⁴ Aprobado mediante el Decreto número 37-95 del Congreso de la República



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

Artículo 15

Materia objeto de protección

1. Podrá constituir una marca de fábrica o de comercio cualquier signo o combinación de signos que sean capaces de distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas. Tales signos podrán registrarse como marcas de fábrica o de comercio, en particular las palabras, incluidos los nombres de persona, las letras, los números, los elementos figurativos y las combinaciones de colores, así como cualquier combinación de estos signos. Cuando los signos no sean intrínsecamente capaces de distinguir los bienes o servicios pertinentes, los Miembros podrán supeditar la posibilidad de registro de los mismos al carácter distintivo que hayan adquirido mediante su uso. Los Miembros podrán exigir como condición para el registro que los signos sean perceptibles visualmente.

4. La naturaleza del producto o servicio al que la marca de fábrica o de comercio ha de aplicarse no será en ningún caso obstáculo para el registro de la marca.

Es evidente que si se imponen restricciones excesivas al desarrollo y uso de una marca, la misma perdería su autenticidad y originalidad; no se destacaría entre los demás productos existentes en el mercado. Esto dejaría inerte el propósito más importante de la marca como tal, que es permitir que el consumidor asocie determinado signo con un producto de determinada calidad.

Sobre este particular, la norma más importante del acuerdo está contenida en el artículo 20, que establece la prohibición expresa para los Estados de restringir injustificadamente el uso de una marca, de forma tal que vaya en detrimento de su capacidad de destacarse dentro del resto de productos:

Artículo 20

Otros requisitos

No se complicará injustificablemente el uso de una marca de fábrica o de comercio en el curso de operaciones comerciales con exigencias especiales, como por ejemplo el uso con otra marca de fábrica o de comercio, el uso en una forma especial o el uso de una manera que menoscabe la capacidad de la marca para distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas. Esa disposición no impedirá la exigencia de que la marca que identifique a la empresa productora de los bienes o servicios sea usada juntamente, pero no vinculadamente, con la marca que distinga los bienes o servicios específicos en cuestión de esa empresa.

Lo anterior se ve reforzado por el **Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, Estados Unidos y República Dominicana (DR-CAFTA)**⁵, que establece en su artículo 15:

Artículo 15.2: Marcas

⁵ Ratificado por el Decreto número 31-2005 del Congreso de la República.



Congreso de la República Guatemala, C. A.

2. En vista de las obligaciones del Artículo 20 del Acuerdo ADPIC, cada Parte garantizará que las medidas que obliguen al uso de designaciones comunes en el lenguaje corriente como el nombre común para una mercancía o servicio ("nombre común") incluyendo inter alia, los requisitos relativos al tamaño, ubicación o estilo de uso de la marca en relación con el nombre común, no menoscaben el uso o eficacia de las marcas utilizadas en relación con dichas mercancías.

La norma antes citada es muy clara en materia de protección Marcaria.

ANALISIS EN MATERIA DE TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES Y LA LEGISLACION CONSTITUCIONAL Y LEGAL

La experiencia adquirida en materia de comercio mundial y crecimiento económico desde la segunda guerra mundial. Los aranceles aplicables a los productos industriales han bajado considerablemente y, en promedio, son actualmente inferiores al 5 por ciento en los países industrializados. Durante los primeros 25 años posteriores a la guerra, el crecimiento económico mundial fue en promedio de aproximadamente el 5 por ciento anual, tasa elevada que se debió en parte a la reducción de los obstáculos al comercio. El comercio mundial creció a un ritmo aún más rápido, con una media de alrededor del 8 por ciento en el mismo período. Los datos demuestran que existe una relación estadística indudable entre un comercio más libre y el crecimiento económico. La teoría económica señala contundentes razones para esa relación. Todos los países, incluidos los más pobres, tienen activos —humanos, industriales, naturales y financieros— que pueden emplear para producir bienes y servicios para sus mercados internos o para competir en el exterior. La economía nos enseña que podemos beneficiarnos cuando esas mercancías y servicios se comercializan. Dicho simplemente, el principio de la "ventaja comparativa" significa que los países prosperan, en primer lugar, aprovechando sus activos para concentrarse en lo que pueden producir mejor y, después, intercambiando esos productos por los que otros países producen mejor.

En otras palabras, las políticas comerciales que permiten la circulación de bienes y servicios intensifican la competencia, fomentan la innovación y producen éxito. Multiplican los beneficios que reporta el producir los mejores productos con el mejor diseño y al mejor precio; sin embargo, el éxito comercial no es estático. La capacidad de competir bien en determinados productos puede desplazarse de una empresa a otra cuando cambia el mercado o cuando la aparición de nuevas tecnologías hace posible la fabricación de productos mejores y más baratos. Los productores tienen estímulos para adaptarse gradualmente y sin demasiados sacrificios. Pueden centrarse en nuevos productos, encontrar un nuevo espacio en su actual esfera de actividades o abarcar esferas nuevas.

La experiencia demuestra que la competitividad puede también desplazarse de unos países a otros. Un país que quizá haya gozado de una ventaja porque el coste de la mano de obra era más barato o porque tenía un buen suministro de ciertos recursos naturales, puede también perder su competitividad en algunos bienes o servicios a medida que evoluciona su economía; sin embargo,



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

con el estímulo de una economía abierta, el país puede pasar a ser competitivo en otros bienes o servicios.

Uno de los objetivos que persiguen los Estados miembros de la Organización Mundial del Comercio es impedir acciones, contraproducentes y destructivas, que bajo argumentos de protección al medio ambiente o los consumidores puedan generar reglamentaciones cuyo exceso amenace tanto al desarrollo y crecimiento de los países como a los sujetos que pretenden salvaguardar. Por esto ha suscrito y ratificado innumerables instrumentos internacionales que buscan tales resultados, que conllevan tanto la protección de derechos inherentes a toda persona como de las ramas e instituciones comerciales cuyo respeto, promoción y aplicación generan resultados que contribuyen grandemente al desarrollo y crecimiento económico de un país.

Dentro de tales compromisos internacionales, adquiridos por el Estado de Guatemala encontramos los convenios y tratados en materia de propiedad intelectual, citando dentro de los fundamentales el **“Acuerdo sobre aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio”**, en la que hace patente la intención de sus miembros de reducir las distorsiones del comercio internacional y los obstáculos al mismo, teniendo en cuenta la necesidad de fomentar una protección eficaz y adecuada de los derechos de propiedad intelectual y de asegurarse que las medidas y procedimientos destinados a hacer respetar dichos derechos no se conviertan a su vez en obstáculos al comercio legítimo, además de reconocer la necesidad de nuevas normas y disciplinas relativas a:

- a) la aplicabilidad de los principios básicos del GATT de 1994 y de los acuerdos o convenios internacionales pertinentes en materia de propiedad intelectual;
- b) la provisión de normas y principios adecuados relativos a la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio;
- c) la provisión de medios eficaces y apropiados para hacer respetar los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, tomando en consideración las diferencias entre los sistemas jurídicos nacionales;
- d) la provisión de procedimientos eficaces y ágiles para la prevención y solución multilaterales de las diferencias entre los gobiernos;

Asimismo los países suscriptores (incluyendo el estado de Guatemala), han generado análisis, reglamentaciones y posiciones internacionales ante las necesidades especiales de los países Miembros menos adelantados, a quienes los obstáculos al comercio afectan doblemente. Por ello la Organización Mundial del Comercio se ha referido a la necesidad de crear y aplicar, a nivel nacional, leyes y reglamentos con la máxima flexibilidad requerida para que esos países estén en condiciones de crear una base tecnológica sólida y viable.



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

Para el caso concreto que amerita este análisis y la iniciativa de ley en cuestión, cabe destacar lo establecido en el artículo 8 del mismo texto internacional:

"(...) Los Miembros, al formular o modificar sus leyes y reglamentos, podrán adoptar las medidas necesarias para proteger la salud pública y la nutrición de la población, o para promover el interés público en sectores de importancia vital para su desarrollo socioeconómico y tecnológico, siempre que esas medidas sean compatibles con lo dispuesto en el presente Acuerdo.(...)"

Se debe tomar nota que las normas en materia de protección a la salud y la nutrición no deben constituirse en **obstáculos técnicos al comercio (OTC) definido por la Organización Mundial del Comercio** como aquellos reglamentos, normas, procedimientos de prueba y certificación que puedan afectar al comercio.

Adicionalmente, en este mismo orden de ideas, existen organismos internacionales especializados en materia de propiedad intelectual que han profundizado sobre la materia, siendo la principal, la **Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)**, ente especializado del sistema de Organizaciones de las Naciones Unidas cuyo objetivo es desarrollar un sistema de propiedad intelectual internacional, equilibrado, accesible y que recompense la creatividad, estimule la innovación y contribuya al desarrollo económico, salvaguardando a la vez el interés público. A guisa de información, cabe destacar que se estableció en 1967 mediante el **Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual**, con el mandato de los Estados miembros (Guatemala lo es desde 1976) de fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados y la colaboración con otras organizaciones internacionales (artículo 3). La Asamblea General de París de este alto organismo ha aprobado a través de su historia recomendaciones técnicas para el desarrollo y protección de la propiedad intelectual aplicable a cada uno de los estados Miembros, destacando algunas como

- Recomendación Conjunta relativa a las Disposiciones Sobre La Protección de las Marcas Notoriamente Conocidas
- Recomendación Conjunta relativa a las Disposiciones Sobre la Protección de las Licencias de Marcas
- Recomendación Conjunta relativa a las Disposiciones sobre la Protección de las Marcas, y otros Derechos de Propiedad Industrial sobre Signos, en Internet

Asimismo, en nuestro país, como parte de las disposiciones que desarrollan los compromisos adquiridos por el Estado de Guatemala en materia de Propiedad Intelectual, el Congreso de la República aprobó la Ley de Propiedad Industrial, Decreto numero 52-2000 y sus reformas, en la cual, dentro de su parte considerativa desarrolla la intención y espíritu de la norma, siendo relevante para este concreto citarla literalmente:

"Que la Constitución Política de la República reconoce y protege el derecho de libertad de industria y comercio, así como el derecho de los inventores, como derechos inherentes a la persona



Congreso de la República Guatemala, C. A.

humana, garantizando a sus titulares el goce de la propiedad exclusiva de sus creaciones, de conformidad con la ley y los tratados internacionales de los cuales la República de Guatemala es parte;

Que la República de Guatemala, como Miembro de la Organización Mundial del Comercio, está obligada a velar porque su legislación nacional en materia de propiedad industrial, cumpla con los estándares de protección que contempla el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio -ADPIC- (Anexo 1C del Acuerdo por el cual se crea la Organización Mundial del Comercio); (...)"

Adicionalmente, el artículo primero de la misma ley establece como objeto de la misma, la protección, estímulo y fomento a la creatividad intelectual que tiene aplicación en el campo de la industria y el comercio y, en particular, lo relativo a la adquisición, mantenimiento y protección de los signos distintivos, de las patentes de invención y de modelos de utilidad y de los diseños industriales, así como la protección de los secretos empresariales y disposiciones relacionadas con el combate de la competencia desleal.

Ahora bien, se ha desarrollado de forma general dos campos (comercio y propiedad intelectual) cuya protección y desarrollo resultan vitales para la consolidación del bien común, existiendo normativa de rango constitucional que los protegen y fomentan; sin embargo, existe otro factor preponderante cuya defensa se encuentra también desarrollada en nuestra Carta Magna a la cual hay que referirse muy especialmente, los derecho de los consumidores.

La existencia de normas que protejan la propiedad intelectual conlleva una serie de implicaciones que van más allá del derecho de propiedad propiamente dicho. Y así lo establece la Organización Mundial del Comercio, al desarrollar algunos aspectos sobre los ADPICs, siendo en este caso oportuno citarlo textualmente:

"Los derechos de propiedad intelectual son aquellos que se confieren a las personas sobre las creaciones de su mente. Suelen dar al creador derechos exclusivos sobre la utilización de su obra por un plazo determinado.

(ii) Propiedad industrial.

Conviene dividir la propiedad industrial en dos esferas principales:

- Una de ellas se caracteriza por la protección de signos distintivos, en particular marcas de fábrica o de comercio (que distinguen los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas) e indicaciones geográficas (que identifican un producto como originario de un lugar cuando una determinada característica del producto es imputable fundamentalmente a su origen geográfico).*



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

- *La protección de esos signos distintivos tiene por finalidad estimular y garantizar una competencia leal y proteger a los consumidores, haciendo que puedan elegir con conocimiento de causa entre diversos productos o servicios. La protección puede durar indefinidamente, siempre que el signo en cuestión siga siendo distintivo. (...)*⁶

A lo anterior se adiciona que el consumidor, a través de la libertad de comercio y la posibilidad que tiene de conocer diferentes marcas de un mismo producto a través del ejercicio del derecho a la publicidad, ejerce a su vez la libertad de elegir aquel que se adecue mas a sus necesidades y posibilidades, mediante el reconocimiento de la marca y la información que sobre ella posea y sea por elementos externos o bien en el empaquetado y etiquetado del mismo producto.

La capacidad de distinguir y elegir, implica también la protección del consumidor al poder distinguir un producto legal de uno falsificado o proveniente del contrabando, cuyas medidas de seguridad contenida en las normas nacionales e internacionales sobre el producto no se cumplen, colocándolo en una situación de riesgo además de generar riesgos de fomento del consumo de productos ilícitos, falsificados o de contrabando al verse el consumidor en la imposibilidad de distinguir unos de otros.

La Constitución Política de la Republica, establece como uno de los deberes del Estado, en su artículo 119 el siguiente:

"(...) i) La defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizarles su salud, seguridad y legítimos intereses económicos;(...)"

Al tenor tanto de esta norma como de la naturaleza de protección de los derechos de propiedad intelectual, el Estado debe defender el derecho de los consumidores a ejercer la libertad de elección de los productos de consumo, que dentro del lícito comercio se encuentran a su disposición, existiendo mediante la distinción entre unos y otros, esa capacidad de elegir y decidir. Por ello, no se debe considerar pertinente la aprobación de normas en aparente protección a derechos constitucionales en detrimento de otros derechos constitucionales de los mismos habitantes que puedan poner en riesgo su salud, seguridad o legítimos intereses económicos, creando normas que, directa o indirectamente, fomenten o puedan fomentar el comercio ilícito a través de productos falsificados o de contrabando.

De acuerdo a la legislación nacional e internacional vigente, la protección a la salud es una obligación de rango constitucional, siendo positiva la creación de disposiciones que contengan esa finalidad; sin embargo, las mismas, tal y como los compromisos internacionales adoptados por Guatemala lo desarrollan, debe ser en el marco de los derechos de propiedad intelectual

⁶ Organización Mundial del Comercio: http://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/intell_s.htm



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

ampliamente identificados, reconocidos, protegidos y desarrollados en los instrumentos nacionales e internacionales, puesto que, adicional a la protección de los derechos de propiedad que ejerce n los titulares de los mismos como derecho humano inherente a toda persona (derecho de propiedad privada y la libertad de industria, comercio y trabajo, entre otros).

La violación o posible violación a los derechos de propiedad intelectual bajo la intención de velar por el respeto al derecho de la salud generara un efecto que se revierte, al crear la vulnerabilidad de los derechos de propiedad intelectual afectando directamente a los consumidores originando una amenaza a la misma salud de los habitantes del país que supuestamente se pretende proteger, facilitando el campo de acción a toda persona que pretenda agenciarse de ingresos ilícitos mediante la falsificación o el contrabando de productos a costa de la salud, integridad y seguridad de los mismos consumidores, cuya protección se logra a través de la distintividad de su marca o signos distintivos que logra diferenciarlo de productos falsificados o que ingresan de forma ilícita al mercado a través del contrabando. Al no existir la capacidad de distinción, el consumidor no podrá hacer uso de su derecho, generando el riesgo de incurrir en el error de adquirir o consumir productos falsos o de contrabando que claro esta, no contiene ni cumple las medidas que garantizan la protección a su salud o integridad, y financian el crimen organizado. Existen estadísticas en diferentes países que demuestran las consecuencias generadas por regulaciones excesivas en este sentido cuya dificultad de cumplimiento resultan notorias, siendo tales efectos el incremento del comercio ilícito, incluyendo contrabando, falsificación e incluso como mecanismos alternos para el lavado de dinero.

Siendo que el Estado, dentro de sus obligaciones constitucionales claramente establece como una de ellas la defensa de consumidores y usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizarles su salud, seguridad y legítimos intereses económicos, uno de los mecanismos para garantizar a todo consumidor que pueda elegir según la calidad de los productos que se encuentren en el mercado y sobre todo que, a través de los signos distintivos que los caracterizan pueda diferenciar entre productos originales que cumplen con los estándares de calidad exigidos por las leyes de la materia y aquellos que han sido falsificados o que constituyen una consecuencia de la piratería o el contrabando, es a través de las marcas y signos distintivos.

Por otro lado y haciendo un análisis general del tema, si bien es cierto que la tutela de las creaciones del intelecto constituye uno de los derechos fundamentales del hombre —el de garantizar a los creadores el aprovechamiento que se derive de la explotación económica de sus creaciones—, el reconocimiento de estos derechos tiene también un fundamento económico. Al hacer un breve análisis de la historia, se puede advertir que las formas de generar y expresar la riqueza han evolucionado, desde sistemas económicos basados en la extracción de minerales: como el oro y la plata, pasando por sistemas basados en la producción manufacturera, hasta llegar hoy en día a la economía basada en la producción del conocimiento. Las nuevas tecnologías o invenciones posibilitan la solución a problemas que afectan la salud y la productividad de la humanidad; también posibilitan la divulgación de las obras protegidas por el derecho de autor y la



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

elaboración de nuevos productos que entran al mercado identificados por una *marca* y se presentan al público bajo una apariencia especial, denominada diseño industrial (dibujos y modelos industriales). Esta actividad genera un segmento que genera competencia, además de garantizar al consumidor la calidad del producto identificado con la marca o el signo distintivo. El empresario recupera los costos de su inversión y continúa desarrollando procesos de innovación que le permiten mantener la posición de su empresa en el mercado y buscar su crecimiento. La inversión en la explotación y comercialización de las creaciones intelectuales se ve estimulada por una adecuada protección que garantice al inversionista que la comercialización de sus bienes no se va a ver afectada por productos falsificados o "pirata", durante el tiempo en que estas creaciones se encuentren protegidas. Cualquiera de las formas anteriormente mencionadas forma parte del concepto de propiedad intelectual.

Debido a las creaciones intelectuales nuestras tareas diarias resultan más sencillas y se amplían nuestras posibilidades de entretenimiento, distracción, salud y expectativa de vida, entre otros. Todos los días, podemos apreciar muchos objetos – la televisión, el teléfono, por citar sólo algunos ejemplos de invenciones que representaron en su momento un avance significativo – que son producto de la creatividad y el ingenio humano y al mismo tiempo se distinguen por su particular forma o diseño, de allí deriva la importancia que el ser humano ha concedido a su protección nacional e internacional.

Dentro de los puntos de mayor relevancia en materia de propiedad intelectual encontramos, por un lado el derecho de toda persona, individual o jurídica, propietaria de una marca o signo distintivo, de poder ejercer los derechos de uso, goce y disfrute de la misma, siendo este derecho reconocido y protegido por la Constitución Política de la República en sus artículos 39, 43 y 44 y por el otro, la protección a los derechos de los consumidores como una obligación del Estado en materia de salud (artículo 96 constitucional) y las desarrolladas en el artículo 119 de la Carta Magna, así como la naturaleza de la existencia de normas como el Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud Para el Control del Tabaco, de la ley de creación de ambientes libres de humo de tabaco (decreto 78-2008 del Congreso de la República) y aquella normativa que tiene como objetivo principal proteger la salud de las personas en cuanto al consumo del tabaco y exposición al humo del tabaco.

Todas las normas antes descritas buscan la protección de la salud, siendo el respeto al derecho de propiedad intelectual un mecanismo para que el consumidor:

- a) pueda contar con la certeza que el producto que consume cumple con los estándares de calidad exigidos por la ley,
- b) puede ejercer libremente su derecho a elegir la marca o producto de su preferencia
- c) cuente con la certeza y seguridad que a través de los signos distintivos de los productos que consume, no son falsos, que provienen de la piratería o el contrabando.



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

La falsificación de productos y el contrabando son dos flagelos que amenazan el ejercicio de todos los derechos antes mencionados, puesto que violenta:

- 1) el derecho de propiedad privada, la libertad de empresa comercial de toda persona individual o jurídica que ha cumplido con las exigencias legales del país.
- 2) el derecho a la salud de los habitantes de la república considerados como consumidores, así como vedar su derecho a elegir la calidad del producto que desean consumir.

Adicionalmente ambos actos ilícitos, además de afectar directamente al comercio, constituye un serio problema a nivel de recaudación tributaria y aduanera, ocasionando la disminución considerable de ingresos para el Estado que limita seriamente el cumplimiento de los fines para el cual fueron creados. Actualmente la falsificación, la piratería y el contrabando en Guatemala, se ha incrementado en forma desmesurada en detrimento de la salud, integridad y bienestar de la población Guatemalteca.

Con advertencias gráficas de 30% en el panel frontal y 30% en el panel posterior, además de cumplir con el Convenio Marco de Control del Tabaco (Art. 11), Guatemala puede alcanzar el objetivo de salud pública de dar información sobre los riesgos relacionados con el consumo de cigarrillos, sin infringir derechos de propiedad intelectual en detrimento de los consumidores, generando un alto riesgo de incrementar el comercio ilícito en Guatemala que actualmente genera un serio y grave daño al país y para el Estado mismo.

Las advertencias sanitarias, como su nombre lo indican, buscan justamente advertir a quien adquiere el producto que el mismo es nocivo para la Salud. Advertencias sanitarias como la que se propone en la iniciativa de ley de "al menos 80%" exceden la finalidad de las mismas, pues volverían a las cajetillas que contiene productos de tabaco prácticamente indistinguibles para los consumidores, constituyéndose en un riesgo para la misma población guatemalteca. Esto es especialmente importante en Guatemala, por la misma razón que es necesario colocar advertencias gráficas, consecuencia de los niveles de analfabetismo y el número de idiomas y dialectos existentes, es imposible pretender que los consumidores puedan distinguir fácilmente una marca de otra, cuando simplemente el 20% de la cajetilla estaría destinada a la marca, lo que no permite que puedan trazarse siquiera los contornos de los signos distintivos de cada marca.

El dictamen emitido por esta comisión de la iniciativa de Ley para el Control y Regulación del Empaquetado y Etiquetado de los Productos de Tabaco ha sido desarrollado, habiendo efectuado el estudio técnico pertinente de las normas nacionales e internacionales aplicables al contenido de la misma, considerando de vital importancia su existencia, por la naturaleza de protección a la salud, pero considerando vital efectuar modificaciones a su contenido, con el objeto que la regulación propuesta no implique la violación a derechos constitucionales de los mismos consumidores y pueda sentar un precedente negativo que implique falta de seguridad jurídica al



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

ciudadano, además de evitar una norma que de manera indirecta se constituya en un riesgo de fomentar el incremento de la falsificación y el contrabando por los efectos que pueda producir su aplicación tal y como se encuentra redactada.

Así mismo, conviene efectuar reformas a la iniciativa que eliminen la injerencia de funciones entre los ministerios encargados de las políticas que de conformidad con la Constitución y las leyes específicas le competen. Tal es el caso del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social y el Ministerio de Economía. Sobre el tema cabe destacar lo siguiente:

La Ley Orgánica del Organismo Ejecutivo, Decreto 114-97 del Congreso de la República y sus reformas, establece como funciones del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social las siguientes:

"Artículo 39. (...) formular las políticas y hacer cumplir el régimen jurídico relativo a la salud preventiva y curativa y a las acciones de protección, promoción, recuperación y rehabilitación de la salud física y mental de los habitantes del país y a la preservación higiénica del medio ambiente; a la orientación y coordinación de la cooperación técnica y financiera en salud y a velar por el cumplimiento de los tratados y convenios internacionales relacionados con la salud en casos de emergencias por epidemias y desastres naturales; y, a dirigir en forma descentralizada el sistema de capacitación y formación de los recursos humanos del sector salud, para ello tiene a su cargo las siguientes funciones:

- a) Formular y dar seguimiento a la política y los planes de salud pública y, administrar, descentralizadamente, los programas de promoción, prevención, rehabilitación y recuperación de la salud, propiciando a su vez la participación pública y privada en dichos procesos y nuevas formas de financiamiento y mecanismos de fiscalización social descentralizados.
- b) Proponer las normas técnicas para la prestación de servicios de salud y coordinar con el Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda las propuestas de normas técnicas para la infraestructura del sector.
- c) Proponer la normativa de saneamiento ambiental y vigilar su aplicación.
- d) Realizar estudios y proponer las directrices para la ejecución de programas de vigilancia y control epidemiológico.
- e) Administrar en forma descentralizada el sistema de capacitación y formación de recursos humanos en el sector salud.
- f) Velar por el cumplimiento de los tratados y convenios internacionales relacionados con la salud en casos de emergencia por epidemias y desastres naturales."

Por otro lado, la misma normativa ordinaria desarrolla las funciones del Ministerio de Economía

"Artículo 32. (...) Le corresponde hacer cumplir el régimen jurídico relativo al desarrollo de las actividades productivas no agropecuarias, del comercio interno y externo, de la protección al



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

consumidor, del fomento a la competencia, de la represión legal de la competencia desleal, de la limitación al funcionamiento de empresas monopólicas; de inversión nacional y extranjera, de promoción a la competitividad, del desarrollo industrial y comercial; para ello, tiene a su cargo las siguientes funciones:

- a) Formular y ejecutar dentro del marco jurídico vigente, las políticas de protección al consumidor, de fomento a la competencia y de represión legal de la competencia desleal.*
- b) Formular y ejecutar dentro del marco jurídico vigente, la política de inversión nacional y extranjera, de promoción de la competitividad, del desarrollo industrial y comercial, y proponer las directrices para su ejecución.*
- c) Conducir, por delegación del Presidente de la República, las negociaciones de los convenios y tratados de comercio internacional bilateral y multilateral, y una vez aprobados y ratificados, encargarse de su ejecución.*
- d) Proponer al Organismo Ejecutivo, en coordinación con los otros ministerios y organismos del Estado, las especificaciones y normas técnicas y de calidad de la producción nacional.*
- e) Formular y ejecutar, de conformidad con la ley, la política arancelaria del país, y coordinar, analizar y dar seguimiento a los procesos de integración económica centroamericana y de negociación de tratados de libre comercio.*
- f) Velar por la seguridad y eficiente administración de los registros públicos sometidos a su jurisdicción.*
- g) Promover la creación y mejoramiento continuo de los procedimientos e instituciones registrales, instituidas para la seguridad del tráfico de los bienes inmuebles y demás bienes registrables. (...)"*

La anterior cita muestra claramente la delimitación de funciones de cada ministerio, en consecuencia, las atribuciones establecidas en la iniciativa de ley objeto de análisis deben ser en concordancia con la mismas, por lo que el Ministerio de Salud no puede interferir en funciones cuya regulación le compete al Ministerio de Economía, específicamente en materia de marcas, patentes y demás signos distintivos que la legislación especializada nacional e internacional, reconoce, protege y desarrolla. Su injerencia constituye una violación a normas constitucionales desarrolladas.

Por otro lado, es esencial decir que las leyes deben ser claras. La subjetividad no debe, ni puede tener cabida en la legislación. Es fundamental evitar la introducción de normas que aparentemente inofensivas, que no hacen sino dejar su aplicación a discreción de la autoridad de turno, no hace sino generar inseguridad jurídica y el potencial de corrupción. En este punto nos referimos a la facultad que la ley como ha sido propuesta, dotaría al Ministerio de Salud Pública "de restringir o prohibir el uso de logos, colores, imágenes de marca u otra información promocional en el empaquetado, etiquetado o en el producto en sí que no sea el nombre de la marca y el nombre del producto que se exhibe en el color y tipo de fuente estándar establecido". Esto, sin aparente limitación alguna y en clara violación de tratados internacionales, la Constitución y la legislación guatemalteca vigente, puesto que el uso, goce y disfrute de los derechos que los propietarios



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

poseen sobre las marcas y signos distintivos está claramente definido en tratados y convenios internacionales y en nuestra legislación nacional les compete con exclusividad a los titulares del mismo.

Adicionalmente, al respeto de las atribuciones que le compete a cada entidad del Estado, cabe destacar un elemento de fondo ya sustentado en el análisis vertido en este dictamen, en torno a la naturaleza de la protección a los derechos de propiedad industrial que cada titular de una marca o signo distintivo ostenta: es indiscutible la amplitud de regulación nacional e internacional en materia de tutelaridad de los derechos de propiedad intelectual a la que Guatemala como Estado se encuentra obligado a acatar, por lo que la responsabilidad como tal no está en duda. El ejercicio de los derechos individuales, tanto los adquiridos como los reconocidos y protegidos en la parte dogmática de nuestra Carta Magna, no puede ser limitados más que por razones que la misma Constitución otorga. En este mismo orden de ideas, la ley objeto de análisis no puede continuar el proceso de formación de ley sin antes ser modificada en el sentido de eliminar claras violaciones que ese traducirían en su momento en una clara inseguridad jurídica. La Ley de Propiedad Industrial (Decreto 57-2000 del Congreso de la Republica) establece en su parte considerativa:

"Que la República de Guatemala, como parte del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, texto adoptado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y su enmienda del 28 de septiembre de 1979, debe promover por medio de su legislación interna los mecanismos necesarios para tutelar adecuadamente los derechos de los inventores y creadores de modelos de utilidad y diseños industriales y los de los titulares de marcas de fábrica o de comercio y nombres comerciales. Asimismo, que como parte de esa protección, es necesario emitir disposiciones sobre la utilización de las indicaciones geográficas y denominaciones de origen y los mecanismos de represión a los actos de competencia desleal; (...)"

La iniciativa de ley al contemplar conceder facultades ilimitadas al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social para que a discreción de la autoridad de turno restringir o prohibir el uso de logos, colores, imágenes de marca u otra información, resultaría un precedente claro que viola convenios internacionales, normas constitucionales y disposiciones legales amparadas en los compromisos que en materia comercial y de propiedad intelectual han sido asumidos por el Estado de Guatemala. Esto sin olvidar el grave perjuicio de las serias consecuencias que apareja tanto para los consumidores y para el propio Estado, puesto que, por una parte el consumidor se podría ver imposibilitado a ejercer su derecho y libertad de elección; y, se estimularía y facilitaría el comercio ilícito, tanto en materia de contrabando como falsificación, situaciones que ya son un flagelo para nuestro país y que como reiteradamente lo hemos manifestado, es en detrimento de los sujetos que la misma legislación en materia de salud pretende proteger. Todo esto, generaría además un alto grado de incertidumbre en el mercado tanto para empresas nacionales como extranjeras, que no contarían con la tranquilidad que el uso, goce y disfrute de sus marcas y signos distintivos será pleno de acuerdo a los convenios y tratados comerciales de esta materia, alejando inversión y en consecuencia alejando el desarrollo.



Congreso de la República Guatemala, C. A.

CONSIDERACIONES FINALES

Que toda la población guatemalteca y que los fumadores en especial estén debidamente informados de los riesgos de fumar es un objetivo de salud pública muy importante.

El uso de advertencias gráficas en las cajetillas de cigarrillos es clave para alcanzar este objetivo de salud pública de informar a los fumadores sobre los riesgos del consumo de cigarrillos. Esto, es especialmente importante en Guatemala, donde hay un alto grado de analfabetismo y se hablan 23 idiomas diferentes.

Actualmente, las advertencias de salud de los cigarrillos en Guatemala son únicamente textos y ocupan el 25% en la parte inferior de la cara frontal de su presentación o cajetilla. Claramente, esto no es suficiente para comunicar al público en general sobre los riesgos de fumar y es algo que puede y debe ser mejorado; sin embargo la propuesta de advertencias de "al menos 80%" como un paso inicial, luego de las advertencias actuales y de acuerdo a todo el análisis desarrollado en el presente dictamen se concluye una expropiación de propiedad privada (marcas registradas). Guatemala debe ser ejemplo para el cumplimiento de Tratados y Convenios Comerciales suscritos y ratificados por el Estado de Guatemala. Por esta razón, en cumplimiento de lo establecido en el Convenio Marco para el Control del Tabaco, se considera que las cajetillas deben contar con advertencias graficas del 30%, no afectando de esta forma derechos protegidos y reconocidos por la legislación constitucional y legal de Guatemala, ni violenta convenios y acuerdos comerciales suscritos y ratificados por el Estado.

Es esencial que en Guatemala, la legislación que le corresponde regular esta materia, debe estar apegada a los principios constitucionales de Supremacía Constitucional, Superlegalidad, respetando principios esenciales como la Seguridad Jurídica y que en ningún momento constituya protección de un derecho en detrimento de otros derechos ampliamente reconocidos, regulados y protegidos por la legislación nacional e internacional, cuyos compromisos adquiridos por el Estado de Guatemala han sido claramente delimitados para evitar estos conflictos que puedan traducirse en obstáculos técnicos al comercio, así como la vulneración de los derechos de los consumidores.

Adicionalmente, respecto a los derechos de los consumidores es vital hacer ahínco de lo siguiente:

1. Todo habitante del país como consumidor, cuenta con derechos reconocidos y protegidos por la Constitución Política de la Republica y la legislación nacional, además de convenios internacionales en materia de derechos humanos.
2. El uso de marcas y signos distintivos le permite al consumidor en el ejercicio de sus derechos, decidir sobre el producto que desea adquirir de acuerdo a sus necesidades y deseos.
3. Las marcas y signos distintivos, adicional a todo el análisis ya desarrollado, constituyen un mecanismo de defensa efectivo que dificulta el contrabando y la falsificación de los productos que se comercializan en el mundo. En Guatemala el contrabando es una



Congreso de la República Guatemala, C. A.

asignatura pendiente que crece en porcentajes preocupantes y cuyas consecuencias se traducen en: **a)** peligro para la salud de los consumidores al no poder distinguir entre un producto falso o de contrabando y otro original y legal; **b)** competencia desleal (obstáculos al comercio); y **c)** menos recaudación para el Estado (el contrabando de productos como cigarrillos y licores constituyen un "negocio rentable" para los contrabandistas y falsificadores, en vista que un mayor porcentaje del precio al público de cada uno de ellos, se encuentra integrado por los impuestos que los gravan). Toda legislación debe contar con un análisis técnico fundamentado e integral que conlleve la protección y respeto de todos los derechos reconocidos y protegidos por la legislación nacional e internacional.

En este orden de ideas, el análisis exhaustivo e integral de la iniciativa de ley, permite emitir un dictamen favorable con las modificaciones pertinentes.

OPINIONES RECABADAS

La **Cámara de Comercio** manifestó su opinión al respecto de la presente iniciativa de ley, indicando su preocupación por la posibilidad de *"sentar un precedente que amenaza con violar, entre otros: La Certeza y Seguridad Jurídica, Los principios de Legalidad, Súper legalidad y Jerarquía Constitucional, Tratados Internacionales ratificados por Guatemala en materia de comercio y propiedad intelectual y violación a los derechos del consumidor."*

Así mismo se recibió la opinión del **Ministerio de Economía a través de oficio REF. VICE/RTE/JG/2010** de fecha 14 de octubre de 2010, en donde señala que para presentar la mejor posición sobre el tema, se solicitó la opinión de la Misión Permanente de Guatemala ante la Organización Mundial de Comercio –OMC–, la que se pronunció en el sentido que: *"la iniciativa de ley, de aprobarse, debe considerarse como un reglamento técnico al encajar dentro de la definición contenida en el Anexo 1 del Acuerdo de Obstáculos Técnicos al Comercio –Acuerdo OTC– por lo que Guatemala tiene la obligación de que dicho instrumento legal no constituya un obstáculo que restrinja el comercio internacional más allá de lo necesario para cumplir con los objetivos legítimos que se persiguen."*

Además la Misión señala, que Guatemala para dar cumplimiento de sus obligaciones de transparencia al amparo de Acuerdo OTC, debería notificar a todos los Miembros de la OMC, a través de la Secretaría de la OMC, la intención de aprobar la "Ley para el Control y Regulación del Empaquetado y Etiquetado de los Productos de Tabaco", indicando en dicha notificación su objetivo, razón de ser, los productos abarcados por el proyecto y dar oportunidad a los demás Miembros que pudieran estar interesados para que puedan presentar sus comentarios en un plazo prudencial (60 días), los que habrán de tomarse en cuenta antes de la aprobación de la ley. En relación al artículo 7, la Misión considera que existe flexibilidad y un amplio margen de discrecionalidad concedida al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social para establecer



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

ciertas prohibiciones, algunas de ellas podrían considerarse como violatorias de los Acuerdos sobre la OMC.

Por otro lado el Ministerio de Economía solicito la opinión de la Registradora del Registro de la Propiedad Intelectual quien señala lo siguiente: *"el artículo que puede entrar en conflicto con temas de Propiedad Intelectual es el 7 "Prohibiciones sobre empaquetado y etiquetado engañoso" porque podría entrar en conflicto con derechos adquiridos a tenor de los artículos 16 y 38 de la Ley de Propiedad Industrial. Si se dejaran a salvo los derechos adquiridos, se podría eliminar el problema. El mismo artículo 7 faculta al Ministerio de Salud Publica y Asistencia Social para "restringir o prohibir el uso..." esta facultad actualmente (nulidad y anulación de registro), a tenor del artículo 67 de la Ley de Propiedad Industrial, corresponde a un juez de Primera Instancia del Ramo Civil. Se considera que el tema debe continuar siendo competencia de los tribunales."*

CONCLUSION

La Comisión de Economía y Comercio Exterior procedió al análisis legal, económico y de impacto de la Iniciativa de Ley, llegando a la conclusión siguiente:

- 1º. Que la iniciativa que dispone aprobar la ley para el control y regulación del empaquetado y etiquetado de los productos de tabaco es importante y cumple con el precepto constitucional de protección a la salud de los guatemaltecos.
- 2º. Que en la forma como ha sido redactada la iniciativa, se violan preceptos constitucionales referentes a los derechos de propiedad, libertad de comercio e industria y legislación en materia de derechos marcarios establecidos en Acuerdos y Tratados Internacionales suscritos y ratificados por el Estado de Guatemala.
- 3º. Que de la lectura del articulado de la iniciativa de ley bajo análisis se desprende el hecho de que se están delegando competencias que no le corresponden al Ministerio de Salud Publica y Asistencia Social en detrimento de las competencias propias del Ministerio de Economía, específicamente en cuanto a la disposición de regular, por parte del Ministerio de Salud y Asistencia Social, temas sobre marcas y signos distintivos cuando existe legislación propia e internacional que regula esos asuntos y que por competencia le atañen al Ministerio de Economía según consta en la Ley del Organismo Ejecutivo en su artículo 32.
- 4º. Que el presente anteproyecto de ley contraviene disposiciones constitucionales y legislación legal vigente, en particular la legislación referente a propiedad intelectual, por lo que es procedente la aprobación con modificaciones del mismo por parte del pleno del Congreso.



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

Por lo antes desarrollado, la Comisión de Economía y Comercio Exterior del Congreso de la República, emitimos **DICTAMEN FAVORABLE CON MODIFICACIONES** a la iniciativa de **Ley para el Control y Regulación del Empaquetado y Etiquetado de Productos de Tabaco.**

Dado en la sala de la Comisión de Economía y Comercio Exterior del Congreso de la República de Guatemala, en la Ciudad de Guatemala, a los dos días del mes de noviembre del año dos mil diez.



Mariano Rayo Muñoz
PRESIDENTE



Ricardo Antonio Saravia Torrebiarte

César Emilio Fajardo Morales

Jorge Méndez Herbruger

Armando Enrique Sánchez Gómez



José Alejandro Arévalo Alburez

Oliverio García Rodas



Christian Michael Ros Acevedo


Fredy Viana Ruano

Rodolfo Alejandro Salazar de León

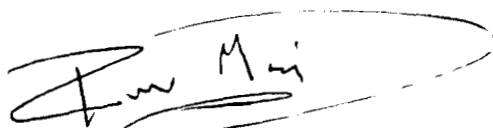
Roberto Ricardo Villate Villatoro




*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*



Carlos Rafael Fión Morales



Rubén Eduardo Mejía Linares



Rosa María Angel Madrid de Frade



César Leonel Soto Arango

César Augusto Del Aguila López



Julio César López Villatoro

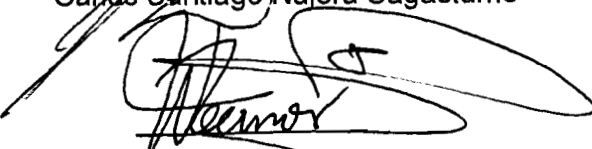


Christian Jacques Boussinot Nuila



Carlos Santiago Nájera Sagastume

Manuel De Jesús Barquín Durán



William Rubén Reginos Sandoval





*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

DECRETO NUMERO _____-2010

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la república de Guatemala establece que el goce de la salud es un derecho fundamental del ser humano, es un bien público y que el Estado se debe organizar para garantizar y proteger la vida, integridad, seguridad y desarrollo integral de sus habitantes y debe desarrollar a través de sus instituciones, acciones de prevención que le procuren a sus habitantes el más completo bienestar físico; y que es deber del Estado regular todos aquellos productos que puedan afectar la salud y bienestar de los habitantes; y que, sin perjuicio de lo anterior, todas las personas e instituciones están obligadas a velar por la salud.

CONSIDERANDO:

Que la Republica de Guatemala ha ratificado el Convenio Marco para el control del Tabaco de la Organización Mundial de la Salud (CMCT), asumiendo el compromiso de adoptar las medidas legales que el mismo establece respetando la legislación nacional, con el fin de informar a la población, incluidos los consumidores de tabaco, sobre las consecuencias sanitarias de la naturaleza adictiva y el riesgo de muerte que implica el consumo de tabaco y la exposición al humo del tabaco, según se establece en el Artículo 4 del CMCT, y reducir la demanda del consumo de tabaco y de esta forma dar prioridad a la obligación del gobierno de proteger la salud pública.

CONSIDERANDO:

Que las normas de protección a la salud de los habitantes del país en materia de productos de tabaco deben desarrollarse en el marco del respeto al ordenamiento jurídico nacional e internacional en forma integral, incluyendo el respeto al derecho de propiedad intelectual y el derecho de los consumidores, con el objeto de lograr la efectiva protección de la salud e integridad de los guatemaltecos

POR TANTO:

En el ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, decreta:

La siguiente,



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

LEY PARA EL CONTROL Y REGULACION DEL EMPAQUETADO Y ETIQUETADO DE LOS PRODUCTOS DE TABACO

Artículo 1. Objeto. La presente ley tiene por objeto regular el empaquetado y etiquetado de todos los productos de tabaco nacionales e importados.

Artículo 2. Sujetos Obligados. Deberán de cumplir con las disposiciones contenidas en la presente ley los fabricantes, productores, distribuidores, importadores y comercializadores de productos de tabaco para su venta en la República de Guatemala.

Artículo 3. Definiciones. Para la aplicación de la presente ley se aplican las siguientes definiciones:

EMPAQUE: Cualquier recipiente destinado a la venta de productos del tabaco al consumidor final y utilizado para envolver, almacenar, transportar, distribuir o comercializar productos de tabaco al por menor.

CARAS EXTERNAS: Partes del empaque expuestas a la vista del consumidor sin que sea necesario abrir el mismo.

CARAS INTERNAS: Partes del empaque no expuestas a la vista del consumidor hasta que este sea abierto.

ADVERTENCIA SANITARIA: Está constituida por el mensaje sanitario y el pictograma, impresos directamente en las caras externas de los empaques de los productos de tabaco y destinado a informar al consumidor sobre los riesgos relacionados con el consumo de productos del tabaco.

PICTOGRAMA: Imagen a todo color, adecuadamente contrastada, plasmada en fotografía o ilustración, impresa en los empaques y etiquetas de productos de tabaco, tal como se define en esta ley, que transmite de manera veraz un mensaje relacionado con los daños ocasionados a la salud por el consumo de productos de tabaco y la exposición al humo de segunda mano.

SUPERFICIE PRINCIPAL EXPUESTA DEL EMPAQUE: Cara externa del empaque de productos de tabaco que ocupe la mayor dimensión del mismo.

PRODUCTOS DEL TABACO: productos preparados total o parcialmente utilizando como materia prima hojas de tabaco o derivados de las sustancias que contienen las hojas de



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

tabaco, destinados para ser fumados, chupados, mascados, inhalados, utilizados como rapé o en cualquier otra forma para consumo humano.

INGREDIENTE: cualquier sustancia o cualquier elemento excepto por las hojas de tabaco y otras partes de la planta de tabaco natural o no procesada utilizadas en la fabricación o preparación de un producto de tabaco y que siguen presentes en el producto final, aunque sea en forma alterada, incluyendo papel, filtro, tintas y adhesivos

EMISION: Sustancias que son producidas por los productos de tabaco cuando son quemados, y que se encuentran presentes en el humo de tabaco, como alquitrán, nicotina y monóxido de carbono

Artículo 4. Obligatoriedad del uso de las advertencias sanitarias y cumplimiento de todos los requisitos sobre empaquetado. Únicamente se podrán vender los productos de tabaco cuyo empaquetado contenga las advertencias sanitarias requeridas en virtud del Artículo quinto y cumpla con los requisitos de esta ley y el reglamento de implementación.

Artículo 5. Apariencia y exhibición de las advertencias sanitarias. Las advertencias sanitarias que se exigen deberán ocupar el 30% de las dos superficies principales expuestas del empaque, y deberán aparecer impresas en forma permanente y estar ubicadas en la parte inferior de tales superficies, en forma paralela a los bordes inferiores del empaque, de tal forma que las advertencias no se rompan al abrirse el empaque.

El reglamento de la ley desarrollara lo relacionado al diseño de las advertencias antes descritas, debiendo observar para tales efectos las reglas siguientes:

- a) Las imágenes, deberán ser impresas en cuatro colores de impresión
- b) Los textos de la advertencia deberán ser claros, visibles, legibles, en idioma español y estar impresos utilizando colores contrastantes sobre un fondo blanco.
- c) Su contenido, será establecido por el Ministerio de Salud y Asistencia Social, de acuerdo a lo contemplado en la presente ley, debiendo crear, proponer y revisar un máximo de seis (6) diferentes tipos de advertencias para cada período rotativo.
- d) Deberán rotarse cada dos años, debiendo garantizar que las seis (6) advertencias aplicables para cada período rotativo, aparezcan de forma concurrente y regular en los empaquetados que se produzcan en el transcurso del año.

Artículo 6. Períodos de transición. Se otorga un plazo improrrogable de ocho (8) meses contados a partir de la entrega por parte del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social a los fabricantes e importadores, del archivo electrónico con los diseños de las ilustraciones de las advertencias o pictogramas correspondientes, para que puedan adaptar sus operaciones. Para los efectos del plazo establecido y la aplicación de la facultad del Ministerio de Salud de exigir el cumplimiento de lo preceptuado en esta ley, el archivo electrónico y los diseños antes citados deberán contar con las especificaciones técnicas necesarias para su implementación. Después de



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

trascurrido este período, ningún fabricante o importador podrá comercializar en Guatemala productos del tabaco que no cumplan con los requisitos de empaquetado previstos en esta ley.

Adicionalmente, se otorga un período de transición adicional de seis (6) meses contados a partir del día siguiente que finalice el plazo de 8 meses a que hace referencia al párrafo anterior, para que los vendedores minoristas, puedan agotar existencias de productos con la advertencia sanitaria del período rotativo anterior. Una vez transcurridos estos seis (6) meses ya no podrán coexistir en el mercado productos con la advertencia sanitaria anterior y la nueva.

Los plazos establecidos en el presente artículo aplicarán tanto para el primer plazo de rotación, como para cada cambio subsiguiente de las advertencias sanitarias producto de las revisiones que se establecen en esta ley.

Artículo 7. Publicación y revisión de las advertencias sanitarias. Es facultad del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social proponer y revisar cada dos (2) años, el contenido de las imágenes o pictogramas y los textos de los mensajes de advertencia sanitaria destinados a informar sobre los daños ocasionados por el consumo de productos derivados del tabaco. En cada plazo de rotación de las advertencias, se observarán los periodos de transición previstos en la presente Ley.

El reglamento de la presente ley desarrollara lo relativo a esta materia, debiendo garantizar que las 6 advertencias aplicables para cada período rotativo, aparezcan de forma concurrente y regular en los empaquetados que se produzcan anualmente.

Artículo 8. Prohibiciones sobre empaquetado engañoso. Se prohíbe que en el empaquetado de los productos del tabaco se utilicen términos que sean falsos, engañosos o erróneos, y que lleven a una concepción errónea respecto de sus características, efectos para la salud, peligros o emisiones, que en forma directa creen la falsa impresión de que un producto de tabaco específico es menos nocivo que otros.

Esta prohibición incluye, el uso de términos como "suaves", "ultra suaves", "ligeros", "ultra ligeros", "bajos en nicotina", "bajos en alquitrán", "Light", "extra Light" y "mild" y también términos como "extra", "ultra" y términos similares en cualquier idioma que inequívoca e intencionadamente induzcan a confusión a los consumidores.

Artículo 9. Información para el consumo sobre las emisiones del tabaco. Los empaquetados de los productos de tabaco deberán consignar en una de sus superficies laterales expuestas, según lo establezca el reglamento de implementación de la ley, en forma clara, legible y en idioma español la siguiente información cualitativa, relativa a sus emisiones: **"Este producto contiene más de 4,700 sustancias tóxicas y nicotina, lo que causa adicción física y psíquica. No existen niveles seguros para el consumo de estas sustancias"**.



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

Artículo 10. Prevención del Contrabando. Todos los productos de tabaco que se an comercializados en Guatemala, deberán tener impreso en la misma superficie lateral expuesta de su empaquetado descrito en el artículo_anterior, la leyenda: "Venta autorizada únicamente en Guatemala".

El Ministerio de Salud Pública, en coordinación con las autoridades fiscales, aduaneras y la industria, deberá vigilar y monitorear regularmente los niveles de productos no domésticos que se están ofreciendo a los consumidores en Guatemala. Será responsabilidad del Ministerio de Salud Pública el coordinar la recopilación de tal información y publicar anualmente estadísticas respecto de la incidencia de producto ingresado ilegítimamente al país.

Artículo 11. Medidas de prevención contra la defraudación tributaria. Con el objeto de combatir la defraudación tributaria se prohíbe la venta de cigarrillos sueltos y de empaques de cigarrillos que contengan menos de diez unidades.

Artículo 12. De las infracciones y sanciones. Las infracciones a la presente ley se sancionarán con multa y comiso del producto, según el procedimiento establecido por el Código de Salud, Decreto 90-97 del Congreso de la República.

Las personas que fabriquen, importen o distribuyan en el comercio mayorista productos del tabaco que no cumplan con las disposiciones de la presente ley y el reglamento de implementación, serán sancionadas con multa equivalente de hasta dos mil salarios mínimos diarios para la actividad no agrícola y el comiso del producto y otro material de empaquetado y etiquetado que no cumpla con dicha disposición, el cual deberá ser destruido de inmediato por la autoridad responsable mediante el uso de medios ecológicos con el mayor alcance posible. Los productos para exportación que no cumplan con las disposiciones establecidas en esta ley también quedarán sujetos a comiso y destrucción.

Una vez cumplido lo establecido en la presente ley y el reglamento de implementación relativo al tipo y tiempo de rotación de las advertencias sanitarias, toda persona que vendan productos del tabaco en el comercio minorista que no contengan las advertencias sanitarias requeridas y las divulgaciones sobre emisiones, o la declaración sobre el lugar de venta legal, serán sancionadas con multa equivalente a cien salarios mínimos diarios para la actividad no agrícola y el comiso del producto, el cual deberá ser destruido de inmediato por la autoridad competente mediante el uso de medios ecológicos con el mayor alcance posible. Los productos de tabaco y los materiales de empaquetado del tabaco que se encuentran en el mercado o que estén destinados al mercado y que no cumplan con los requisitos de la presente ley y los reglamentos de implementación quedarán sujetos a comiso y destrucción, independientemente de que la persona que tenga el control de estos productos conozca o no la falta de cumplimiento.

La reincidencia será sancionada con el doble del monto previsto para la infracción.



*Congreso de la República
Guatemala, C. A.*

La autoridad responsable deberá levantar mediante un acta la cantidad detallada de los productos de tabaco y los materiales de empaquetado objeto de comiso y las sanciones aplicables según el caso. Será igualmente responsabilidad de la autoridad el documentar debidamente la destrucción del producto objeto de comiso por no cumplir con las advertencias de salud vigentes.

Artículo 13. Autoridad Responsable. El Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social tiene la responsabilidad y el deber de controlar y velar por el cumplimiento y la ejecución de las normas de la presente ley y su reglamento, sin perjuicio de las atribuciones que por mandato legal correspondan a otras entidades del Estado.

Artículo 14. Ingresos. Los ingresos provenientes de la aplicación de la presente ley tienen el carácter de fondos privativos del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, quien los destinará exclusivamente para hacer cumplir las normas establecidas en la presente ley, mejorar la capacidad de control de las autoridades de salud y financiar programas de prevención y control del tabaquismo.

Artículo 15. Reglamento. El Organismo Ejecutivo deberá emitir el reglamento para la implementación de la presente ley en un plazo máximo de sesenta (60) días a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.

En cumplimiento de lo preceptuado en el artículo dos de la Constitución Política de la República y de esta forma garantizar la seguridad jurídica a todos los sujetos obligados, no podrá exigirse el cumplimiento de la presente ley y su respectivo reglamento, si las autoridades responsables de emitir las disposiciones pertinentes a que se hace referencia en esta ley no han sido emitidas dentro del plazo correspondiente.

Si transcurren mas de los sesenta (60) días para la emisión y publicación del reglamento de implementación de la ley, se entenderá por prorrogado los plazos establecidos para que las autoridades correspondientes exijan su cumplimiento y aplicación de manera que los sujetos obligados cuenten con un plazo no menor de doce meses entre la entrada en vigencia del reglamento y la obligatoriedad del cumplimiento de la ley para que adecuen sus procesos de producción, comercialización, distribución y venta a la misma.

Artículo 16. Transitorio. Después de los plazos de transición previstos en la presente Ley, los productos del tabaco cuyo empaquetado no cumpla con los requisitos establecidos en la misma, quedarán sujetos a comiso y destrucción además de otras sanciones que pudieran corresponder.

Artículo 17. Derogatoria. Se deroga cualquier norma o disposición legal aplicable a productos del tabaco que contravenga la presente ley.


Artículo 18. Vigencia. La presente ley entrará en vigencia seis (6) meses después de su publicación en el Diario Oficial.

Congreso de la República
Guatemala, C. A.

Dado en el palacio del Organismo Legislativo, en la ciudad de Guatemala, a los _____ días del mes de _____ del año dos mil _____.

Dr. Baumist

unint


José Alejandro AREVALO ALBUREZ
 Diputado 2008 - 2012
 Congreso Republica de Guatemala