

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



LA FUNCIÓN NOTARIAL Y EL COMERCIO ELECTRÓNICO

ALFONSO BENJAMIN IXCOT ORTEGA

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2021

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

LA FUNCIÓN NOTARIAL Y EL COMERCIO ELECTRÓNICO



y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2021

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

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidenta: Licda. Irma Haydee Godoy Alejandro
Vocal: Licda. Diana Maribel Julian Leal
Secretario: Lic. Adonay Augusto Catavi Contreras

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Gregoria Sanchez Escalante
Vocal: Lic. Axel Valverth Jiménez
Secretario: Lic. William Armando Vanegas

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 10 de junio de 2019.

Atentamente pase al (a) Profesional, LEONIDAS ZAMORA SERRANO
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ALFONSO BENJAMIN IXCOT ORTEGA, con carné 201120971,
 intitulado LA FUNCIÓN NOTARIAL Y EL COMERCIO ELECTRÓNICO.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


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



Fecha de recepción 01 / 05 / 2020 . f)


Lic. Leonidas Zamora Serrano
 Abogado y Notario
 Asesor(a)
 (Firma y Sello)



Lic. LEONIDAS ZAMORA SERRANO
6ta. Av. "A" 14-62, 2do. nivel, oficina 9, zona 1, Guatemala.
TELEFONO: 22382833



Guatemala, 10 de junio de 2020.

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis.
Ciudad Universitaria.



Estimado Licenciado:

Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de referirme, en mi calidad de asesor propuesto, en relación al trabajo de tesis del Bachiller, Alfonso Benjamin Ixcot Ortega, intitulado: **“La Función Notarial y El Comercio Electrónico”** y para el efecto expongo:

- 1) En relación al contenido científico y técnico de la tesis:** El trabajo de tesis referido se desarrolla en el área del Derecho Notarial y Mercantil, específicamente como los derechos y principios comerciales que concede la Constitución Política de la Republica a los habitantes guatemaltecos se vulneran cuando deseen celebrar un acto o contrato mediante un aparato electrónico en el cual, por el objeto del mismo sea necesaria la intervención notarial para que pueda nacer a la vida jurídica.
- 2) Metodología y Técnicas de Investigación utilizadas:** Esencialmente se realizó un método de investigación mixto, así como, un análisis y síntesis del material bibliográfico y de la legislación guatemalteca consultada. Además, se realizó un estudio de campo en las instituciones del Registro Mercantil y del Archivo General de Protocolos, para tener una visión más amplia y real de la problemática planteada.



Lic. Leonidas Zamora Serrano
Abogado y Notario



- 3) **Opinión sobre redacción:** En el trabajo de tesis que se indica fue redactado en un lenguaje sencillo y de fácil comprensión, sin descuidar el uso de la terminología que caracteriza a las ciencias jurídicas, siendo así entendible para todos los sectores del derecho y sociedad en general.
- 4) **Contribución científica del tema presentado:** El presente trabajo contribuye en el enriquecimiento a la falta de bibliografía que existe en cuanto al comercio electrónico, y como este se ve afectado cuando sea necesaria la intervención notarial en el ámbito de su desarrollo. Además, se realiza un análisis de como los derechos y principios comerciales que la Constitución Política de la Republica confiere a todos los ciudadanos y como se ven vulnerados, cuando para la celebración de un acto o contrato por medio de algún aparato electrónico sea necesaria la intervención del notario. Y se realiza una exposición real de como la legislación guatemalteca de forma clara y expresa excluye la función notarial en el comercio electrónico.
- 5) **De la conclusión discursiva:** En ella se resume la problemática fundamental de investigación, la cual concuerda y arriba sobre la base que da origen a la misma, creándose una vinculación jurídica con la hipótesis, su comprobación e investigación realizada.
- 6) **Opinión sobre la bibliografía utilizada:** La bibliografía utilizada ha sido la más adecuada y pertinente para la realización de la investigación, siendo consultados autores nacionales como internacionales, legislación guatemalteca relacionada con la materia y el uso de los medios tecnológicos que han brindado una mayor amplitud para abordar la investigación.

Por lo anterior manifestado y en cumplimiento de lo regulado en el artículo 31 de la Normativa para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen general público, declaro bajo solemne juramento de ley, que no soy pariente ni por consanguinidad ni afinidad, ni dentro de los grados de ley del Bachiller, Alfonso Benjamin Ixcot Ortega y, emito **DICTAMEN FAVORABLE**

Atentamente,

Lic. Leonidas Zamora Serrano
Colegiado 6,502

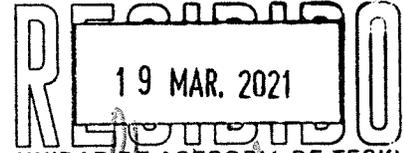
Lic. Leonidas Zamora Serrano
Abogado y Notario



Guatemala 11 de marzo del 2021

JEFATURA DE UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

Firma: *[Handwritten Signature]*

Por este medio me permito expedir **DICTAMEN EN FORMA FAVORABLE**, respecto de la tesis de **ALFONSO BENJAMIN IXCOT ORTEGA** cuyo título es **LA FUNCIÓN NOTARIAL Y EL COMERCIO ELECTRÓNICO**.

El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente

Atentamente

Lic. Fredy Roberto Anderson Recinos
Consejero de Comisión de Estilo.

ID Y ENSEÑAD A TODOS



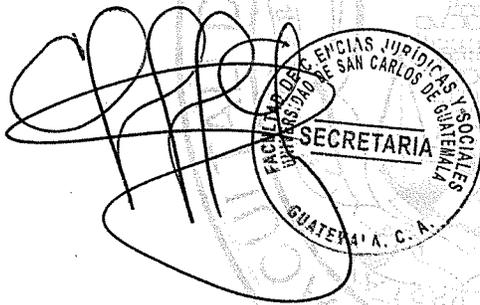
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

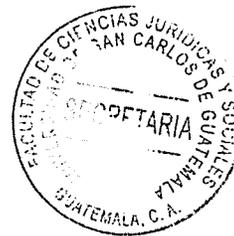


Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veintitres de junio de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante ALFONSO BENJAMIN IXCOT ORTEGA, titulado LA FUNCIÓN NOTARIAL Y EL COMERCIO ELECTRÓNICO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

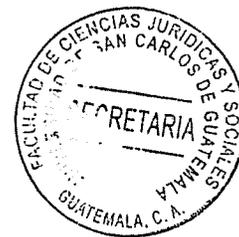
AJLR/JP.





DEDICATORIA

- A:** Dios, por su amor, sabiduría, conocimiento y fuerza en todo este caminar, enseñándome que todos los sueños y anhelos de nuestro corazón se pueden cumplir creyendo en Él. A Él sea la gloria y la honra por los siglos de los siglos, amén.
- A:** Mis padres, Benjamin Ixcot Ávila y Verónica Azucena Ortega Osorio por su apoyo incondicional sus palabras de aliento y por creer en mí.
- A:** Mi familia, por sus oraciones, sus consejos y todas las palabras de sabiduría.
- A:** Mis amigos, por su amistad sincera, sin egoísmo ni envidia.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; por permitirme integrar esta casa de estudios y formarme como un profesional responsable y capacitado.



PRESENTACIÓN

El avance de la tecnología y su aplicación a nivel global, permite el desarrollo de nuevas formas y distintas vías de comercio. A raíz de este fenómeno, fue importante emplear un método de investigación mixto y un estudio de campo en las instituciones del Registro Mercantil y Archivo General de Protocolos, estableciéndose las causantes que no permiten la actuación notarial en el comercio electrónico, de acuerdo a las disposiciones de la Ley de Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas electrónicas.

La investigación desarrollada se encuadra en las ramas jurídicas de derecho notarial y derecho mercantil, en virtud a la problemática existente. El contexto espacio y tiempo de la investigación, se determina en el área geográfica de la ciudad de Guatemala, y se realizó correspondiente a los años 2000 al 2020. Siendo objeto de investigación la aplicación de la función notarial en el comercio electrónico y actuando como sujeto, la limitante establecida por el Reglamento de la Ley de Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas y las instituciones sujetas a la aplicación de esta norma.

El aporte derivado de la investigación realizada, consiste en la creación de normas jurídicas que regulen la función del notario en actividades comerciales electrónicas cuando sea necesaria su intervención, así como, la regulación precisa y clara de todas las actividades comerciales realizables por medios electrónicos, y la reforma total de las limitantes establecidas en el Reglamento de la Ley de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, para que estas no limiten el actuar notarial y así se garantice a los ciudadanos el desarrollo integral que el Estado tiene el deber jurídico de brindar.



HIPÓTESIS

Los derechos constitucionales que el Estado garantiza a todos sus ciudadanos, relacionados a la libertad de comercio son vulnerados y se obstaculiza el desarrollo integral de la persona, por la falta de legislación que existe en relación al comercio electrónico, la forma de operar de este, y a la falta de regulación de la figura notarial dentro del ámbito del comercio electrónico, ya que, la única norma legal existente, limita y no permite la intervención del notario en el ejercicio de su función notarial en actividades comerciales electrónicas.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La utilización de un método de investigación mixto y del estudio de campo, que fue realizado en las instituciones relacionadas con las ramas de derecho, objeto de esta investigación, fue de suma importancia para la comprobación de la hipótesis planteada, ya que el estudio y análisis de las normas jurídicas permiten el establecimiento de la vulneración de los derechos de los ciudadanos sobre libertad de comercio y la obstaculización del desarrollo integral de los mismos, derivado a que existe una limitante que no permite la actuación de la función notarial en actuaciones por medios electrónicos, valorizando de forma particular las variables dependientes e independientes y concluyendo, que es válida, por lo que se comprueba totalmente.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. La función notarial y el comercio electrónico.....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.1.1. De la función notarial.....	1
1.1.2. Del comercio electrónico o <i>Ecommerce</i>	6
1.2. Principios.....	14
1.2.1. De la función notarial.....	14
1.2.2. Del Comercio electrónico.....	16
1.3. Naturaleza Jurídica.....	17
1.3.1. De la función notarial.....	18
1.3.2. Del comercio electrónico.....	18
1.4. Teorías.....	18
1.4.1. De la función notarial.....	19
1.4.2. Del comercio electrónico.....	20
1.5. Definiciones.....	21
1.5.1. De la función notarial.....	22
1.5.2. Del comercio electrónico.....	23
1.6. Características.....	24
1.6.1. De la función notarial.....	24
1.6.2. Del comercio electrónico.....	24

CAPÍTULO II

2. La función notarial y el comercio electrónico en la legislación guatemalteca.....	27
2.2. En la Constitución Política de la República de Guatemala.....	28
2.2.1. Concepto de Constitución.....	29



2.2.2. Principios.....	30
2.2.3. Partes de la Constitución.....	31
2.2.4. De la función notarial y el comercio electrónico.....	32
2.3. Instrumentos Internacionales.....	36
2.3.1. Principios.....	36
2.3.2. Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA.....	38
2.4. Legislación Ordinaria.....	40
2.5. Código de Comercio, Decreto 2-70.....	41
2.5.1. Concepto de derecho mercantil guatemalteco.....	42
2.5.2. Principios.....	42
2.5.3. Derecho mercantil en Guatemala.....	43
2.6. Código de Notariado, Decreto 314.....	46
2.6.1. Principios.....	47
2.6.2. Sistemas notariales.....	49
2.7. Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas electrónicas y su Reglamento.....	54

CAPÍTULO III

3. La función notarial y su aplicación en el comercio electrónico guatemalteco.....	59
3.1. Definición legal y análisis de comercio electrónico en Guatemala.....	61
3.2. Análisis de doctrina y actuaciones notariales.....	64
3.3. Fundamentos y criterios del Registro Mercantil y del Archivo General de Protocolos.....	68
3.4. Registro mercantil.....	69
3.4.1. Fundamentos legales.....	69
3.4.2. Objetivos.....	75
3.4.3. Funciones.....	75
3.4.4. Criterio sobre comercio electrónico.....	76



Pág.

3.5. Archivo General de Protocolos.....	79
3.5.1. Fundamentos legales.....	79
3.5.2. Funciones.....	82
3.5.3. Criterios sobre comercio electrónico.....	83

CAPÍTULO IV

4. Vulneración de los derechos de los ciudadanos y limitación de la función notarial cuando en una actuación electrónica comercial sea necesaria la intervención del notario.....	87
4.1. Consideraciones.....	88
4.2. Efectos negativos.....	95
4.3. El Estado y el desarrollo comercial del ciudadano.....	103
4.4. Necesidad de una legislación precisa que regule el comercio electrónico.....	109
4.5. Soluciones precisas para no limitar el actuar notarial en actuaciones comerciales electrónicas.....	118
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	125
BIBLIOGRAFÍA.....	127



INTRODUCCIÓN

El comercio es una fuente económica para todos los ciudadanos guatemaltecos, por ello, con el avance de la tecnología y la amplitud de mercados que esta trae aparejada, es fascinante estudiar cómo funciona el comercio electrónico y cuáles son las bases sobre las cuales está fundada.

De la investigación realizada, se establece que el objetivo general y el específico que fueron planteados, han sido alcanzados. Siendo el primero, establecer la existencia o no de la función notarial en el comercio electrónico y el segundo, como tal situación vulnera los derechos constitucionales que el Estado garantiza a los ciudadanos, relativos a la libertad de comercio y desarrollo integral. Se analizó toda la información recaudada, la doctrina existente y la legislación, nacional como internacional, y se concluyó, que la función notarial es inaplicable en el comercio electrónico, cuando se realicen actos o negocios por medios electrónicos.

El contenido del estudio planteado, se divide en cuatro capítulos: tratando el primero, la función notarial y el comercio electrónico, desarrollándose todos los elementos básicos que rigen la función notarial y el comercio electrónico; el segundo, la función notarial y el comercio electrónico en la legislación guatemalteca, indagándose en normas jurídicas nacionales e internacionales, estableciéndose una regulación legal del notario y su relación con el comercio electrónico y viceversa; el tercero, la función notarial y su aplicación en el comercio electrónico guatemalteco, estableciendo si es aplicable la función notarial en el comercio electrónico según la legislación guatemalteca; y el cuarto capítulo, la vulneración de los derechos de los ciudadano y limitación de la función notarial cuando en una actuación electrónica comercial sea necesaria la intervención del notario, concluyéndose si existe o no vulneración por parte del Estado con relación a los derechos de los ciudadanos cuando deseen realizar actuaciones comerciales utilizando medios electrónicos y en donde sea necesaria, para su celebración, la intervención del notario.

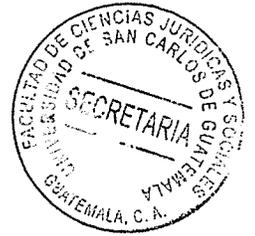


Se utilizó un método mixto, inductivo y deductivo, ya que se partió de una premisa de carácter individual para llegar a una conclusión general, y de una general para llegar a una conclusión individual, esto con el fin de analizar e investigar el campo relacionado a la materia de manera más amplia, complementándola con una técnica de investigación bibliográfica y de campo, en las entidades relacionadas para recopilar toda la información requerida.

El comercio electrónico, emana del comercio tradicional, y con el avance de la tecnología, dentro de poco tiempo, será una herramienta de uso cotidiano dentro de la sociedad. Por consiguiente, el Estado debe realizar un estudio detallado sobre el comercio electrónico, para establecer y esclarecer, por medio de un proceso de conocimiento e investigación técnica, legal y científica, los principios, elementos, características y todos aquellos elementos doctrinales que sirvan para la mejor comprensión, estudio y análisis del comercio electrónico.

Además, se debe elaborar un cuerpo legal, realizado por un equipo de profesionales de las materias de derecho involucradas en la problemática, a partir de la cual se regule de manera precisa el comercio electrónico y como este debe desarrollarse en armonía con las demás normas legales de la República. Debiéndose promulgar por el órgano correspondiente y ponerse en conocimiento de los ciudadanos, impulsándose de esta manera las nuevas formas de comercio, para que la población tenga mayores fuentes de ingresos económicos para su respectivo ámbito personal y en pro de su desarrollo integral y familiar.

El Estado debe eliminar todas las barreras que obstaculizan el libre desenvolvimiento de la función notarial dentro del comercio electrónico, por tanto, deben reformarse todas las disposiciones legales, que pongan de manifiesto obstáculos que no permitan que el notario ejerza su función notarial, cuando por efectos del contrato o negocio jurídico que se debe realizar sea necesaria su intervención, sin importar el medio electrónico que se utilice, procurando en todo momento la protección y seguridad de los derechos de las partes involucradas.



CAPÍTULO I

1. La función notarial y el comercio electrónico

La función notarial y el comercio electrónico, guardan una relación jurídica muy estrecha, especial y necesaria y para comprenderlo se necesita realizar un estudio desde el inicio de ambas materias, y como se han desarrollado ambas, en el transcurso del tiempo.

1.1. Antecedentes

Son todas aquellas costumbres, actos, documentos, informaciones y cualesquiera otras formas de conocimiento que dan origen y sirven para proporcionar información en cuestión a un tema determinado y que, de alguna manera deseamos comprender o estudiar, siendo esta, una forma de importancia relevante en el entendimiento del mismo.

1.1.1. De la función notarial

No existe una temporada o época exacta a la cual, se le pueda atribuir el apareamiento de la fe pública como tal, por ello, es necesario que al estudiarse o analizarse la función que los notarios ejercen, se tengan como base la evolución del notario desde la época antigua, ya que los notarios eran aquellos que utilizaban las famosas notas tironianas, se presume que estas contenían una forma de escritura taquígrafa, usándose en Roma y en la Edad Media.



De acuerdo a los historiadores y Suetonio, el primer sistema de abreviaturas fue creado por Enio. Tirón fue la persona quien recopiló todos estos documentos y he allí, el porqué del nombre notas tironianas.

“Los antecesores de los notarios fueron en un principio, única y exclusivamente, redactores de documentos. El notario, tal y como hoy lo concebimos solo surge en la historia cuando el documento queda investido del poder fideifaciente”.¹

En la antigüedad, aunque la función que ejercía el notario no se conocía en su total ámbito de ejercicio, o bien, no se conocían todos los elementos necesarios y esenciales para que este, pudiera dar fe sobre los documentos que el mismo elaboraba, cabe mencionar que la fe pública solo le pertenecía a los magistrados y jueces en el siglo XII, el solo hecho que el notario faccionara un documento, se consideraba auténtico y verdadero, por ser el notario, un sabedor de la escritura y sobre quien se confiaba plenamente, situación anverso a la actualidad ya que, ahora es necesaria la fe pública notarial.

En la edad media el solo hecho que una persona pudiera escribir demostraba, suponía y obtenía, un grado mayor y más elevado culturalmente hablando sobre el resto de la población. Pero como todo profesional de algún área o materia determinada, como es el caso de los notarios en el mundo jurídico, al redactarse un documento que contenía algún tipo de negocio jurídico, donde se crearan, modificaran o extinguieran derechos y obligaciones, no bastaba solamente saber escribir, sino saber de derecho, preservando

¹ Muñoz, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Decima octava edición. Editorial INFOCONSULT. Pág. 4. Guatemala. Año 2017



así, la seguridad y la protección de los derechos de las personas que intervenían en los contratos o negocios jurídicos.

Pero, al surgir la disolución del Imperio Romano, se ocasiona un gran retroceso en la institución notarial, ya que, al aparecer los señores feudales, toman el dominio total de las tierras y los vasallos, sirvientes o esclavos les debían obediencia absoluta e innegable.

“Como en un principio todo le pertenece, el señor (feudal) interviene por medio de delegados suyos en todos los contratos y testamentos. Este notariado feudal tiene como fin primordial preservar los derechos del señor y no el de servir los intereses de las partes contratantes u otorgantes”.²

Durante esta época, la función notarial tuvo un cambio abrupto, siendo violentados y transgredidos los derechos de toda la población. Al momento de establecerse notarios que tuvieran como objetivo principal, únicamente el beneficio del señor feudal, las personas involucradas en algún contrato o negocio jurídico, tenían desde antes que se comenzara la elaboración del documento, por parte del notario feudal, la violación a los pocos derechos que en ese entonces tenían, inseguridad en cuanto al objeto del contrato que se elaboraba e inexistencia de valor jurídico a favor de las personas involucradas, ajenas al señor feudal.

² Ibid. Pág. 9



En América cuando Cristóbal Colon hace su visita, en su tripulación traía al señor Rodrigo Escobedo, siendo este escriba, hace una alianza y un establecimiento del instituto del notariado de España en América. Luego de este suceso se establecen las leyes de Indias, como una forma de legislación especial destinada para América. En el libro V, título VIII regula todo lo relacionado a los escribas, a quienes ahora se le era necesario un título académico de escribano, el cual podía obtenerse por medio de la aprobación de un examen ante la Real Audiencia. Luego de aprobarlo necesitaban específicamente el nombramiento del Rey de Castilla para poder ejercer la función de escriba.

En estas leyes, se instituye que el escribano debía llevar un registro de las escrituras e instrumentos que redactara. Esta condición o estipulación se establece como base fundamental para el origen del protocolo. Además, en los documentos faccionados por los escribas, era prohibido colocar las cantidades en números, el uso de abreviaturas y debía utilizarse papel sellado, formalidad obligatoria. Estos registros no eran de pertenencia propia, sino eran entregados a los escribanos sucesores, estableciendo un principio general, que se adoptaría con mayor importancia en el transcurso del tiempo, que el registro estaba bajo pertenencia estatal y no son eran de propiedad del escriba.

Durante todo el proceso de consolidación notarial, necesario por muchos años, y los requisitos formales para ser escriba, que hoy en día, a quien ejerce esta función se le conoce como notario, ha sido de suma importancia, para que, en la actualidad la función notarial pueda ejercerse regulada por medio de normas que no busque el bien particular, sino por la facultad que el Estado le confiere al notario, el principal objetivo de los contratos sea el bienestar de todas las partes involucradas dentro de la relación jurídica.



La función notarial o la actividad que ejerce el notario, sostiene una gran importancia dentro de las relaciones jurídicas que ciudadanos o pobladores dentro de territorio determinado celebran. Tanta es la importancia de la función notarial a nivel mundial, que se ha constituido en varios países como Estados Unidos, España, Argentina, Alemania, Hungría, Túnez, Turquía, Republica dominicana, Uruguay, Senegal, Vietnam, Venezuela, México, Panamá, Nicaragua, República Checa, China, Lima, Perú, Rumania, Rusia, Puerto Rico, Haití, Moldavia, Mónaco, Montenegro, Marruecos, España, Francia, Gabón Costa de marfil, Japón, Italia, y Guatemala.

La finalidad de resguardar y proteger los derechos de las personas o las partes que se involucran en algún acto o hecho jurídico donde se crean, modifican o extingan derechos y obligaciones, da la necesidad que algún profesional de derecho, facultado previamente por el Estado, sea quien elabore el documento, vele por los derechos y prevenga consecuencias jurídicas perjudiciales hacia los otorgantes y terceros.

En las distintas partes del mundo que se adoptada la figura del notario, y permitan a este ejercer su función notarial, existirá una forma más limitada de ejercerse en cuanto a otras, esto dependerá del sistema notarial elegido por cada país, las normas reguladoras de las actividades notariales y las doctrinas adquiridas durante el proceso de constitución notarial.

La función notarial siempre existirá y será de gran importancia para la sociedad, como se analiza su evolución en el tiempo, el notario ha sido necesario desde la antigüedad y aunque en un momento o época, sus facultades fueron más limitadas, en la actualidad,



estas están reguladas de manera más amplia, porque una de las necesidades más importantes que mantienen las relaciones jurídicas celebradas entre la colectividad, sea esta pública o privada siempre será, invertir de seguridad jurídica los contratos o negocios jurídicos que celebran, previendo cualquier vulneración a sus derechos.

La función notarial es una necesidad dentro de todo grupo social, así como dentro del marco jurídico y legal de cualquier país, como lo es en el caso de Guatemala. El Estado persigue fines que han sido estipulados para cumplirse a corto, mediano y largo plazo, y entre ellos se encuentra la protección de la persona y su familia, y una de las formas en que puede cumplir es por medio de la actuación que los notarios ejercen, de acuerdo a la seguridad jurídica que se hace manifiesta.

1.1.2. Del comercio electrónico o *ecommerce*

El comercio electrónico o como es conocido en el comercio virtual, por sus siglas en inglés, *ecommerce*, es una forma de comercialización que ha surgido no hace mucho tiempo, aunque desde su aparición sostiene una gran relevancia en distintas partes del mundo, pero para comprenderlo de mejor manera, se estudiara brevemente el comercio tradicional y su evolución con el tiempo, ya que de este nace el comercio electrónico.

En la antigüedad, específicamente en Grecia, nace la figura del préstamo a la gruesa ventura, "negocio por el cual un sujeto hacia un préstamo a otro, condicionando el pago por parte del deudor, a que el navío partiera y regresara exitosamente de su destino. En el fondo, el prestamista corría el riesgo de perder un patrimonio prestado, si ocurría un



siniestro. Era un préstamo aventurado. Esta institución se toma como base o antecedentes del contrato de seguro”.³

La figura de la gruesa ventura fue una de las principales e iniciales formas de comercialización. El capitán del navío sabía lo difícil que era transportar los productos mediante el mar, por ello se arriesgaba a una embarcación peligrosa, pero al mismo tiempo aseguraba su arriesgada hazaña mediante un préstamo que otra persona le concedía, al cual se obligaba a pagar cuando regresara de su incursión.

Además, nace la figura a la echazón, “por ella el capitán del buque podía aligerar el peso de la carga echando las mercaderías al mar y sin mayor responsabilidad, si con ello evitaba un naufragio, encallamiento o captura. En el derecho mercantil marítimo se le conoce hoy como avería gruesa”.⁴

Las dos instituciones mercantiles a las que se hace referencia en el párrafo anterior, se conocen como los primeros pilares que el comercio tradicional establecía en la antigüedad, ya que, se permitía la comercialización de productos que eran necesarios para el consumo humano de esa época, y al ser la principal vía de comercio el mar, no cualquiera persona tomaba la decisión de comercializar, y la sociedad reabastecía sus hogares únicamente las temporadas que los navieros llegaban con los productos.

³ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco, Tomo I.** Novena edición. Editorial universitaria. Pág. 7. Guatemala. Año 2016

⁴ Ibid



En el trasfondo, el préstamo a la gruesa ventura y la echazón, al suceder el siniestro que ambas instituciones pre visualizaban, los particulares se encontraban frente a la violación inminente de sus derechos, bienes, y patrimonio, siendo perjudicial para las partes involucradas, y en el caso del naviero posiblemente la pérdida de la vida.

En la Edad Media, los comerciantes se organizaron por corporaciones. Estas corporaciones se regían por la creación de sus propios estatutos, por lo cual, a este derecho también se le llama o denomina derecho corporativo o estatutario. Se establece un gran avance en el derecho mercantil, ya que, al principio el derecho mercantil nace únicamente para una clase especial, para todos aquellos denominados y reconocidos como comerciantes.

Pero con los avances comerciales que el derecho mercantil impuso, se comenzaron a establecer lineamientos, instituciones y avances que regirían las actividades comerciales, aunque las partes no fueran comerciantes. En el trasfondo el comercio se preparaba para permitir el tráfico mercantil con un mayor alcance territorial y sin distinción de personas alguna.

El descubrimiento de América no fue un acto al azar o un descubrimiento, como se le conoce comúnmente en historia, sino fue un objetivo trazado y dirigido por España, Holanda, Francia, y demás países que necesitaban nuevas tierras para poder expandir sus comercios y así abrir nuevos mercados en otras partes del mundo, sin límite alguno, en dónde la principal vía de conducción comercial sería la marítima.



En esta época surgen dos acontecimientos muy importantes, estos acontecimientos nacen de la legislación de napoleón de 1807. Como primer acontecimiento, se promulga un código propio para el comercio y segundo, el derecho mercantil deja de ser un derecho clasista, y pasa a ser un derecho regulador de todas las actividades que la ley estableciera como comerciales, no importando si las personas involucradas fueran o no comerciantes.

En la actualidad, el comercio electrónico manifiesta su origen en el comercio tradicional. El ser humano desde la antigüedad tiene ciertas necesidades que solo pueden ser suplidas por el comercio, de las cuales podríamos mencionar bienes de sustento diario, como vestuario, calzado, alimentos, o aquellos que son utilizados cuando son estrictamente necesarios, como el caso de la medicina, que sirve para el restablecimiento de la salud, etc. El conjunto de las necesidades del ser humano son las que dan paso y permiten nuevas formas e ideas de expansión de mercados a nivel global.

Con la aparición de la tecnología y el auge que mantiene dentro de la sociedad mundial, alrededor del año 1920 en Estados Unidos, surgen las primeras ventas por catálogo, transformando así, la venta del comercio tradicional, ya que estas ventas por catálogo permitían la visualización del producto por medio de imágenes impresas, antes de obtenerse físicamente por el comprador.

No paso mucho tiempo para que el estudio, análisis e importancia de estas ventas por catálogo y la necesidad del ser humano de adquirir bienes de uso común, directamente a la puerta del hogar y de las empresas para ampliar sus mercados y eliminar los límites



territoriales que impedían el uso o consumo de sus productos dentro de un mismo país o fuera de, que la tecnología formo parte del comercio y se utilizó como una herramienta confiable para la venta y compra de productos de uso común dentro del territorio de un país, como fuera del mismo.

“El Intercambio de Datos Electrónicos, conocido por sus siglas en inglés *EDI*, (*Electronic Data Interchange*), fue uno de los primeros esfuerzos para el intercambio de datos comerciales en forma estructurada por medios electrónicos. Tres elementos esenciales definen a *EDI*: el uso de un medio electrónico para la transmisión de datos, el uso de mensajes con un formato estándar y consensado, rápido envío y recepción de mensajes incluyendo la comunicación directa entre aplicaciones y computadoras”.⁵

El intercambio electrónico de datos, es uno de los primeros avances tecnológicos que pudieron existir, permitiendo el intercambio de datos por medios electrónicos por quienes se encontraban en una relación comercial. El intercambio de estos documentos virtuales o datos se realizaba de una de computadora a otra. Tanto fue el impacto de *EDI*, que se concibió como un remplazo de órdenes que se usaban en papel por la facilidad y economía con que se realizaban.

“Sociedad de Telecomunicaciones Interbancarias Internacionales a Nivel Mundial, por sus siglas en inglés, *SWIFT*, nace en el año 1973 cuya misión fue, la creación de un

⁵ Rodríguez Avilá, Eduardo René. **Comercio electrónico, nacimiento y desarrollo**. Sección de estudios de postgrado e investigación, UPIICSA. Pág. 4. México. Año 2001



enlace de comunicaciones, un lenguaje común y el procesamiento de datos compartidos a nivel mundial para transacciones financieras internacionales”.⁶

Esto permitió la creación de una red de bancos internacionales, enlazándose con las demás entidades financiera, creándose de esta forma, un estándar en común para las transacciones financieras. El impacto que SWIFT tuvo dentro del mundo, fue tan grande que, al comenzar sus operaciones en año 1977 y tras 12 arduos meses de funcionamiento alcanzo los 10 millones de mensajes. En la actualidad cuenta con más de 7457 usuarios, 1,534,000,000 mensajes trasmitidos en 196 países.

“Sistemas de Tablones de Anuncios, por sus siglas en inglés *BBS*, con la llegada de las computadoras caseras y personales dio origen a un sin número de redes locales y servicios en línea (principalmente correo, consulta a bancos de datos y foros de discusión)”.⁷

El avance de la tecnología y la creación de los programas informáticos de *EDI* y *SWIFT*, quienes impulsaron de gran manera los contextos virtuales de la época y los *BBS*, que eran programas en donde un individuo buscaba cualquier tipo de información que algún usuario subía a la red, conectándose por medio de una línea telefónica y de bajo costo. Los *BBS*, permitían a cualquier persona, en cualquier momento adquirir cualquier información que se encontraba en la red que ellos manejaban, por ende, tuvo gran

⁶ Ibid

⁷ Ibid. Pág. 6



auge, ya que la facilidad con la que se manejaba y adquiría la información era relevante.

En el año de 1990 Tim Berners Lee y su amigo Robert Cailliau, publicaron una propuesta para construir un proyecto llamado *world wide web*. En el año 1995 Yahoo nace a la vida, seguido por Google, dos motores de búsqueda líderes en los Estados Unidos en el año 1998. Estos exitosos directorios web comenzaron sus propias filiales de comercio electrónico con *Google Shopping* y *Yahoo Subasta*, en los años siguientes.

El origen de los buscadores web y los productos que estos proporcionaban a sus usuarios, permitieron el auge del comercio electrónico, no solo en Estados Unidos sino alrededor del mundo. El principal objetivo del comercio electrónico, son las transacciones por medios virtuales o tecnológicos, para suplir las necesidades de los consumidores o usuarios brindándoles comodidad, rapidez, precios bajos y eliminando los límites territoriales.

En el año 2000 una gran cantidad de empresas comerciales de Europa Occidental y Estados Unidos tenían sus servicios en la red. Desde ese momento, el comercio electrónico a como se conocía, cambio, y desde allí se entiende que, define el proceso de compra y venta de bienes y servicios disponibles por medio de Internet a través de conexiones seguras y servicios de pago de forma electrónica.

Amazon y *Ebay*, estuvieron entre las primeras compañías de Internet que permitieron transacciones electrónicas a sus consumidores. La empresa *Amazon*, como se le conoce



en el mundo virtual a la página web *Amazon.com*, es una de las compañías de comercio electrónico más grandes que existe en todo el mundo.

Otra compañía, que ha contribuido al proceso de desarrollo que el comercio electrónico ha tenido es *Dell Inc.*, esta es una compañía estadounidense, que ocupa el tercer lugar en las ventas de computadoras, siendo la segunda *Hewlett-Packard* y *Acer*.

En la actualidad, con el avance de la tecnología y la creación de medios virtuales y páginas web siendo creadas a gran velocidad, más personas usan estos medios para comprar, vender, o bien realizar una transacción comercial electrónica, para que las necesidades del ser humano sean suplidas con comodidad, rapidez y seguridad.

Entre el año 2016 y 2018 el número de empresas que se dedican a comercializar productos por medios tecnológicos subió un 200% a nivel mundial. En Guatemala, según la Cámara de Comercio un 63% de la población tiene acceso a internet, pero el uso del comercio electrónico está en sus etapas iniciales, ya que, solo el 1% de la población realización o adquiere productos por medio de internet.

El comercio electrónico es una ciencia del derecho reciente, tiene su origen en el comercio tradicional y avanzan en conjunto con el desarrollo de la tecnología. El comercio electrónico no es un comercio que este propenso a menguar o a desaparecer. El único motivo sería el desaparecimiento de la tecnología en su totalidad, y en ese supuesto se sobreentiende que eso es imposible, ya que la tecnología ha tomado parte importante en la sociedad nacional e internacional, y mientras transcurran los años será usada por más personas en los distintos países del mundo.



1.2. Principios

“Base, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurrendo en cualquier materia”.⁸

Los principios son fundamentales para cualquier materia determinada, por ser las primeras nociones o ideas que se tienen sobre algo, y sirven como fundamento de una materia en concreto y como conducto que nos permite analizar el desarrollo sufrido con el transcurrir el tiempo.

1.2.1. De la función notarial

No existen principios específicos que regulen la función notarial, pero se mencionaran, los que se basan específicamente en la actuación que el notario realiza de conformidad con el derecho notarial.

- a) De fe pública: Es la presunción de verdad y certeza en los actos y contratos autorizados por notario.

- b) De la forma: El derecho notarial establece la forma en que deben faccionarse los instrumentos públicos, el acto o negocio jurídico que se quiere realizar.

⁸ Asociación de Academias de la Lengua Española. **Diccionario de la Real Academia Española**. Página oficial.



- c) De autenticación: Este principio establece que, para que el contenido de un instrumento público sea tomado como cierto y verdadero, debe establecerse la autenticación por medio de la firma y sello del notario.

- d) De intermediación: Este principio regula, la existencia de una interacción entre el notario y las partes que soliciten sus servicios notariales, con el fin de celebrar un acto o contrato.

- e) De rogación: Este principio establece que el notario no puede actuar, sino por rogación de las partes o por disposición de la ley.

- f) De consentimiento: Este principio establece, que el consentimiento debe carecer de vicios, ya que, sin esta calidad, no puede establecerse la autorización notarial del acto o contrato solicitado.

- g) De unidad de acto: Los instrumentos públicos deben faccionarse, celebrarse y otorgarse en un solo acto.

- h) De seguridad jurídica: Este principio tiene su cimiento en la fe pública notarial, estableciendo que los actos que autoriza el notario y su contenido se tienen como ciertos y verdaderos.



1.2.2. Del comercio electrónico

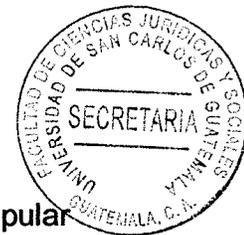
Los principios fundamentales del comercio electrónico, los cuales orientan, desarrollan y permiten la aplicación e interpretación del mismo son:

- a) **“Equivalencia Funcional:** Validar la función jurídica de los mensajes de datos electrónicos efectuados por el sujeto, como si fuera documentación escrita y autógrafa, y en especial, lo que respecta a las declaraciones de voluntad.

- b) **Inalteración del derecho preexistente de obligaciones y contratos privados:** Las normas preexistentes aplicables al derecho de obligaciones y a los contratos en particular, no sufran una significativa modificación al momento de aplicarlas a la contratación dentro del comercio electrónico, ya que su aplicación es una extensión del mismo derecho preexistente.

- c) **Neutralidad tecnológica:** El comercio electrónico no está sujeto a los cambios recurrentes de la tecnología, ya que conforme el paso del tiempo, se va adaptando al nuevo software y demás medios electrónicos que constantemente aparecen en el mercado mundial.

- d) **Buena fe:** Consiste en la inalterabilidad del derecho preexistente de las obligaciones privadas, afianzando de esta manera la validez de los actos por medios electrónicos tanto nacionales como internacionales.



- e) Libertad contractual: Las partes tienen libertad para celebrar un contrato y estipular las condiciones bajo las cuales se obligarán, de común acuerdo”.⁹

Al considerarse lo planteado con anterioridad, y poniendo en manifiesto los principios sobre los cuales, el comercio electrónico ha fundamentado sus bases de aplicación, interpretación y legislación a nivel internacional, es indudable que el origen del mismo se consolida mediante conflictos que su solución implica, eliminar todas las barreras que puedan limitar la libre comercialización y buscando siempre preservar los derechos de las personas que tienen parte en la actividad comercial originaria.

1.3. Naturaleza jurídica

“Características que permiten determinar el régimen aplicable a un organismo o entidad”.¹⁰

Es de suma importancia entender la naturaleza jurídica de cada institución, rama o materia de derecho, para que pueda interpretarse y aplicarse de manera correcta en todo el ordenamiento jurídico, comprendiendo según el párrafo anterior, su esencia o las características que contiene dentro de sí misma.

⁹ Siekavizza Castillo, María Jose. Tesis de grado. **Comercio electrónico**. Universidad Rafael Landívar. Pág. 22-23. Guatemala. Año 2018.

¹⁰ <https://www.funcionpublica.gov.co/glosario/-/wiki> (Consultado el 26 de agosto de 2020)



1.3.1. De la función notarial

La función notarial se reconoce como una función pública, por la investidura que el Estado le provee al notario, investidura denominada fe pública, pero este, no tiene dependencia de la autoridad pública, buscando así, el cumplimiento de los objetivos primordiales de su institución que son proveer seguridad, valor y permanencia a los documentos que redacta.

1.3.2. Del comercio electrónico

El comercio electrónico se considera una rama del derecho privado, ya que su origen emana del derecho mercantil tradicional, permitiendo la libre comercialización de bienes o de transacciones y negociaciones de carácter comercial, siempre y cuando se utilice algún medio tecnológico para llevarse a cabo, eliminando todos los obstáculos que se puedan establecer por cuestión de territorio.

1.4. Teorías

“Conocimiento meramente especulativo sobre una rama del saber o a cerca de una actividad”.¹¹

¹¹ <http://www.encyclopedia-jurídica.com/d/teoría/teoría.htm>. (Consultado el 23 de agosto de 2020)



El concepto anterior y dada la amplitud del sentido del texto, establece la existencia de innumerables teorías que versan sobre cualquier materia en específico, para la comprensión de una materia concreta, ya que nos introduce a un pensar profundo que nos permitirá concebir conclusiones más precisas y comprensiones más exactas sobre lo que se desea entender. Aunque es primordial que estas se conformen de un conjunto de hipótesis debidamente comprobadas, de lo contrario únicamente quedan como un sentir del autor de la misma.

1.4.1. De la función notarial

Mencionaremos las teorías siguientes:

- a) "Teoría Funcionarista: El notario actúa en nombre del Estado, que algunas leyes lo definen como funcionario público investido de fe para autenticar y legitimar los actos que requieren su intervención y que el origen mismo de la institución... sugiere que se trata de una función pública, desempeñada primeramente por funcionarios estatales y que el Estado delega después en los notarios.
- b) Teoría Profesionalista: Recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes lejos de ser una función pública es un quehacer eminentemente profesional y técnico.
- c) Teoría Ecléctica: Es la que más se adapta en Guatemala, en donde el notario es un profesional del derecho, encargado de una función pública, en donde se ejerce



como una profesión liberal en la que los particulares pagan los honorarios, no se es dependiente, no se requiere nombramiento, no se está enrolado en la administración pública, no se devenga sueldo del Estado.

- d) Teoría Autonomista: El notario ejerce la función notarial como una profesión libre e independiente. El notario resulta siendo un oficial público, no funcionario, que ejerce en las normas y según los principios de la profesión libre, esto lo hace autónomo”.¹²

Sobre el derecho notarial versan sin fin de teorías, y los incisos anteriores indican las cuatro teorías más importantes, y dentro de ellas se encuentra inmersa la teoría que es aplicable en el territorio guatemalteco.

Siendo el notario un profesional de derecho, a quien se le pagan honorarios respectivos por las acciones que realiza, siempre que estén sean a requerimiento de parte o la misma ley le indique el momento para actuar y no depende de la administración pública, por consiguiente, no devenga sueldo del Estado.

1.4.2. Del comercio Electrónico

El comercio electrónico tiene su origen en el comercio tradicional, a consecuencia de la necesidad que tiene el ser humano de adquirir bienes para su propio consumo y

¹² Muñoz, **Op. Cit.** Pág. 73-75.



satisfacción. También, ha influido por gran parte, las necesidades provenientes de las empresas, negocios y de los mismos países de ampliar y exponer sus mercados comerciales en todo el mundo, siendo estos factores que permiten la existencia del comercio Electrónico.

Al surgimiento del internet y el desarrollo durante el transcurso del tiempo, poco a poco se ha establecido un mercado virtual, que facilita el acceso a todas las personas y usuarios para que puedan adquirir o proveerse de productos utilizando medios electrónicos, estableciendo de esta manera, un avance mercantil ampliamente notorio y fácil de usar.

Aunque no se conocen claramente las teorías del surgimiento del comercio electrónico, los distintos autores establecen, que su origen primordial nace con base al Derecho Mercantil Tradicional y que se desarrollara en gran parte, de las condiciones tecnológicas de cada país, de su desarrollo legal, de la legislación creada para regular la materia y que es importante tomar en cuenta, que el comercio tradicional mantiene un principio de adaptabilidad, por tanto, el comercio es una actividad cambiante.

1.5. Definiciones

Para establecerse el significado sobre definición, se tomarán las dos acepciones siguientes:



“Definición. Acción y efecto de definir”.¹³

En este caso, se toma en su conjunto la capacidad del ser humano, integrada por todos aquellos elementos intelectuales y voluntarios que permiten una acción propia y personal, con el único efecto de definir una cosa.

“Definir. Establecer con exactitud, claridad y concisión el significado de alguna materia jurídica o de cualquier otra cosa en las diversas disciplinas”.¹⁴

Sustrayendo el contenido de ambos conceptos anteriores, por una parte, una definición se toma como una acción, entendiéndose esta, como aquella que se realiza en nuestro cerebro y en coordinación con nuestra boca, daba nuestra vista sobre un tema en específico y por otra, es el establecimiento preciso y exacto sobre algo en específico, por conocimiento empírico previo o a raíz de determinadas informaciones.

1.5.1. Función notarial

“Es la función que realiza el notario en el faccionamiento del instrumento público, también llamado el que hacer Notarial”.¹⁵

¹³ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 1ª Edición electrónica. Pág. 269. Datascan, S.A. Guatemala, C.A.

¹⁴ Ibid

¹⁵ Muñoz, **Op. Cit.** Pág. 85.



En consecuencia, la función notarial debe comprenderse como todos aquellos actos emanados de la voluntad del notario, al momento de redactar el documento respectivo de acuerdo a la naturaleza jurídica del contrato o negocio, llenándose los requisitos de forma establecidos por la ley y que autoriza en presencia de las partes involucradas.

1.5.2. El comercio electrónico

“El comercio electrónico constituye un fenómeno jurídico y se concibe como la oferta y la contratación electrónica de productos y servicios a través de dos o más ordenadores o terminales informáticos conectados a través de una línea de comunicación dentro del entorno de red abierta que constituye Internet”.¹⁶

El comercio electrónico se entenderá como todas aquellas actividades comerciales que son sometidas para su cumplimiento y efecto, a la contratación y oferta por medios electrónicos, siendo aceptadas por ambas partes y obligándolos en su momento al pago del producto adquirido y al envío del mismo, en el plazo y forma establecidos y no limitándose únicamente a ello, sino también a las obligaciones de los servicios adquiridos de la forma, modo y términos voluntariamente pactados por ambas partes que se involucran en la relación jurídica nacida a raíz de tal negociación.

Teniendo como objeto primordial la negociación jurídico comercial mediante aparatos tecnológicos o electrónicos.

¹⁶ Milgajero Nieto, Patricia. **Revista foro jurídico**. Artículo electrónico, No. 15. Pág. 60. España. Año 2016.



1.6. Características

Son los elementos propios de cada materia o actividad en concreto, que son visibles y exteriorizados al momento de aplicarse o realizarse en el mundo real.

1.6.1. De la función notarial

“La dimensión de la función notarial dependerá de la organización y modo de concebir el notario latino que se practica en cada pueblo..., es decir de las reglas de la función en cuanto a su competencia”.¹⁷

Por tanto, las características de la función notarial que se establezca emanan de la estructura legal, doctrinal y técnica jurídica que se desarrollara en cada país, de las adopciones de derecho comparado que se realizan con respecto a otro, y del sistema notarial adoptado.

1.6.2. Del comercio electrónico

En el libro comercio electrónico, realizado por la Universidad Técnica del Norte, menciona las siguientes características:

¹⁷ Muñoz, *Op. Cit.* Pág. 82.



- a) “Disponibilidad: El comercio electrónico está disponible en cualquier lugar y a cualquier hora.

- b) Estándares Universales: Los estándares técnicos de Internet y del comercio electrónico son universales, se comparten en todas las naciones alrededor del mundo.

- c) Riqueza: En el mercado virtual es importante poner atención a la variedad de audiencia y sobre todo a los procesos de mercadotecnia y publicidad de los productos en Internet, utilizando estrategias de marketing con video, audio y texto a fin de que los mensajes publicitarios sean más atractivos para el cliente.

- d) Interactividad: Por medio del comercio electrónico, se logra la comunicación entre el cliente y vendedor.

- e) Densidad de la información: La tecnología reduce los costos en la información (recopilación, almacenamiento, procesamiento y comunicación) e incrementa la calidad (oportunidad, seguridad y tiempo de acceso) en la misma.

- f) La Personalización: Permite a los vendedores dirigirse en forma rápida y directa a sus clientes de una manera personalizada”.¹⁸

¹⁸ Gallegos Valera, Mónica Cecilia. **Libro sobre comercio electrónico**. Imprenta universitaria. Pág. 25-27. Ecuador. Año 2016



Las características anteriores, permite que se conciba el comercio electrónico de una mejor manera, ya que nos brinda ciertos elementos propios del mismo, elementos sobre los cuales se sustenta su aplicación y disponibilidad, para ser aplicable en todo momento y lugar, y como es afectado su desarrollado al momento de ser aplicado.

El comercio electrónico es una materia encaminada a ser aplicable en todo el mundo, en cualquier momento, reducirá costos por la facilidad con la que la publicidad será puesta a conocimiento del cliente de forma más personalizada, abarcando en su totalidad la mayor comodidad y alcance para el cometido de sus objetivos.



CAPÍTULO II

2. La función notarial y el comercio electrónico en la legislación guatemalteca

Las leyes, decretos, reglamentos y disposiciones de carácter general y obligatorio, son normas reguladoras de la conducta del individuo dentro de la sociedad en la que convive y a partir de su establecimiento legal se permite esclarecer los límites y alcances territoriales donde serán aplicables.

El proceso de creación de leyes y normas legales de cumplimiento general e igualitario frente a todos los habitantes, es fundamental y se rige dentro de los parámetros legales en todos los países y territorios del mundo, ya que, la fuerza coercitiva por la cual están investidas permite la adaptación y aceptación obligatoria por parte del individuo a quien van dirigidas.

Las disposiciones legales creadas de conformidad con el proceso legislativo y mediante el órgano correspondiente, forma un vínculo jurídico, entre el Estado como órgano administrador, y el ciudadano, conocido como el administrado, siempre y cuando sea aceptada para su vigencia. Cada norma legal nacional, leyes, decretos, acuerdos, etc., y normas de carácter internacional, denominadas tratados, convenios, convenciones, etc., suscritos y ratificados previamente por cualquier país crea, modifica y extingue derechos y obligaciones de los Estados que son parte y al mismo tiempo de los administrados a quienes abarca.



El objeto primordial del proceso legislativo y la de ratificación y suscripción de tratados y convenios internacionales es, permitir el resguardo del Estado de derecho y este, por su parte, manifestar a los administrados, que tiene el poder para brindarles la seguridad de sus derechos y proveerles las garantías que necesitan para que estos, puedan desarrollarse de forma integral.

Guatemala es un país multilingüe, multicultural y multiétnico, pero las normas jurídicas son aplicables de forma general, sin hacer excepción de personas. Para efectos del estudio correspondiente, sobre la función notarial y el comercio electrónico únicamente se estudiará y analizará, La Constitución Política de la República de Guatemala; Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA; Código de Notariado, Decreto 314; Código de Comercio, Decreto 2-70 y la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas.

2.2. En la Constitución Política de la República de Guatemala

La preservación del Estado de derecho y el desarrollo integral de los habitantes de un país determinado, requiere necesariamente la creación y establecimiento de una norma suprema, que jerárquicamente estará sobre las demás, norma sobre la cual se regularan los derechos y libertades individuales de los ciudadanos, las garantías constitucionales que serán aplicables cuando los derechos otorgados por la misma, fueren o estuvieren prontos a violentarse y la organización del Estado, regulando sus funciones por los principios generales de derecho. Como consecuencia a este objetivo, se crea lo que en cada país se conoce como Constitución.



2.2.1. Concepto de Constitución

“Forma o sistema de gobierno que tiene cada Estado. Ley fundamental de organización de un Estado”.¹⁹

La comparación entre ambas acepciones nos propone conocer la diferencia entre una y otra. En la primera se parte del supuesto de que toda sociedad organizada ha de estar constituida mediante normas legales encaminadas a establecer un orden de gobierno y la forma en que este será dirigido. En la segunda, es el conjunto de reglas y principios fundamentales que rigen la organización de un Estado y que tienen que ser establecidas en una nación.

La Constitución Política de la República de Guatemala, es el resultado de un proceso evolutivo jurídico, social y cultural, constituido hasta el año de 1986, y es la que actualmente está vigente dentro del país, regula la organización del Estado y establece los principios que regirán su función y relación con otras instituciones de la administración pública, y señalando las garantías y derechos constitucionales que se les confiere a sus habitantes.

En el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en su primer párrafo establece: Jerarquía Constitucional, Ninguna ley podrá contrariar las

¹⁹ Ossorio. **Op. Cit.** Pág. 211



disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*.

El apartado anterior se refiere a la jerarquía que, dentro del ordenamiento jurídico tiene la Constitución Política y la relación con las demás leyes de carácter positivo, vigentes y aplicables frente a los habitantes del país. Por ello, el proceso de creación de normas legales se debe regir con base a las disposiciones legales que señala la Constitución Política y ninguna otra ley puede contrariarla, ni violentar los derechos que la Constitución provee a los ciudadanos, ya que, sería nula de pleno derecho.

La jerarquía en que se encuentra la Constitución en comparación a las demás normas legislativas aplicables, se establece de conformidad con la pirámide de Hans Kelsen. Esta, se objetiviza en un diagrama con forma de pirámide, situando a la Constitución en la cúspide, como disposición de mayor jerarquía frente a las demás, seguida y en forma descendente, las normas ordinarias, incluidos los Decretos Constitucionales, Decretos formales, Decretos Gubernativos, Decretos Ley, y por último los Reglamentos. (CORI).

2.2.2. Principios

Como principios que rigen la normativa Constitucional se mencionan los siguientes:

- a) Principio de Supremacía Constitucional: Este principio establece que ninguna ley o disposición legal puede contrariar o violentar los derechos que la Constitución establece.



- b) Principio de Control: Consiste en establecer los procedimientos a los cuales están sujetos los actos de Gobiernos y las leyes, para sujetarlas a la supremacía constitucional.

- c) Principio de Estabilidad: Este principio proveer garantizar la estabilidad conforme el tiempo.

- d) Principio de ponderación: Establece que, al surgir un conflicto entre dos o más principios constitucionales, se elegirá, el que permita la mejor aplicación de la normal constitucional, siendo los demás precedidos de esta.

- e) Principio de proporcionalidad: Este principio, establece que sin importar el estado civil de las personas o cualquier otra condición, todos los seres humanos, hombres y mujeres son iguales en dignidad y derechos.

- f) Principio *Pro Homine* o Pro-persona: Todas las normas o disposiciones legales deben interpretarse y aplicarse siempre a favor de las personas.

2.2.3. Partes de la Constitución

La Constitución política de República de Guatemala, se divide de la siguiente manera:

- a) Parte dogmática: En esta parte están contenidos todos los derechos y libertades fundamentales que el Estado promueve a sus ciudadanos.



b) **Parte orgánica:** Se refiere a la organización del poder del Estado a través de sus instituciones y reglamentar su funcionalidad, y establece los lineamientos a seguir para designar a los funcionarios públicos.

c) **Parte pragmática o práctica:** Establece las garantías y los mecanismos constitucionales necesarios para hacer valer los derechos de los ciudadanos, manteniendo de esta forma el orden constitucional establecido.

2.2.4. De la función notarial y el comercio electrónico

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 2 manifiesta: Es deber del Estado garantizar a los habitantes de la Republica la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

El Estado tiene deberes y fines constitucionales frente a sus habitantes, los cuales son exigibles por ellos y el cumplimiento de estos deberes en su conjunto impulsa el desarrollo integral de cada persona, eso implica que el Estado, al no poder cumplir con alguno de ellos, la sociedad se encuentra frente a la violación de sus derechos.

La seguridad que el Estado debe proveer a todos los habitantes, debe comprenderse en forma extensiva, por el hecho que, al constituirse como un objetivo a seguir, es inconcebible creer que su alcance será únicamente una parte mínima a favor de sus habitantes.



“La función notarial persigue tres finalidades: 1. Seguridad, 2. Valor, 3. Permanencia”.²⁰

El notario en el ejercicio de su función notarial, desde el cumplimiento de la función asesora, durante el proceso de creación y formalización del instrumento público, según el negocio jurídico que las partes deseen celebrar y hasta la autenticación, otorgamiento y autorización del mismo, por medio de la firma de las partes y la del notario y sello respectivo, garantiza seguridad jurídica, seguridad que el Estado tiene deber de cumplir.

Comparándose y analizándose la seguridad como, un deber que el Estado tiene frente a los administrados y siendo una de las finalidades de la función notarial, entendiéndose ambas acepciones, como seguridad jurídica, los derechos de las partes que se involucran en la formalización y otorgamiento de un contrato o negocio jurídico, deben ser protegidos por medio de la fe pública que el Estado otorga a los notarios, y en cuanto a los negocios que, en lo que concierne a esta investigación son de naturaleza mercantil.

El comercio electrónico es una materia jurídica que no está regulada de forma concreta en la Constitución Política de la República, pero en el Artículo 2 de la ley citada, como último deber que el Estado debe cumplir frente a los ciudadanos, y no menos importante frente a los demás, sino como parte fundamental de los derechos que el Estado garantiza, establece que, el Estado garantiza el desarrollo integral de la persona.

²⁰ Carral y de Teresa, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**, 5ta. Edición. Editorial Porrúa. México. Año 1995.



El desarrollo integral se comprende cómo, “la serie de políticas que trabajan conjuntamente para fomentar el desarrollo sostenible en los países desarrollados y subdesarrollados”.²¹

El Estado quién es el encargado de direccionar, planificar y ejecutar, por conducto del órgano correspondiente las políticas de desarrollo del país, debe enfocar su actuar en brindarle a la persona el desarrollo correspondiente en todas las áreas de su vida, brindando derechos y garantías, de carácter nacional e internacional, que impulsen un mejor estilo de vida a los ciudadanos y restringiendo lo que sea perjudicial para el mismo.

Por ello es que, a los habitantes de la república, se les debe garantizar el desarrollo integral, consistente en el área social, educativa, laboral, económica, emocional, etc., y en lo que respecta a esta investigación, el desarrollo comercial.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 43 expresa: Libertad de industria, comercio y trabajo. Se reconoce la libertad... de comercio... salvo las limitaciones por motivos sociales o de interés nacional, impongan las leyes.

El Estado, confiere a sus habitantes el derecho a la libertad comercial, siempre y cuando se rija de conformidad con las leyes vigentes relacionadas con la materia, teniendo como base el Código de Comercio, y por las limitaciones establecidas por esta u otras leyes que regulen la misma materia.

²¹ Organización de los Estados Americanos, OEA. **Definición electrónica**. Página oficial.



Por tanto, aunque el derecho comercial electrónico no esté regulado con una norma legal en específico, el Estado debe garantizar en el cumplimiento de su deber, la posibilidad para que los administrados comercialicen por medios tecnológicos, pero al citarse el Artículo 3, del Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas establece:

Actos y Contratos. Los actos y contratos otorgados o celebrados por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, suscritos por medio de firma electrónica, serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los celebrados por escrito y en soporte de papel. Dichos actos y contratos se reputarán como escritos, en los casos en que la ley exija que los mismos consten por escrito, y en todos aquellos casos en que la ley prevea consecuencias jurídicas cuando constan por escrito.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable a los actos y contratos otorgados o celebrados en los casos siguientes:

- a) Aquellos en que la ley exige una solemnidad que no sea susceptible de cumplirse mediante documento electrónico;
- b) Aquellos en que la ley requiera la concurrencia personal de alguna de las partes;
- y,
- c) Aquellos relativos al derecho de familia.

Al tenor del artículo citado, se vulneran los derechos que la Constitución Política confiere a sus ciudadanos, y no se permite el desarrollo comercial óptimo para los mismos



habitantes, ya que la libertad de comercio se ve limitada por una disposición legal en concreto.

2.3. Instrumentos Internacionales

“Se refiere a todo acuerdo, pacto, tratado, protocolo, convenio o convención suscrito entre dos o más Estados o sujetos de derecho internacional, y que crea obligaciones jurídicas para sus firmantes”.²²

Los instrumentos internacionales son aquellos acuerdos, tratados, pactos, convenios o convenciones que dos o más Estados en el ámbito internacional suscriben, ratifican y aceptan, estableciendo derecho y obligaciones que tendrán efectos en el territorio propio de cada Estado, manteniendo una relación interestatal y objetivos en común.

2.3.1. Principios

Como principios que rigen los instrumentos internacionales se establecen los siguientes:

- a) *Pacta sunt servanda*: Este principio es considerado como el fundamental en el derecho internacional, y establece que los tratados al firmarse, confieren derechos y obligaciones definidas que deben ser cumplidas.

²² SIL, Sistema de Información Legislativa. **Definición jurídica virtual**. SEGOB, Secretaria de Gobierno. México. Año. 2019



Sin embargo, se permiten tres excepciones para este principio, imposibilidad física, imposibilidad moral o carga excesiva y cláusula *Rebus sic stantibus*.

- b) *Res Inter Alios Acta*: Este principio establece que, los tratados solo confieren derechos y crea obligaciones entre las partes.
- c) *Bona Fide*: Los Estados que suscriban, ratifiquen y acepten un tratado se comprometen al cumplimiento de este y al actuar de buena fe.
- d) *Ex Consensu Advenit Vinculum*: Este es un principio absoluto y establece que los Estados deben manifestar de forma expresa y libre el consentimiento para obligarse al cumplimiento de un tratado.
- e) *Ius Cogens*: Este principio establece que un tratado será nulo, cuando fuere contrario a una norma imperativa del derecho internacional.

Guatemala es un país que participan en la comunidad internacional, a consecuencia de esa intervención ha suscrito, ratificado y aceptado acuerdos y convenciones internacionales con el objeto de impulsar el desarrollo del país, de los ciudadanos y de los habitantes. De los tratados y convenciones internacionales que son aplicables en el territorio de Guatemala se mencionan los siguientes, que son aplicables en materia mercantil:



- a) Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica, Estados Unidos. CAFTA.
- b) Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados al Comercio, ADPIC, De la OMC.
- c) Convención Sobre el Comercio Internacional de Especies de Fauna y Flora Silvestre.
- d) Tratado Libre Comercio Chile, Guatemala.
- e) Tratado Libre Comercio Colombia, Guatemala.
- f) Tratado Libre Comercio México, Centroamérica.
- g) Tratado Libre Comercio Panamá, Guatemala.
- h) Tratado Libre Comercio Taiwán, Guatemala.

Sin embargo, para el objeto de la investigación, se tomará únicamente los aportes del Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos y Centroamérica, conocido como CAFTA.

2.3.2. Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA.

Tratado ratificado por el país de Guatemala que establece derechos y obligaciones de carácter mercantil, con el propósito que los países suscritos eliminen toda clase de obstáculos que puedan surgir con el transcurrir del tiempo, y que sean limitantes de la evolución del derecho mercantil, del tráfico comercial y que se formen vías adaptables para la realización de cualquier tipo de actividades mercantiles por medios tecnológicos.



El propósito primordial del tratado CAFTA, es el de impulsar a cada país que es parte y, en conjunto con las instituciones públicas que forman parte de la administración estatal, tomen la iniciativa a desarrollar leyes, normas y políticas de gobierno, aplicables y reguladoras de la actividad comercial sin límite alguno, creando un marco jurídico y legal que permita el desarrollo comercial por vías más amplias y seguras.

El Tratado libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA., establece en el Capítulo 14, Artículo 14.1, Primer numeral, General:

1. Las partes reconocen el crecimiento económico y la oportunidad que el comercio electrónico genera, la importancia de evitar los obstáculos para su utilización y desarrollo, y la aplicabilidad de las reglas de la OMC a medidas que afectan el comercio electrónico.

Por tanto, la disposición establecida en el párrafo anterior, vinculándose con lo preceptuado por la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 2, relativo a los deberes que garantiza el Estado, permite la aplicación del comercio electrónico dentro de la legislación guatemalteca, ya que las normas establecidas por el Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA, en cumplimiento del principio de *Pacta Sun Servanda*, no contraria ni tergiversa los mandatos que establece la Constitución Política de la República.

El Tratado mencionado no contempla la función notarial de forma expresa, pero se tiene por contenido dentro del mismo, por el tipo de objetivo que desea alcanzar. La necesidad



que tiene el Estado de conformidad con el Tratado Internacional suscrito, ratificado y aceptado, implica en ciertos casos que el notario deba intervenir en actuaciones comerciales electrónicas, ya que el motivo de esta norma, no es de crear una aplicación limitada sino una aplicación extensiva para así, eliminar los obstáculos que limiten la libre comercialización.

El comercio electrónico es una forma reciente de comercialización y en Guatemala es importante su regulación; con el transcurrir del tiempo la tecnología seguirá desarrollándose y juntamente con ella fluirá de una forma más abrupta, la necesidad de las personas de adquirir bienes y productos por medio de instrumentos tecnológicos. Por ello, en la aplicación de las disposiciones establecidas por el Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA, el Estado de igual forma, debe garantizar la seguridad de las personas en los actos y negocios jurídicos que deseen realizar por medios tecnológicos.

2.4. Legislación ordinaria

“Son las que expide el órgano Legislativo en uso de su competencia ordinaria, o sea, de las facultades y en las materias que la Constitución le concede”.²³

En Guatemala el Congreso de la República, es el órgano estatal a quién se le atribuye la facultad de dirigir el proceso legislativo por mandato constitucional, dando de esta forma,

²³ <http://diccionariojuridico.mx/definicion/leyes-ordinarias/> (Consultado 26 de Agosto de 2020)



origen y vigencia a todas las normas ordinarias que son aplicables dentro del territorio guatemalteco y son dirigidas a todos o parte de los ciudadanos y habitantes de la República.

2.5. Código de Comercio, Decreto 2-70

El Código de Comercio, es el conjunto de normas, principios y disposiciones legales plasmadas de forma material y formal, que regulan las actividades de los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos y cosas mercantiles.

Existen varios conceptos sobre el derecho mercantil, de los cuales se mencionarán los siguientes cinco conceptos:

- a) “Concepto subjetivo: Conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la a actividad de los comerciantes en su función profesional.
- b) Concepto objetivo: Conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos de comercio.
- c) Conceptos de los actos en masa: Derecho que rige una serie de relaciones de relevancia jurídica, cuya característica especial es que se dan en masa.
- d) Concepto del derecho mercantil como derecho de la empresa: Conjunto de principios y normas que rigen las empresas dedicadas al comercio.



- e) Concepto del derecho mercantil como derecho de los actos en masa realizados por Empresa: Destinado a regular un tráfico masivo que se desarrolla por medio organizaciones empresariales”.²⁴

Los conceptos mencionados anteriormente han sido elaborados y estructurados a raíz del inicio del derecho mercantil, de su desarrollo, de las problemáticas surgidas y cambios que el derecho mercantil ha sufrido con el transcurrir del tiempo y manifiesta una vista más amplia sobre la materia y las clases a quiénes iba dirigido en sus etapas temporales hasta consolidarse en lo que se conoce hasta hoy.

2.5.1. Concepto de derecho mercantil guatemalteco

Conjunto de principios, doctrinas, instituciones y normas jurídicas, que regulan la actividad profesional de los comerciantes, la negociación jurídico comercial y las cosas mercantiles.

2.5.2. Principios

Dentro de los principios que rigen el derecho mercantil se mencionan los siguientes:

- a) Buena fe: Este principio establece que los actos mercantiles deben ser veraces y ciertos, sin ningún vicio, y el objeto sobre el cual recae el acto comercial debe ser

²⁴ Villegas Lara. **Op. Cit.** Pág. 16-20.



propiedad de algunas de las partes involucradas, mostrando fehacientemente esta calidad.

- b) Verdad sabida: Establece que a la celebración de un acto o transacción comercial se tienen por conocidas las causas y de las consecuencias jurídicas surgentes, posteriores a la realización, sin la posibilidad de alegar ignorancia posteriormente, excepto por razón de engaño.
- c) Toda prestación se presume onerosa: Este principio establece que toda prestación proveniente de un acto mercantil, conlleva la cualidad de producir gastos o cargas económicas.
- d) Intención de lucro: Todos los actos y actividades mercantiles, de cualquier índole y cualquier vía, producen un ganancia, aumento o beneficio en dinero.
- e) Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación: Este principio establece que, bajo circunstancia dudosa emanada de actos comerciales, la solución debe interpretarse a modo de no obstaculizar el tráfico mercantil y asegurando los derechos de las partes involucradas.

2.5.3. Derecho mercantil guatemalteco

Guatemala es un país rico en comercio, es un país multiétnico y multicultural, el conocimiento cultural que los ciudadanos perciben desde la niñez crece enraizado en sus



corazones, de acuerdo a ello, al crecer y buscar formas de ingresos económicos para el sustento diario, aplican esos conocimientos culturales para la venta y compra de productos, ya sea en actividades agrícolas, ganaderas, industriales, etc.

El Código de Comercio guatemalteco, es una norma reguladora de todas las actividades comerciales, establece la forma en que estas deben formalizarse, la orientación para la creación de sociedades, empresas y todos los asuntos que deban encuadrarse en esta materia.

El derecho comercial, tiene estrecha relación con la función notarial en aquellos casos donde la ley exige la intervención del notario, ejemplo de ello lo son, la constitución de sociedades, compra y venta de bienes inmuebles, los contratos mercantiles, aunque hay contratos que por su naturaleza no se encuentran plasmados en el Código de Comercio, pero también se admite su existencia, los cuales se denominan contratos atípicos.

El avance y desarrollo del comercio tradicional ha sido un proceso largo y tardío, motivado por distintos factores económicos y sociales. El Código de Comercio guatemalteco, no ha demostrado un desarrollo positivo en comparación con otros países, relativos al comercio electrónico, pareciera que el derecho comercial se ha estancado, frente al avance tecnológico y las oportunidades que este brinda para comercializar de forma nacional como internacional.

Con la creación del Código de Comercio, no existe otra norma reguladora de actividades comerciales y hasta el momento, en ningún apartado de la ley mencionada, se puede



hacer énfasis con relación a actividades electrónicas comerciales, aunque por la característica que el derecho mercantil tradicional revela, siendo este internacional y adaptable, la misma norma jurídica no lo limita.

El derecho mercantil guatemalteco, a pesar de la trayectoria desarrollada durante el transcurrir del tiempo, de los procesos temporales y , conflictos sociales y económicos sufridos, ha logrado adaptarse y ha evolucionado hasta hoy día, no siendo así con el comercio electrónico, ya que, el avance de la tecnología, y el auge de los instrumentos electrónicos, y de la capacidad comercial del país, pareciera que el comercio electrónico está lejos de ser regulado en el territorio de una forma específica y con conciencia, o bien hacer reformas al Código de Comercio actual.

Es de suma importancia la creación de una normativa legal que regule todo lo relativo al comercio electrónico y dentro de este marco se puede citar el Artículo 3, del Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, referente a actos y contratos que establece:

Los actos y contratos otorgados o celebrados por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, suscritos por medio de firma electrónica, serán válidos de la misma manera y producirán los mismos efectos que los celebrados por escrito y en soporte de papel. Dichos actos y contratos se reputarán como escritos, en los casos en que la ley exija que los mismos consten por escrito, y en todos aquellos casos en que la ley prevea consecuencias jurídicas cuando constan por escrito.



Lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable a los actos y contratos otorgados o celebrados en los casos siguientes:

- a) Aquellos en que la ley exige una solemnidad que no sea susceptible de cumplirse mediante documento electrónico;
- b) Aquellos en que la ley requiera la concurrencia personal de alguna de las partes;
- y,
- c) Aquellos relativos al derecho de familia.

Aunque en Guatemala no existe una normativa precisa que organice, direcciona y sobre la cual se rija la actividad comercial por medios electrónicos, al tenor del artículo mencionado anteriormente se manifiesta desde ya, un obstáculo para la iniciación, desarrollo y formalización del comercio electrónico, limitando el actuar notarial en esta materia, pese al vínculo que el comercio tradicional sostiene con el derecho notarial.

Aunque el derecho mercantil tiene como característica ser poco formalista, esto no evade la necesidad que algunos contratos o actos mercantiles tienen para que puedan subsistir en el ámbito legal.

2.6. Código de Notariado, Decreto 314

El derecho notarial, se entiende por el conjunto de principios, normas y leyes jurídicas que regulan la organización del notario, la función notarial y la teoría formal del



instrumento público y la codificación de estas, dentro de una norma específica es a la que se le atribuye el nombre de Código de Notariado.

2.6.1. Principios

Los principios que rigen el derecho notarial son los siguientes:

- a) De fe pública: Es la presunción de verdad y certeza en los actos y contratos autorizados por notario.

- b) De la forma: El derecho notarial establece la forma en que deben faccionarse los instrumentos públicos, el acto o negocio jurídico que se quiere realizar.

- c) De autenticación: Este principio establece que, para que el contenido de un instrumento público sea tomado como cierto y verdadero, debe establecerse la autenticación por medio de la firma y sello del notario.

- d) De inmediación: Este principio regula, la existencia de una interacción entre el notario y las partes que soliciten sus servicios notariales, con el fin de celebrar un acto o contrato.

- e) De rogación: Este principio establece que el notario no puede actuar, sino por rogación de las partes o por disposición de la ley.



- f) De consentimiento: Este principio establece, que el consentimiento debe carecer de vicios, ya que, sin esta calidad, no puede establecerse la autorización notarial del acto o contrato solicitado.

- g) De unidad de acto: Los instrumentos públicos deben faccionarse, celebrarse y otorgarse en un solo acto.

- h) De protocolo: Todos los instrumentos faccionados y autorizados por notario deberán integrarse en un protocolo o registro notarial, para la preservación y reguardo de estos, durante el tiempo.

- i) De seguridad jurídica: Este principio tiene su cimiento en la fe pública notarial, estableciendo que los actos que autoriza el notario y su contenido se tienen como ciertos y verdaderos.

- j) De publicidad: Este principio establece que los actos que autoriza el notario son públicos para aquellos que tengan interés, exceptuando los testamentos y donaciones por causa de muerte, ya que únicamente a los otorgantes, les corresponde tal derecho.

- k) De unidad de contexto: Establece este principio que cualquier disposición legal que se emita creando, suprimiendo o modificando derechos y obligaciones atribuidas a los notarios y contenidas en el código de notariado, deben realizarse como reforma expresa en la misma ley.



2.6.2. Sistemas notariales

Los sistemas notariales, se presume que han surgido de la costumbre, alimentados de acuerdo a las tradiciones y cultura de cada país, concibiéndolas con ciertas calidades distintivas y especiales. Como sistemas notariales se pueden mencionar los siguientes:

Sistema Latino se le atribuye las siguientes características:

- a) Pertenece obligadamente a un colegio profesional, en Guatemala, al Colegio de Abogados y Notarios.
- b) La Responsabilidad del notario en el ejercicio de su profesional es personal.
- c) El ejercicio de la función notarial puede ser cerrado o abierto, limitado e ilimitado.
- d) Es incompatible con el ejercicio de cargos públicos que lleven aneja jurisdicción, así también para los funcionarios y empleados de los organismos Ejecutivo y judicial y municipalidades que devenguen sueldo del Estado o del municipio y el Presidente del Organismo Legislativo.
- e) Debe ser obligadamente un profesional universitario.
- f) Desempeña una función pública, pero no es dependiente directamente de alguna autoridad administrativa.
- g) Es un profesional del derecho, pero algunas de las actividades que realiza son las de un funcionario público.
- h) Existe un protocolo notarial en el que conserva todas las escrituras que facciona y autoriza.



Sistema Sajón caracterizado por:

- a) No orienta sobre la redacción del documento dónde se tendrá contenido el contrato o negocios y no da asesoría a las partes involucradas.
- b) Es necesario únicamente un poco de cultura general, conocimientos legales y no es obligatorio tener un título universitario.
- c) La autorización para ejercer la profesión es temporal, pudiendo esta renovarse.
- d) Está obligado a prestar una fianza que servirá para garantizar la responsabilidad en el ejercicio de sus funciones.
- e) No existe ningún tipo de colegiación profesional y no es necesaria la existencia de un protocolo.

Sistema de Funcionarios Judiciales: También se le conoce como el sistema del notario juez, porque los notarios son magistrados y están subordinados a los tribunales que corresponden al poder judicial, siendo la administración de esta, quién nombra a los empleados del notario.

Sistema de Funcionarios Administrativos: La función notarial se ejerce mediante relación directa entre el particular y el Estado, siendo completamente dependiente de la administración pública y son catalogados como empleados públicos, servidores del Estado.



En Guatemala la figura del notario, la regulación de su función notarial y la elaboración formal del instrumento público, se regula y delimita de conformidad con el sistema latino, ya que:

- a) El notario recibe, interpreta la voluntad de las partes y da forma legal a la misma, adecuándolas al momento de faccionar el instrumento público.
- b) El notario provee autenticidad a los hechos y actos que ocurren en su presencia, y de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil, produce fe y hacen plena prueba.
- c) El notario desempeña una función pública, aunque este no depende completamente de la administración.

El Código de Notariado es la norma legal establecida, que regula todo lo concerniente a la figura notarial, desde los requisitos necesarios para que pueda recibir por parte del Estado, la investidura de fe pública para autorizar actos y contratos, (Artículo 1), hasta las formalidades principales (Artículo 27), esenciales (Artículo 31) y especiales (Artículos 42-50), necesarias cumplir en la elaboración de los documentos que se elaboran para que un acto o contrato pueda celebrarse y nacer a la vida jurídica, sin perjuicio para las partes involucradas.

Además, la norma legal que se menciona en el párrafo anterior, contiene disposiciones de carácter prohibitivas hacia el notario, aunque este tenga la intención y voluntad de actuar en el marco jurídico solicitado a petición de parte, hay ocasiones dónde la ley no



permite la intervención de este, tal es el caso de autorización de instrumentos de sus familiares.

El Estado mediante la vigencia del Código de Notariado, Decreto 314, tiene como objeto resguardar los derechos de todos los habitantes cuando se encuentren involucrados en un negocio o contrato jurídico, y en cumplimiento de los deberes que le atribuye la Constitución, de proveer seguridad a todos sus habitantes, implica que el notario deberá intervenir con mucha cautela y, precisión en todos los actos y contratos en los cuales sea parte, de acuerdo a la naturaleza del mismo, y para objeto de esta investigación, actos en materia electrónica mercantil.

El derecho notarial y el derecho mercantil tienen una muy estrecha relación, ya que muchas figuras mercantiles requieren la intervención del notario, para que este facione y autorice los contratos o negocios mercantiles requeridos. Entre estos podríamos mencionar la compra-venta de bien inmueble, constitución de sociedades, contratos y contratos atípicos que deban formalizarse en escritura pública, etc.

La actividad comercial es una actividad que puede realizarse a nivel nacional como a nivel internacional, y en los actos de adquisición de bienes muebles por medios electrónicos, los requisitos no son mayores, que aquellos solicitados por la página proveedora, como la cancelación del costo del producto y del envío, para obtenerlo dentro del plazo designado.



Ahora bien, al aplicar la norma mercantil a casos concretos y que, por el objeto del contrato, por los requisitos para que nazca a la vida jurídica y para la protección de los derechos de las partes sea necesaria la intervención del notario y que por una u otra circunstancia las partes se encuentre en distinto lado territorial, ¿Cómo se procede? El Código de Notario y la Ley del Organismo Judicial regula la actividad del notario en el extranjero, tal es el caso de los funcionarios diplomáticos y consulares, y de aquellos notarios que no son guatemaltecos, pueden celebrar contratos surtan efectos en el país, llenando los requisitos, pases de ley y protocolizaciones correspondientes.

Con el objeto propio de la investigación, ¿Cómo se regula la función notarial en los casos que un ciudadano en particular desee realizar actividades comerciales usando como medio o instrumento algún aparato tecnológico? ¿Cómo se otorga el contrato, a sabiendas que las partes, además de ser personas individuales, se encuentran en distintas partes del país o en su caso, en distintas partes del mundo? ¿Se violenta algún derecho de los ciudadanos al Estado no regular el comercio electrónico?, para resolver estas preguntas es necesaria la regulación del comercio electrónico y de la función notarial en estos casos.

Además, se requiere la reforma del Artículo 3 del Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, ya que en su inciso a) y b), establece:

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable a los actos y contratos otorgados o celebrados en los casos siguientes:



- a) Aquellos en que la ley exige una solemnidad que no sea susceptible de cumplirse mediante documento electrónico;
- b) Aquellos en que la ley requiera la concurrencia personal de alguna de las partes;

Impidiendo de esta manera la intervención notarial en actividades comerciales electrónicas, estableciendo un obstáculo a una materia que no ha sido regulada de manera formal mediante un cuerpo legal, pero que desde ya muestra obstáculos que vulneran el desarrollo comercial que el Estado está obligado a proveer a los ciudadanos.

2.7. Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas electrónicas y su Reglamento

En este apartado se principia aclarándose, que la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas no es una ley reguladora del comercio electrónico.

Dentro de las disposiciones legales de la Constitución Política de la República, Código de Comercio, Decreto 2-70 y Código de Notariado, Decreto 314, no existe la regulación del comercio electrónico como tal, pero de conformidad con el deber que el Estado tiene por mandato constitucional, de proveer el desarrollo integral de los ciudadanos y en cumplimiento del principio de libertad de industria, comercio y trabajo, y las características propias del derecho mercantil y notarial, es aplicable.



No obstante, lo preceptuado en la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, en el Título Primero, Artículo 2 establece una definición sobre comercio electrónico, siendo esta la siguiente:

Abarca las cuestiones suscitadas por toda relación de índole comercial, sea o no contractual, estructurada a partir de la utilización de una o más comunicaciones electrónicas o de cualquier otro medio similar. Las relaciones de índole comercial comprenden, sin limitarse a ellas, las operaciones siguientes:

Toda operación comercial de suministro o intercambio de bienes; todo acuerdo de distribución; toda operación de representación o mandato comercial; todo tipo de operaciones financieras, incluyendo el factoraje y el arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra; de construcción de obra; de consultoría; de ingeniería; de concesión de licencias; de inversión; de financiación; de banca; de seguros; de todo acuerdo de concesión o explotación de un servicio público; de empresa conjunta y otras formas de cooperación industrial o comercial; de transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima y férrea o por carretera.

Al analizarse el Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA, las disposiciones constitucionales, referentes al desarrollo integral de los ciudadanos y la libre comercialización y, el artículo que se menciona con anterioridad y la interpretación del mismo, nos permite entender que Guatemala, permite la viabilidad del comercio electrónico utilizando medios legales para que este puede



llevarse a cabo y así promover el desarrollo integral y comercial para todos los ciudadanos.

De acuerdo a lo que se hace mención en el apartado anterior, podría deducirse o establecerse que el Estado ha eliminado todas las barreras que obstaculizan el desarrollo del comercio dentro del país, pero si nos referimos al Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, Artículo 3, expresa:

Actos y contratos. Los actos y contratos otorgados o celebrados por personas naturales o jurídicas, públicas y privadas, suscritos por medio de firma electrónica, serán validados de la misma manera y producirán los mismos efectos que los celebrados por escrito y en soporte de papel. Dichos actos y contratos ser reputaran como escritos, en los casos en que la ley exija que los mismos consten por escrito, y en todos a aquellos casos en que la ley prevea consecuencias jurídicas cuando constan por escrito.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable, a los actos y contratos otorgados o celebrados en los casos siguientes:

- a) Aquellos en que la ley exige una solemnidad que no sea susceptible de cumplirse mediante documento electrónico;
- b) Aquellos en que la ley requiera la concurrencia personal de alguna de las partes;
- y,
- c) Aquellos relativos al derecho de familia.



De acuerdo a lo preceptuado en los dos primeros incisos de lo mencionado en el apartado anterior, podría establecerse que:

- a) Que los actos donde se celebren contratos por medios electrónicos, usando firma electrónica serán tan veraces como aquellos realizados en soporte de papel.
- b) Que la norma establecida no permite la intervención notarial dentro de sus parámetros legales.

Al analizarse estas dos características que se encuentran en el Reglamento de la ley mencionada, nace un conflicto de normas jurídicas, ya que lejos de regularse el comercio electrónico, se establece la prohíbe de forma clara y precisa que la función notarial es improcedente en contratos comerciales donde se deseen utilizar medios tecnológicos para su celebración. Por tanto, el Artículo 2 de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas es una ley vigente, pero su aplicación crea obstáculos para el desarrollo comercial y al mismo tiempo, para el desarrollo integral de los ciudadanos.





CAPÍTULO III

3. La función notarial y su aplicación en el comercio electrónico guatemalteco

Todas las ramas del derecho, privadas y públicas, nacionales e internacionales, guardan una relación jurídica entre sí. No se puede hablar de derecho civil, sin hablar de derecho constitucional, referente a los apartados sobre la protección de la vida, siendo protegida por parte del Estado, desde la concepción, o su relación con el derecho registral, porque todas las personas nacidas en el territorio nacional deben ser debidamente inscritos en el Registro Nacional de las Personas, RENAP.

No se puede concebir la idea de hablar de derecho penal, sin esta poder sumergirse en el campo del derecho tributario, en lo relativo a los delitos de defraudación tributaria o sobre la resistencia a la acción fiscalizadora de la administración tributaria y demás delitos contra la administración fiscalizadora de los tributos, y así, podría hacerse mención de muchas otras ramas del derecho que guardan relación con esta, derecho laboral, derecho constitucional, derecho procesal penal, etc.

En consecuencia, de la relación jurídica existente entre las distintas ramas del derecho, el derecho notarial, en el marco de la manifestación del notario en el ejercicio de la función notarial, en las actividades que le compete, guarda una estrecha relación con el comercio electrónico, así como en el comercio tradicional, que es de donde se origina este.



El derecho notarial se encarga proveer seguridad jurídica a los actos o negocios jurídicos realizados de forma unilateral, bilateral o multilateral. La seguridad jurídica es necesaria en cualquier rama del derecho para el resguardo de los derechos de los otorgantes o de las partes que se involucran en un negocio jurídico.

El comercio electrónico es una materia netamente comercial, ya que crea, extingue y modifica derechos y obligaciones que son cumplidas y ejercidas por las partes involucradas en el negocio mercantil, sea como sujeto pasivo o activo, y sobre esa circunstancia, nace la relación íntima y necesaria entre ambas instituciones jurídicas, porque los actos y contratos elaborados por medios electrónicos, requieren seguridad jurídica que el notario en el ejercicio de su función confiere, para la protección de los derechos de los involucrados.

Aunque en el comercio tradicional existe la posibilidad de realizar actividades comerciales por medio de documento privado, existen otros que, por la naturaleza del negocio o contrato, requieren una solemnidad, siendo esta la creación del instrumento público respectivo, el cual, solo el notario puede realizar.

Cabe mencionar que en Guatemala no existe una regulación formal emanada de una norma ordinaria referente al comercio electrónico, únicamente se puede mencionar la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas que, aunque no es una ley que regule esta materia, tiende a inclinarse a ese ámbito.



3.1. Definición legal y análisis del comercio electrónico en Guatemala

Tomando como aporte la definición establecida en la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, Artículo 2:

El comercio electrónico, abarca las cuestiones suscitadas por toda relación de índole comercial, sea o no contractual, estructurada a partir de la utilización de una o más comunicaciones electrónicas o de cualquier otro medio similar. Las relaciones de índole comercial comprenden, sin limitarse a ellas, las operaciones siguientes:

Toda operación comercial de suministro o intercambio de bienes; todo acuerdo de distribución; toda operación de representación o mandato comercial; todo tipo de operaciones financieras, incluyendo el factoraje y el arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra; de construcción de obra; de consultoría; de ingeniería; de concesión de licencias; de inversión; de financiación; de banca; de seguros; de todo acuerdo de concesión o explotación de un servicio público; de empresa conjunta y otras formas de cooperación industrial o comercial; de transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima y férrea o por carretera.

Al analizarse el artículo mencionado en el párrafo anterior, podemos encontrar ciertas ambigüedades o lagunas que son necesarias aclarar, por ejemplo, ¿Quiénes pueden optar por realizar las operaciones comerciales mencionadas? ¿Toda persona jurídica e individual pueden realizar estas operaciones? ¿El comercio electrónico sirve de ayuda y



apoyo para los comerciantes individuales? ¿El comercio electrónico únicamente es provechosos para un sector de la sociedad?

Al referirnos al Artículo 5 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se establece:

Libertad de Acción. Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe, no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a la misma. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma.

La Constitución Política de la República, concede a todos sus ciudadanos el poder ejercer cualquier acción siempre y cuando esta no este prohibida por una ley o norma específica, que nace a la vida jurídica mediante el proceso legislativo correspondiente.

Con base al artículo mencionado y relacionándolo a lo que establece la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, se concluye que no se establece quienes son sujetos activos o pasivos expresamente en las actuaciones mercantiles electrónicas, ni se niega la participación de las personas jurídica o individual en estas operaciones, por ello, se permite la participación de todos de conformidad con lo que establece la Constitución sobre el derecho de libertad de acción, esto siempre y cuando se respeten las disposiciones legales vigentes.



Además, el Artículo 2 de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas establece:

Las relaciones de índole comercial comprenden, sin limitarse a ellas, las operaciones siguientes:

Toda operación comercial de suministro o intercambio de bienes; todo acuerdo de distribución; toda operación de representación o mandato comercial; todo tipo de operaciones financieras, incluyendo el factoraje y el arrendamiento de bienes de equipo con opción de compra; de construcción de obra; de consultoría; de ingeniería; de concesión de licencias; de inversión; de financiación; de banca; de seguros; de todo acuerdo de concesión o explotación de un servicio público; de empresa conjunta y otras formas de cooperación industrial o comercial; de transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima y férrea o por carretera.

La norma citada manifiesta una serie de actividades, las cuales se consideran parte de las relaciones comerciales electrónicas que se encuentran inmersas en el comercio electrónico, aunque estas no componen la totalidad de acciones que se pueden realizar en esta materia, porque la misma disposición legal establece un apartado que menciona, ... Sin limitarse a ellas...

Por consiguiente, el comercio electrónico es un campo tan amplio, que las actividades mencionadas en el Artículo 2 de la ley citada, no son las únicas que pueden realizarse



por medios electrónicos, y por no establecerse una disposición prohibitiva, crea un campo amplio en donde todos las personas y ciudadanos pueden actuar.

El legislador al formular la norma de la ley citada, comprendía que, el comercio electrónico es una materia tan amplia que sobrepasa los límites comerciales que el ser humano ha podido imaginar, aunque se ha hecho mención que la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas electrónicas no es una ley reguladora del comercio electrónico, es la única norma interna que nos brinda una definición sobre lo que se asemeja a lo que puede ser.

3.2. Análisis de doctrina y actuaciones notariales

Guatemala es un país rico en comercio por la gran cantidad de productos que pueden comercializarse, desde productos agrícolas como papa, zanahoria, naranja, etc., productos industriales para servicios mecánicos, eléctricos, de construcción, entre otros, hasta la comercialización de bienes para la satisfacción de una necesidad personal como lo puede ser una casa, un automóvil, una motocicleta, o un arma de fuego, hasta la realización de contratos mercantiles como el factoraje, de inversión, explotación de un servicio público. etc.

Irónicamente, pese a que Guatemala es un país que comercialmente es basto, por la cantidad de productos que pueden someterse a comercio y la cantidad de contratos típico y atípicos que pueden celebrarse para el aumento de la economía del país, al hablar sobre comercio electrónico, transacciones electrónicas y contratos celebrados por



medios electrónicos, pareciera que se está frente a un tema de poca importancia dentro de la legislación y de la sociedad.

Todos los países del mundo con el avance de la tecnología y la posibilidad que tienen las personas de obtener un aparato móvil, una computadora de mesa o portátil, o cualquier medio que establezca un enlace informático vía internet o wifi, permite la adquisición de bienes con empresas que proveen productos que sean de fácil apropiación y que no deban contener demasiadas formalidades para su origen, únicamente basta ingresar al portal web, buscar el producto, prestar el consentimiento por medio de un clic, aceptar el pago y el recargo por envío, realizarlo y concluye en la espera en el hogar hasta que el producto llegue.

Según los estudios entre el año 2016 y 2018 el número de empresas que se dedican a comercializar productos por medios tecnológicos subió un 200% a nivel mundial. Es un gran avance, en comparación a los años anteriores partiendo desde el año 2000 en el cual se conoce como el inicio de la tecnología avanzada.

En Guatemala, según la Cámara de Comercio un 63% de la población tiene acceso a internet, pero el uso del comercio electrónicos está en sus etapas iniciales, ya que, solo el 1% de la población realización o adquiere productos por medio de internet, aunque se espera un crecimiento para el año 2025 del 5%.

Estas estadísticas demuestran el problema sobre el cual versa la falta de regulación legal en cuanto al comercio electrónico, ya que el Estado es el encargado de impulsar la



economía del país por conducto del órgano correspondiente y de sus entidades descentralizadas y autónomas, pero a partir de la estadística mencionada en el párrafo anterior, se tiene el comercio electrónico, como un comercio que no forma parte importante dentro de la sociedad.

Si al comercio electrónico, no se le toma como parte aprovechable para la economía de la nación, se está evitando dar un gran paso en el avance y desarrollo de la legislación guatemalteca, así como dar un avance tecnológico dentro de la sociedad, incluyendo a estos una abundancia económica aprovechable para todos los ciudadanos.

Guatemala tiene la cualidad que el derecho notarial tiene como única fuente la ley, y que las demás fuentes solo sirven para nutrirla, por ello es que, el notario únicamente puede hacer lo que la ley le permite y en la forma que, en ella se establece.

Por tanto, al hablar sobre doctrina notarial en materia de derecho comercial electrónico, no podríamos. Hasta el momento no existe doctrina alguna que regule la función notarial sobre actos comerciales electrónicos donde el notario deba intervenir, y como la doctrina únicamente sirve para nutrir el derecho notarial, al avocarnos a la ley específica, al Código de Notariado y Leyes Conexas, no hace mención al respecto dentro de sus parámetros legales.

Pero al referirnos al Reglamento de La Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, en su Artículo 3 establece:



Actos y contratos. Los actos y contratos otorgados o celebrados por personas naturales o jurídicas, públicas y privadas, suscritos por medio de firma electrónica, serán validados de la misma manera y producirán los mismos efectos que los celebrados por escrito y en soporte de papel. Dichos actos y contratos ser reputaran como escritos, en los casos en que la ley exija que los mismos consten por escrito, y en todos a aquellos casos en que la ley prevea consecuencias jurídicas cuando constan por escrito.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable, a los actos y contratos otorgados o celebrados en los casos siguientes:

- a) Aquellos en que la ley exige una solemnidad que no sea susceptible de cumplirse mediante documento electrónico;
- b) Aquellos en que la ley requiera la concurrencia personal de alguna de las partes;
y,
- c) Aquellos relativos al derecho de familia.

Tomando en consideración lo establecido en el artículo anterior, el notario no puede actuar en el comercio electrónico, ya que, de hacerlo incurriría en las responsabilidades legales correspondientes, porque de conformidad con la ley no se la atribuye las cualidades necesarias para que pueda celebrar un acto o contrato por algún medio electrónico.

Esta disposición trae consigo, la inexistencia de actuaciones notariales en esta materia. La falta de la participación del notario en el comercio electrónico trae aparejada la falta



de actuaciones y conocimientos previos para nutrir de manera precisa y especifica el comercio electrónico.

Además, la prohibición por parte del Estado, establecida en el apartado legal del Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, excluye por completo al notario, no permitiéndole participar en esta materia, conllevando un obstáculo legal, social y económico para los ciudadanos.

3.3. Fundamentos y criterios del Registro Mercantil y del Archivo General de Protocolos

Los fundamentos son todas aquellas bases sobre las cuales se construye una determinada cosa u objeto, con el fin de establecer su duración, interpretación y dirección para impulsar el desarrollo adecuado en todos sus ámbitos.

Los fundamentos legales sobre los que se cimienta el Registro Mercantil y el Archivo General de Protocolos, se encuentran en las leyes reguladoras de la materia que corresponde a cada una de ellas.

Las leyes que desarrollan el Registro Mercantil y el Archivo General de Protocolos establecen lineamientos legales, competencias, campos de aplicación de sus atribuciones y los aspectos esenciales, los cuales dan a conocer con precisión, sobre la materia que tratan estas instituciones legales. De conformidad con esta investigación, se



procederá primeramente con los fundamentos legales del registro mercantil, luego con los del archivo general de protocolos.

3.4. Registro Mercantil

El Registro Mercantil es la dependencia encargada de la inscripción y registro de las personas individuales y jurídicas que desarrollan actividades mercantiles, así como de los hechos, actos y contratos mercantiles sujetos a inscripción.

3.4.1. Fundamentos legales

El Registro Mercantil, su fundamento y base legal la encontramos en el Código de Comercio, Decreto 2-70, Artículo 323, Registro Mercantil:

El Registro Mercantil funcionara en la capital de la República y en los departamentos o zonas que el Ejecutivo determine. Los registradores deberán ser abogados y notarios, colegiados activos, guatemaltecos naturales, tener por lo menos cinco años de ejercicio profesional y su nombramiento lo hará el Ejecutivo por el Órgano del Ministerio de Economía.

El registrador de la capital deberá inspeccionar, por lo menos dos veces al año, los demás registros mercantiles y de las faltas o defectos que observare, dará cuenta inmediatamente al Ministerio de Economía, proponiendo las medidas que estime pertinentes.



El Ejecutivo por intermedio del citado Ministerio, emitirá los aranceles y reglamentos que procedieren.

En el artículo que se menciona anteriormente, la ley indica que el Registro Mercantil debe funcionar en la capital de la república, y todos aquellos lugares donde el Ejecutivo lo establezca, ya que por la importancia de las diligencias que se realizan y los tramites obrados en tal institución, es necesario el establecimiento de dicha institución en todo el territorio guatemalteco.

En los artículos posteriores de la ley citada, se regula todo lo referente a las inscripciones mercantiles, siendo estas:

Artículo 333. Registros. El Registro Mercantil será público y llevará los siguientes libros:

- 1º. De comerciantes individuales.
- 2º. De sociedades mercantiles.
- 3º. De empresas y establecimientos mercantiles.
- 4º. De auxiliares de comercio.
- 5º. De presentación de documentos.
- 6º. Los libros que sean necesarios para las demás inscripciones que requiere la ley.
- 7º. Índices y libros auxiliares.



Estos libros, que podrán formarse por el sistema de hojas sueltas, estarán foliados, sellados y rubricados por un Juez de Primera Instancia de lo Civil, expresando en el primero y último folio la materia a que se refieran.

Los libros del Registro Mercantil podrán ser reemplazados en cualquier momento y sin necesidad de trámite alguno, por otros sistemas más modernos.

Lo libros mencionados anteriormente, son en su conjunto uno de los objetivos claves sobre los cuales versa la función del Registro Mercantil, ya que este debe encargarse de llevar un orden claramente organizado y específico, sobre todos aquellos actos mercantiles que se relacionan con su competencia.

También permite el esclarecimiento e individualización de las personas individuales y colectivas, empresas y demás involucrados en el ámbito mercantil, para el establecimiento de su inscripción y así, optar por las consecuencias positivas derivadas de tal acto.

Artículo 334. Obligados al Registro. Es obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil jurisdiccional:

- 1º. De los comerciantes individuales que tengan un capital de dos mil quetzales o más.
- 2º. De todas las sociedades mercantiles.
- 3º. De empresas y establecimientos mercantiles comprendidos dentro de estos extremos.
- 4º. De los hechos y relaciones jurídicas que especifiquen las leyes.



5º. De los auxiliares de comercio.

La inscripción de comerciantes individuales, auxiliares de comercio y de las empresas y establecimientos mercantiles, deberá solicitarse dentro de un mes de haberse constituido como tales o de haberse abierto la empresa o el establecimiento.

El de las sociedades, dentro del mes siguiente al otorgamiento de la escritura de constitución. Este mismo plazo rige para los demás hechos y relaciones jurídicas.

A raíz de la creación de una sociedad, empresa o de la intención de una persona de constituirse como comerciante individual, o cualquier otra circunstancia que verse sobre este artículo, se hace manifiesta la obligación de la inscripción en el Registro Mercantil, consecuencia que es positiva para los obligados, ya que, les permite la libertad de movilizarse en el marco jurídico sin más limitaciones que las establecidas por la ley.

En el Artículo 335, 336 y 337 del Código de Comercio se establece la inscripción obligatoria de los comerciantes individuales, esta deberá hacerse mediante declaración jurada y formulario con firma autentica, la inscripción de empresa o establecimiento y la de sociedades mercantiles.

Los tres artículos a los que se hace referencia, ponen de manifiesto la intervención del notario y la importancia de la función notarial. Por una parte, la persona individual que desee inscribirse en el Registro Mercantil o la inscripción de una empresa en dicho registro, deben llenar un formulario y la firma, en ambos casos, realizada por los



interesados debe ser autenticada, circunstancia que sólo el notario puede realizar, dando veracidad que la firma pertenece a su firmante.

En la inscripción de sociedad, la función notarial es de suma importancia por dos aspectos. Primero, el notario es el encargado de faccionar la escritura pública de sociedad, y a raíz de la escritura nace el segundo aspecto, que es la reproducción de la escritura matriz o de la escritura de sociedad, que el notario es el único autorizado para reproducirla mediante el testimonio respectivo, que luego el interesado deberá presentar en el Registro Mercantil.

Artículo 338. Otras inscripciones. Aparte de los hechos y relaciones jurídicas que especifiquen las leyes, es obligatorio el registro de los siguientes:

1. El nombramiento de administradores de las sociedades, de factores y el otorgamiento de mandatos por cualquier comerciante, para operaciones de su empresa.
2. La revocación o la limitación de las designaciones y mandatos a que se refiere la literal anterior.
3. La creación, adquisición, enajenación, o gravamen de empresa o establecimientos mercantiles.
4. Las capitulaciones matrimoniales de los comerciantes individuales y sus modificaciones, así como el inventario de los bienes que pertenezcan a las personas sometidas a su patria potestad o tutela.



5. Las modificaciones de la escritura constitutiva de las sociedades mercantiles, la prórroga de su plazo y la disolución o liquidación.
6. La constitución, modificación y extinción de derechos reales sobre la empresa o sus establecimientos.
7. Cualquier cambio que ocurra en los datos de la inscripción inicial y cualquier hecho que los afecte.
8. Las emisiones de acciones y de otros títulos que entrañen obligaciones para las sociedades mercantiles, expresando su serie, valor y monto de la emisión, sus intereses, primas y amortizaciones y todas las circunstancias que garanticen los derechos de los tomadores. Las operaciones a que se refiere esta literal serán inscritas exclusivamente en el Registro Mercantil.
9. Los Agentes, Distribuidores y Representantes.

Los asuntos a que se refieren las literales anteriores se anotarán en todas las inscripciones afectadas por el acto de que se trate.

La existencia del Registro Mercantil tiene como objeto primordial, la concentración de cierta cantidad de actos, instituciones y cualesquiera aquellas situaciones legales que sean susceptibles de inscripción por la naturaleza u objeto de las mismas, esto con el fin de resguardar los derechos de todos los comerciantes, sociedades, empresas, etc., Que requieren los servicios legales de dicha institución.

Es de suma importancia la existencia de un Registro Mercantil, no solo en el territorio nacional sino a nivel mundial, y en cada país, ya que no puede concebirse un Estado de



Derecho, sin la existencia de una institución comercial, encargada de normar todas aquellas situaciones que son de inscripción mercantil obligatoria.

La necesidad de inscripción genera, aparte de una obligación por parte de los sujetos pasivos, un camino el cual tiene como fin el acaecimiento de los efectos legales emanados de dicha inscripción, permitiendo la existencia de los derechos y obligaciones derivados de ella, siempre y cuando se realice conforme a derecho.

En ninguna de las disposiciones legales correspondientes al Registro Mercantil establece como este debe actuar frente al comercio electrónico, por lo que no existe regulación legal relativa al comercio electrónico en Guatemala.

3.4.2. Objetivos

El balance entre la certeza jurídica y la agilidad en el servicio brindado a los usuarios, es sin duda la mejor mezcla que el Registro Mercantil como organización, presta a todos los ciudadanos que los solicitan. Con la disponibilidad de nuevas herramientas tecnológicas, el Registro Mercantil arranca una nueva era, acercando los servicios registrales a los requerimientos de los usuarios.

3.4.3. Funciones

Desde el año de 1971, el Registro Mercantil General de la República tiene la misión de registrar, certificar, dar seguridad jurídica a todos los actos mercantiles que realicen



personas individuales o jurídicas. En la institución se inscriben todas las sociedades nacionales y extranjeras, los respectivos representantes legales, las empresas mercantiles, los comerciantes individuales y todas las modificaciones que de estas entidades se quieran inscribir.

3.4.4. Criterio sobre comercio electrónico

El Registro Mercantil constantemente debe tener un desarrollo progresivo, en cumplimiento del objetivo de agilizar los servicios prestados en favor de los particulares. La agilización implica la adaptación de los avances tecnológicos para que los particulares puedan realizar actuaciones de menor o mayor trascendencia mediante la página web de la institución.

La adaptación de la tecnología es tal, que el 10 de enero de 2020, se impartió la capacitación de uso de las herramientas en línea del Registro Mercantil, la cual incluyó en esta oportunidad el uso de los siguientes módulos: e-Sociedades de Emprendimiento, e-Empresas, e-Auxiliares y consultas en línea.

El Registro Mercantil es una institución de uso cotidiano por el tipo de actuaciones e inscripciones que en esta se realizan, como lo son sociedades, mandatos, contratos mercantiles sujetos a inscripción, etc., además, las reviste de seguridad jurídica por la forma en que se celebra.



La seguridad jurídica, es un objetivo común entre el Estado, el derecho notarial y el derecho mercantil, porque confieren protección de los derechos de las partes involucradas dentro de un acto o contrato celebrado de conformidad con la ley, el cual que para surtir los efectos legales pertinentes es necesaria su inscripción.

El autor al abocarse al Registro Mercantil y hacer las preguntas pertinentes, relacionadas al establecimiento del criterio adoptado con relación a la función notarial y el comercio electrónico sostiene que hasta el momento es inadmisibile la procedencia de la función notarial en las actuaciones comerciales celebradas por medios tecnológicos.

La inadmisibilidad mencionada, procede a causa de la inexistencia de una ley que regule específicamente el comercio electrónico. No siendo el caso, del comercio tradicional, ya que existe un Decreto-Ley, denominado Código de Comercio, que sirve como base, para regular todas las actuaciones comerciales que se realizan dentro del territorio y fuera de este, y normando de forma precisa en cuales casos es necesaria la intervención del notario en el ejercicio de su función notarial.

La inexistencia de una ley que regule el comercio electrónico procede por la falta de importancia que el Estado en conjunto con sus entidades centralizadas, desconcentradas, descentralizadas y autónomas le han dado, no visualizando a futuro, la necesidad de la aplicación de la tecnología en ciertas ramas de derecho.



El Estado en el ejercicio de sus funciones, ha buscado como desviar la atención de la población, de los encargados del registro mercantil y aún de muchos notarios, sobre el desarrollo comercial que está obligado a prestar a sus habitantes.

En consecuencia, a la falta de cumplimiento de la obligación de promover eficaz y eficientemente el desarrollo comercial, los habitantes no pueden optar por otros medios de desarrollo comercial, en beneficio de su persona y su familia, únicamente los ya establecidos, que por el momento son muy comunes y de uso tradicional en la comunidad guatemalteca.

Opina el Registro Mercantil que, en conocimiento del Artículo 3, del Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, la norma prohibitiva relacionada a la función notarial causa perjuicio a la población, limitando así el desarrollo integral y el principio de libertad de industria, comercio y trabajo establecidos en las normas constitucionales.

La disposición emanada en el párrafo anterior no cumple con algunos de los fines del Estado, ya que, debe velar fielmente por la población y por el desarrollo integral de cada uno de los habitantes.

El Estado debe establecer las reformas pertinentes a las leyes correspondientes, para promover un desarrollo integral a todos sus ciudadanos; crear una norma reguladora del comercio electrónico, estableciendo claramente las actuaciones del Registro Mercantil



que versarán sobre esta materia, y debe crear nuevas vías o formas de desarrollo para que la función notarial pueda ser aplicable en el comercio electrónico.

Cumpliendo en esa forma, con lo establecido en la Constitución Política de la Republica, y demás disposiciones legales de derecho interno y externo, que haya aprobado y suscrito.

El comercio electrónico es una puerta abierta a un mercado libre, elaborado para desarrollarse sin obstáculos que limiten sus fines, por ende, es de suma importancia la regulación y aplicación libre de este, siendo aprovechable para todos los ciudadanos y así, impulsar el desarrollo personal y económico de cada uno.

3.5. Archivo General de Protocolos

Es una dependencia de la Presidencia del Organismo Judicial, encargada de registrar todas las actuaciones en donde intervenga un notario, y de las obligaciones personales establecidas de conformidad con la ley que sean susceptible de inscripción.

3.5.1. Fundamentos legales

El Código de Notariado, Decreto 314, en su título XI, establece un apartado referente al Archivo General de Protocolos, y procede de la siguiente manera:



Artículo 78. Al Archivo General de Protocolos dependencia de la presidencia del Organismo Judicial, le corresponde registrar los mandatos judiciales, recibir y conservar los expedientes extrajudiciales de jurisdicción voluntaria, los testimonios especiales de las escrituras públicas autorizadas por los Notarios del país y los protocolos que en él se depositen por fallecimiento, impedimento o ausencia del Notario respectivo.

Será dirigido por un notario colegiado activo y habilitado para el ejercicio de la profesión y que haya ejercido la misma por un período no menor de cinco años. Llevará el título de Director del Archivo General de Protocolos, y será nombrado por el Presidente del Organismo Judicial.

La Corte Suprema de Justicia podrá acordar, bajo su estricta responsabilidad, el traslado a cualquier otro lugar los testimonios especiales y Protocolos de Notarios que hayan sido microfilmados o reproducidos por otro procedimiento en el Archivo, pero únicamente podrá incinerar o destruir los testimonios especiales cuando hayan transcurrido diez (10) años contados a partir de la fecha de recepción.

El artículo mencionado, establece por una parte, las actuaciones que deben inscribirse en el Archivo General de Protocolos, como consecuencia de la intervención notarial en la celebración de un contrato o negocio, o un acto en materia de jurisdicción voluntaria; por otra parte, la inscripción realizada en el registro que se menciona, permite el resguardo de los actos y contratos, que consta en cualquier clase de papel y su perdurabilidad en el transcurso del tiempo, para la protección de los derechos de las partes involucradas.



El Código de Notariado establece que el director del Archivo General de Protocolos al momento de la toma de posesión del cargo, recibirá por inventario los protocolos, libros y demás documentos del archivo, con el único fin que los inventarios contengan la relación de todos los documentos que obren en el mismo, y en el caso de los protocolos la indicación del número correspondiente a estos, los folios, el año que comprendan y el notario autorizante.

Se entiende por protocolo de conformidad con el Artículo 8 del Código de Notariado, a la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolación, razones de legalización de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con esta ley.

Por consiguiente, el notario en el protocolo que tiene a su cargo, lleva un registro específico sobre todas las escrituras públicas que autoriza y que deben incluirse dentro del protocolo, para que en caso de muerte, inhabilitación o ausencia del notario en el país por más un año deberá hacer entrega del mismo al Archivo General de Protocolos.

En el Artículo 82, del código citado, se expresa:

El Archivo es público. El director permitirá sin cobro alguno, a cualquier persona que lo solicite, la consulta de cualquier escritura o documento, dentro de la misma oficina, así como que tome los datos y notas que desee. Si se tratare de testamentos o donaciones por causa de muerte, de personas no fallecidas, sólo podrán ser exhibidos a los otorgantes, comprobando su identidad, y el notario autorizante.



La existencia del Archivo General de Protocolos, permite el acercamiento de todas aquellas personas que tuvieran o tengan interés sobre alguna escritura o documento en específico, el cual por motivo de duda o de importancia legal deseen conocer, cumpliendo de esta forma los fines de la función notarial, siendo estos: valor, permanencia y seguridad.

El notario en cumplimiento de las obligaciones posteriores a la celebración de un acto o negocio jurídico y dentro de los 25 días siguientes, debe remitir al Archivo General de Protocolos el testimonio especial correspondiente.

Este es un medio de reproducción de las escrituras matrices donde, debe cubrirse el impuesto al timbre notarial correspondiente a la naturaleza del acto o contrato que se ha formalizado.

El Código de Notariado es la norma legal aplicable estrictamente al derecho notarial, manifestando las formas, formalidades y requisitos que el notario debe tomar en cuenta la intervenir, al redactar y autorizar un contrato o negocio jurídico, pero dentro de la misma, no se establece regulación alguna sobre lo concerniente al comercio electrónico y el actuar notarial en la materia.

3.5.2. Funciones

Al Archivo General de Protocolos le corresponde registrar los mandatos judiciales, recibir y conservar los expedientes extrajudiciales de jurisdicción voluntaria, los testimonios



especiales de las escrituras públicas, autorizadas por los notarios del país y los protocolos que en él se depositen por fallecimiento, impedimento o ausencia del notario respectivo.

3.5.3. Criterios sobre comercio electrónico

El derecho notarial es una ciencia del derecho importante para la sociedad, a raíz de la fe pública otorgada por el Estado al notario y, en consecuencia, la aplicación de esta en contratos y negocios jurídicos da protección y seguridad jurídica a los derechos y obligaciones de las partes involucradas. Y para hacer eficaz la seguridad jurídica que provee, es necesaria la remisión de los testimonios especiales al Archivo General de Protocolos, en cumplimiento de las obligaciones que la ley establece para el notario, además de la inscripción en los respectivos registros de acuerdo al contrato del que se trate.

Tal es el caso de los contratos celebrados con intervención notarial en materia mercantil, debe remitirse el testimonio correspondiente al Archivo General de Protocolos y llevar la documentación correspondiente al Registro Mercantil para su inscripción.

El Archivo General de Protocolos, ha implementado para su personal y para los notarios en ejercicio, las consultas electrónicas y aviso de cancelación por medio de un aparato tecnológico, únicamente ingresando a la página oficial de la institución.

El autor, al avocarse al Archivo General de Protocolos, con el fin de establecer el criterio sobre la actuación notarial en el comercio electrónico, manifestaron que el comercio



electrónico es una institución difícil de normar, y de acuerdo a lo establecido en el Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, el notario no puede actuar en el comercio electrónico para la celebración de actos o contratos.

Hacen un análisis crítico y mencionan que el Estado busco la solución más sencilla, limitando el actuar notarial, y así, la función notarial tomara otras vías de actuación, lo que implica la omisión del comercio electrónico.

Por ello, es necesaria la regulación precisa de la función notarial en el comercio electrónico, y el Estado debe estar consciente que mientras más omita este aspecto, las consecuencias legales, sociales y económicas a las que se sujeta, no solo este, sino los notarios, aquellos a quienes abarque el comercio electrónico y la población el general, serán difíciles de resolver y establecer en un futuro.

Además, el actuar notarial nunca debe darse por obstaculizado sino debe normarse para direccionarlo de manera correcta, en cumplimiento de los fines jurídicos que el Estado está obligado a prestar y a la seguridad que este promueve, el notario tiene una función clave, ya que, al intervenir en cualquier acto o contrato jurídico, reviste de seguridad jurídica las actuaciones en las que interviene.

Y se debe reformar el Código de Notariado y demás leyes correspondientes, para establecer entre sus apartados, la regulación sobre como el notario debe conducirse en el ejercicio de su función, dentro del marco del comercio electrónico, además de cómo



deben cancelarse los impuestos correspondientes, consecuencia de la naturaleza del acto o contrato.

Los impuestos emanan de los contratos o negocios jurídicos que nacen a la vida jurídica, los cuales provienen del gravamen que pesa sobre el objeto propio del contrato o negocio, y su pago son parte de las obligaciones notariales por el faccionamiento del instrumento público, situación que no puede omitirse.

El notario realiza otras acciones muy importantes para la sociedad para el resguardo de los derechos de los ciudadanos, y son ajenas de las mencionadas en los dos párrafos que anteceden, por ello, el Estado debe considerarlas para que el notario puedan ser parte del comercio electrónico, de una forma clave y así, los ciudadanos tendrán libertad para conducirse en esta materia.

Además, el personal de la institución mencionada manifiesta que, al existir una limitación notarial en Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, esta viola los derechos que el Estado promueve a sus ciudadanos, no permite un desarrollo integral y ni la viabilidad del comercio por otras vías, sino únicamente acepta el derecho tradicional como tal.

El Estado busco la forma más fácil de legislar la función notarial o la actividad del notario en el comercio electrónico. Esta forma, entre comillas, fácil de legislar, a fondo establece un obstáculo muy grave en perjuicio del ciudadano.



Porque el ciudadano es limitado en el desarrollo integral que es inherente a su persona, por ello, no puede optar por otras formas de comercialización, únicamente las establecidas. Esto pone en manifiesto, que el Estado en el ejercicio de sus funciones puede establecer disposiciones legales, las cuales regularan materias poco conocidas para la población y violentar sus derechos sin que estos puedan darse cuenta de lo sucedido.

Es necesario que el Estado establezca una norma específica que regule el comercio electrónico como tal, en vista que el avance de la tecnología va en crecimiento y el Estado se compromete en establecer ambientes apropiados, de los cuales la persona puede apropiarse en beneficio de sí.

En conclusión, se considera, que el notario en el ejercicio de su función notarial es clave en el comercio tradicional, y a raíz de ello, se comprende que lo es dentro del comercio electrónico, por ello su actuar no debe obstaculizarse sino regularse de forma más precisa y con visión a futuro, impulsando el desarrollo integral.



CAPÍTULO IV

4. Vulneración de los derechos de los ciudadanos y limitación de la función notarial cuando en una actuación electrónica comercial sea necesaria la intervención del notario

El Estado mediante el ejercicio del poder público y de la acción administrativa por conducto de los órganos correspondientes debe garantizar los derechos que la Constitución Política de la Republica concede a cada uno de los ciudadanos.

Por ello es que las obligaciones y los deberes emanados de tales disposiciones, y en cumplimiento de sus funciones, todos los actos realizados deben enfocarse en pro al desarrollo de todos sus habitantes, para preservar la confiabilidad de los administrados en las entidades públicas y el desarrollo integral de cada persona en todos sus aspectos, inclusive el desarrollo pleno de las libertades fundamentales concedidas y garantizar el bienestar social.

De esa manera se construirán ambientes de desarrollo propicios, de los cuales cada persona podrá apropiarse libremente, pudiéndose actuar sin mayores limitaciones que las establecidas en las normas legales.



4.1. Consideraciones

El comercio es una fuente base y fundamental para el desarrollo económico de todos los países del mundo y promueve, con el desarrollo del tiempo y del proceso evolutivo, nuevas formas de comercialización, con el único objeto de enriquecer al país propio que lo práctica, elevando sus condiciones de vida y proveyendo a los ciudadanos mejores formas de desarrollo.

Durante el desarrollo de la problemática planteada y la recopilación de la información que sustenta la investigación, se ha estudiado el desenvolviendo del comercio tradicional y la relación estrecha que este, mantiene con el avance de la tecnología, dando inicio u origen a lo que se conoce como comercio electrónico.

El comercio electrónico, es una forma de comercialización reciente, desarrollada mediante los avances tecnológicos que la sociedad a nivel internacional ha sostenido, permitiendo con el paso del tiempo una forma revolucionaria de comercio que se mantiene vigente y separada del comercio tradicional, aunque ambas guardan el mismo objeto.

La accesibilidad que el comercio electrónico brinda en comparación al comercio tradicional, en cuanto a la facilidad de obtener los objetos y productos por medios electrónicos, es una de las bases en la que se sostiene la forma de comercializar del comercio electrónico y ha revolucionado el comercio.



El simple hecho que el particular tiene de poder recibir los productos frente a su casa, es una de las principales causas por las cuales el comercio electrónico ha desarrollado un avance a gran escala a nivel mundial, y la comodidad implícita que esta nos proporciona, es algo que las personas en esta época han estado buscando, porque al evitarse el contacto personal frente al objeto, evitaría daño de cualquier índole al producto y la posibilidad de evitar algún tipo de violencia sobre el mismo, como robo o hurto.

Mientras la tecnología siga avanzando el comercio electrónico tomara mayor fuerza y se crearán muchas formas nuevas de comercio las cuales, tendrán mayor impacto en la sociedad mientras el tiempo transcurre. Además, se desarrollarán nuevas formas de comunicación y es objetivo creer, que estas estas se adaptarán a las necesidades del ser humano.

El motivo inmerso en la tecnología y en su desarrollo, es una de las razones por la cual, el Estado de Guatemala de conformidad con sus deberes, funciones y fines debiera impulsar, permitiendo la conformación de una sociedad sin limitaciones para comercializar, únicamente aquellas que están establecidas en las disposiciones legales, por ello es necesario informar a los particulares sobre los temas relacionados con el uso de la tecnología y como estos pudieran adecuarse al uso cotidiano y así impulsar el comercio en desarrollo del país.

Las estadísticas que se han realizado en Guatemala en cuanto al uso de la tecnología, para la adquisición de productos en línea, manifiestan que un 63% de la población tiene acceso a internet, pero solo el 1% utiliza este medio para adquirir productos por medios



electrónicos y se espera que al año 2025 suba al 5%. Estas estadísticas demuestran que Guatemala, pese a que es un país fuerte en comercio, no ha explotado todas las vías de comercio para ampliar sus mercados.

Hay varios factores que son las causas que no permiten que los habitantes del país adquieran productos por medios electrónicos, la falta de desarrollo en las zonas rurales, imposibilidad de que estos tengan acceso a internet, y de poder hacerlo, no tienen la posibilidad económica para poder cancelar el plan solicitado, esta causa se aplica para casi todo el país y así, pudieran mencionarse muchos más causas, pero se concluye en uno en específico, la falta de información por vías confiables sobre los procedimientos y actuaciones que pueden realizarse a través de internet a nivel nacional.

La falta de conocimiento con relación a un tema, o en cuanto a la realización de algún acto, crea cierta inseguridad sobre si se está o no haciendo de forma correcta. Cualquier procedimiento que sirva para llegar a un fin deseado y haciéndose, se hace manifiesta la sensación de no saber cómo se realiza en su totalidad, permite la evasión de la vía utilizada para obtener el fin requerido, haciéndose veras el pasaje bíblico que hace énfasis, en que el pueblo perece por falta de conocimiento.

El ser humano necesita obligatoriamente aprender cualquier asunto o profesión que se desee aplicar, ya sea de forma empírica o bien por enseñanza de algún maestro, en ambos casos, es importante el aprendizaje.



La concepción de conocimientos y la forma poder aplicarlos, son parte del día a día del ser humano, por ello es que todos los días se ven estudiantes madrugando para ir a su centro educativo, cientos de profesionales especializados en ramas de estudio determinadas, que regresan de noche a sus hogares, todo por la necesidad que tienen de trabajar y aplicar los conocimientos adquiridos por las enseñanzas promovidas en la época estudiantil, o de los errores cometidos en el ejercicio de la profesión o del emprendimiento, todo con el fin de llevar el sustento diario al hogar.

Con el comercio electrónico pasa algo similar, la mayoría de los ciudadanos no conocen o no pueden utilizar de forma correcta los medios tecnológicos, pudiéndose entablar esta situación a una edad en específico, siendo la más vulnerable, las personas que tienen mayor de cincuenta años.

Las personas que tienen mayor de cincuenta años tienen cierta dificultad sobre el manejo de la tecnología, no porque sean incapaces mentalmente para utilizarla sino por el hecho que no tienen los conocimientos necesarios para poder manejarla en su totalidad, por ello es que el aprendizaje es fundamental y es necesario en cuanto al comercio electrónico, y su regulación legal de igual forma.

Si se pudiera concebir un mundo donde la tecnología hubiera sido parte de la sociedad en materia comercial, partiendo del supuesto que se iniciará desde el año 2005 a esta fecha, las personas que ahora tienen 50 años estarían agradecidas por haber tomado la decisión correcta en el momento oportuno.



Hasta el momento pareciera que Guatemala está lejos de implementar el uso continuo del internet para satisfacer sus necesidades de primera necesidad, y menos que se tenga la idea de la utilización del comercio electrónico, pero al mencionarse nuevamente las estadísticas, hasta el momento hay un porcentaje de ciudadanos que representa el 1% de la población que si usan estos medios de comercialización.

El 1% representa el porcentaje de habitantes que, por curiosidad, por información encontrada en un anuncio proveniente de una página de internet, por influencia de un amigo, por comodidad o por cualquier otra circunstancia surgida en su momento, dieron el primer paso de utilizar el servicio prestado y al observar el resultado, este fue satisfactorio para sus necesidades.

El sentimiento de satisfacción es clave en el uso del comercio electrónico, ya que al pedir el objeto deseado, esperar el tiempo necesario para recibir el producto, previo pago del producto y de los recargos si hubiera, encontrarse de frente al producto, revisarlo y usarlo con la mayor comodidad del mundo, sabiendo que el negocio cumplió con las expectativas deseadas, permite e impulsa, no solo a adquirir productos, sino también a ser parte del negocio electrónico, dando así, inicio al emprendimiento comercial por medios electrónicos.

A raíz de todo este proceso, surge lo que bien se llama, dudas. Las dudas, como es típico del ser humano deben de aclararse y resolverse, y necesitamos de alguna fuente de conocimiento que nos de esa información.



Para las personas que usan el comercio electrónico como fuente de satisfacción personal, surgen las preguntas sobre ¿Qué más se puede comprar por internet? ¿Será que venden x o y cosa? ¿Puedo comprar una casa que está situada en Cancún? y todos los demás cuestionamientos que la mente pueda generar, esto en el caso de ser el sujeto pasivo de la relación jurídica. Para las personas que son las que venden el producto, surgen las preguntas ¿Qué más puedo vender por páginas web? ¿Se puede vender una casa por internet?, por eso el Estado debe velar por tener esta información a la mano, para aclarar la mente de los ciudadanos con respecto a las dudas surgidas.

Guatemala es un país catalogado como multiétnico, multicultural y multilingüe, con un abastecimiento comercial muy amplio, derivado de todos los productos que son exportados a diferentes partes del mundo y la importación de productos internacionales para satisfacer las necesidades de los habitantes del país.

El hecho es que, Guatemala pese a ser un país que exporta e importar productos de distintas clases, el Estado no ha promovido la información suficiente ni la legislación requerida para que los ciudadanos puedan optar por otras vías de comercio, por ello es que el comercio electrónico no ha tomado el suficiente auge dentro del territorio.

Al crearse mentalmente la situación donde el Estado alimenta de forma continua la mente de todos los ciudadanos sobre el uso de la tecnología, el comercio electrónico, la forma de como este puede utilizarse y el servicio que brinda para el desarrollo individual, familiar, social y al el pueblo en conjunto o una gran parte de habitantes, y resuelven explotar la vía tecnología comercial, para crear ingresos económicos para el sustento



diario o para mejorar sus condiciones de vida se hará manifiesta la pared legal que no permite que el comercio electrónico se desarrolle de forma total.

En el Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, en su Artículo 3, establece que el actuar notarial es improcedente en todas las actuaciones comerciales donde se utilicen medios tecnológicos para su celebración, violentando de esta manera el derecho de los ciudadanos a optar por el desarrollo integral que el Estado tiene el deber de proporcionar.

La limitación mencionada se basa en torno a las cualidades que el objeto, sobre el cual versa la transacción electrónica debe mantener, excluyendo aquellas circunstancias donde sea necesaria la intervención de las partes de forma personal o bien que sea necesaria una solemnidad por la naturaleza del contrato o negocio jurídico, esto establecido en el artículo mencionado con anterioridad.

Tal situación violenta el principio que establece la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 43, Libertad de industria, comercio y trabajo, ya que los ciudadanos no tienen libertad de comercio, en cuanto a aquellas actividades comerciales nacidas, de distintas fuentes materiales, reales o de otras ramas de estudio que se desarrollan dentro de la sociedad con el transcurso del tiempo, ejemplo de ello lo es el comercio electrónico, por ende, el comercio electrónico no es viable ni optativo para los ciudadanos.



El Estado en su afán de proteger al ciudadano, en cumplimiento de su deber, el de proveer seguridad a los habitantes en todos los aspectos, regulo, promovió, promulgo e hizo entrar en vigencia por medio de las entidades correspondientes, normas jurídicas que no se desarrollan de la mano con el avance de la tecnología. La Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas es una normativa que se puede tomar como ejemplo, pese a que comenzó a regir en el año 2008, año donde los medios electrónicos y la tecnología tenían mayor auge en comparación a otros años, no mantuvo el desarrollo que era necesario.

4.2. Efectos negativos

Sería óptimo y extraordinario poder plantear una problemática sobre un tema determinando, llegar a las conclusiones sobre la misma y recomendar las posibles soluciones para que sea erradica por completo y puedan obtenerse los resultados positivos en beneficio del grupo o grupos a los cuales afecta, pero no es posible que se realice de una forma tan sencilla.

Todas las ramas del derecho están reguladas mediante leyes, normas, reglamentos, acuerdos y convenios internacionales, son elaboradas y ejecutadas con el objeto de normar todas las relaciones sociales, económicas, políticas y de cualquier otra índole que surgen en el área donde se desarrolla la rama de derecho respectiva.

Ejemplo de ello, se puede mencionar el Código Civil, Decreto 106, como ley reguladora de la conducta de la persona en su entorno social y de su relación, convivencia y



comportamiento dentro de la sociedad en la que comparte. Otro ejemplo, sería el Código de Trabajo y Leyes Afines, Decreto 1441, que es la ley reguladora de los derechos y obligaciones surgidos de un contrato o relación laboral entre patronos y trabajadores y, además, provee las instituciones necesarias para que estos puedan resolver los conflictos que surgen a raíz de la relación convenida entre ambos. Y pudiéndose así, mencionar muchas más normas legales.

Toda norma legal o cuerpo de disposiciones legales que rigen un área determinada de derecho, tiene el carácter de obligatoriedad, eso implica que toda persona que reside en el territorio de república debe sujetarse a ella, siempre y cuando el ámbito de aplicación sea dentro de la circunscripción territorial en la que este resida.

Para que las leyes, decretos, o reglamentos conciban dentro de sí, el carácter de obligatoriedad, deben ser sometidas al proceso legislativo, proceso sobre el cual versa todo cuerpo o disposición legal, siendo un conjunto de pasos que se realizan en el Organismo Legislativo, partiendo desde la presentación de proyecto de ley, discusión, aprobación, sanción o promulgación, publicación y vigencia. Si todos los pasos son positivos o aceptados, hasta llegar a su publicación, posterior al vencimiento del plazo establecido, el proyecto de ley se vuelve una norma de carácter positivo, obligatorio y aplicable a todos los ciudadanos de conformidad a su ámbito de aplicación.

Es por ello que, la creación de leyes es un poco más compleja de lo que realmente se piensa, y la presentación de proyectos de ley, antes de ser sometidas al órgano correspondiente, lleva consigo un serie de pasos previos, siendo estos los de



investigación, estudios doctrinales, técnicos, los o el dictamen correspondiente y no solo esto, sino también la aplicación de los principios y disposiciones constitucionales y los principios generales de derecho, para que se prevenga conflictos posteriores entre una y otras.

Posterior a todo lo preceptuado en los párrafos que anteceden, el fruto es la regulación legal y obligatoria para los ciudadanos, exigiendo una conducta determinada para las situaciones que surjan en la convivencia social o en el ámbito jurídico, participando estos, como sujetos activos o pasivos en la creación, modificación, o extinción de derechos y obligaciones.

Pero aun las normas legales siendo creadas mediante el proceso legislativo correspondiente y siendo revestidas con el carácter de obligatoriedad, un cierto grupo de personas se niegan a aceptar las normas a las cuales están obligados y jurídicamente sujetos, por eso existe el Código Penal, Decreto 17-13.

El Código Penal es el cuerpo legal que regula todo lo relativo a las acciones y omisiones que causan resultados dañinos a los bienes jurídicos que el Estado garantiza a los ciudadanos y son considerados como delitos, faltas y a los que le atañe una sanción establecida en la ley.

Se observa que las leyes, decretos, reglamentos, convenios y tratados, no llevan implícita la inexistencia de resultados negativos frente a aquellos que se nieguen a aceptar su obligatoriedad, sino establece la exigencia o facultad que tiene el Estado para sancionar



mediante los órganos correspondiente la inobservancia de estas disposiciones, tal condición se puede observar en el cuerpo legal del Código Penal.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 3 menciona, Derecho a la vida. El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción.

El Estado considera que la vida es un bien jurídico que tiene la obligación de proteger y resguardar en todos sus aspectos, no dejando que persona alguna pueda privar a otra de vivir o que se le amenace o violente o dañe con el solo hecho de existir o su existencia futura, por eso protege su vida desde la concepción, a sabiendas que el ser humano es un ser reproductivo y que en algún momento formara una familia.

Al tenerse la norma constitucional sobre el derecho a la vida, el Estado cumple con su deber de garantizar la vida a todos sus habitantes, pero este tiene entendido que, la sola existencia de una norma constitucional no es suficiente para que los habitantes cumplan con lo exigido, y en ese sentido se manifiesta la participación del derecho penal.

El Código Penal en el Artículo 123 establece: Homicidio. Comete homicidio quien diere muerte a una persona.

Esta figura delictiva se configura únicamente aquella circunstancia en la cual una persona da muerte o bien, priva de la vida a otra persona, sin que surjan las circunstancias obligatorias por la misma norma penal, para que tal acción sea calificada como asesinato.



Y en el Artículo 133 de la ley citada, hace referencia sobre el Aborto, procediendo de la forma siguiente:

Concepto. Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier estado momento de la preñez.

En ambas normas legales citadas, el Estado garantiza la vida, y lo considera un bien jurídico, por ende sabe que la existencia de una norma sancionadora, permitirá que una persona al resolver privar de una u otra manera a otra de su vida, ya sea dándole muerte en cualquier edad o en su caso, posterior a su nacimiento o en mientras este se desarrolle en el feto, exigirá un momento de reflexión, que obligara a este a desistir del acto, para no recibir la pena que la ley establece, que en el caso de homicidio, es prisión de 15 a 40 años y en el aborto, se impondrá la pena dependiendo de las circunstancias en que suceda, o bien se resuelve su ejecución y consumación.

Por ello es que, de conformidad con la investigación y la problemática planteada por el autor, la existencia de la función notarial en el comercio electrónico traerá consecuencias jurídicas positivas y negativas, que nacerán a raíz de su aplicación dentro de la sociedad, esto implicaría la existencia de una serie más de delitos informáticos.

Todo aparato electrónico puede ser hackeado o infiltrado, siendo la acción de una persona que no está autorizada para el acreditamiento de cierta información que se encuentra dentro de un ordenador o aparato electrónico y a sabiendas de esto, se apropia



y ejerce de forma personal la utilización de estos datos o bien la publicación de la información obtenida.

Los hackers han aparecido juntamente con el origen de la tecnología, y se tiene entendido que aun las grandes seguridades del mundo, como el Pentágono, la Agencia Central de Inteligencia, CIA, *The International Criminal Police Organization*, conocida por sus siglas en inglés como INTERPOL, así como otras instituciones de alta seguridad han sido infiltradas, pese a tener una seguridad tecnológica más avanzada.

Así como las leyes, decretos, reglamentos, tratados y convenios internacionales no traen implícita la inexistencia de consecuencias jurídicas negativas que van a surgir, si traen consigo una sanción para todo aquel que no se sujete a sus disposiciones legales.

Por ello es que el Pentágono, la Agencia Central de Inteligencia, la INTERPOL y demás instituciones, al descubrir que una persona ha infiltrado su sistema, exige una persecución, siendo realizada por las autoridades correspondientes y delegadas para ello, para obtener la identificación del sujeto que ingreso a la información de forma ilegal y poder ser sometido a proceso judicial para que se le sea atribuida la sanción correspondiente.

Presentándose tal situación, las instituciones mencionadas no dan por concluido el uso de la tecnología, al contrario, reconocen las fallas o las áreas que no estaban fortaleciendo y las mejoran, cumpliéndose el dicho, la práctica hace al maestro.



Guatemala no es un país que podrá evitar las consecuencias jurídicas negativas a raíz de la existencia de la función notarial en el comercio electrónico cuando sea necesaria, habrá personas que en el uso de su mente criminal cometerán delitos mediante esta vía, pero todas estas situaciones solo exigirán una mayor rigidez y mejor formación para los especialistas en esta área para crear una seguridad más fuerte en beneficio para los ciudadanos.

Además, el Código Penal en los Artículo 274 A, 274 E, 274 F, regula parte de los delitos informáticos, siendo estos los relativos a la destrucción de registros informáticos, manipulación de información y uso de información en su orden.

La destrucción de registros informáticos se consuma cuando el sujeto activo del delito destruye, borra o de cualquier otra forma inutilice, daña o altera algún o algunos registros informáticos, con el fin de inutilizar o alterar la información conservada en los registros que afecte, para sacar un provecho personal o para terceros.

La manipulación de información, es el delito cometido por actor del delito inutilizando registros informáticos o programas de computador con el fin de ocultar, alterar o distorsionar información que es requerida en una actividad comercial, o con el fin de evitar el cumplimiento de las obligaciones que se tienen frente al Estado o con el fin de falsear o alterar el patrimonio de una persona individual o jurídica.

El uso de información, hace referencia al delito que comete una persona sustrayendo información contenida en registros informáticos, banco de datos o archivos electrónicos,



siempre y cuando no exista autorización para que tal acción pueda ser realizada por el sujeto activo del delito, con el fin de utilizarla en beneficio personal o en favor de terceros.

La información resguardada en aparatos electrónicos y toda información digital de los habitantes del país es para el Estado un bien jurídico, el cual debe proteger, por ello la mala utilización o adquisición de estos por terceros no autorizados, implican la exigencia de una sanción penal que debe ser impuesta, para proveer seguridad a la información que los habitantes guarden en aparatos electrónicos o en los registros electrónicos respectivos.

Por ello es que la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, en la creación de un firma electrónica o firma electrónica avanzada, poco a poco ha tenido auge y ha sido adoptada por persona individuales como jurídicas, por el conocimiento previo que el Estado por cualquier controversia o resultado dañoso realizados en contra de sus derechos, tiene establecida una acción jurisdiccional contra el actor y posterior a esto, una sanción.

Por ende, el Estado debe garantizar la existencia de la función notarial en el comercio electrónico, sancionando a aquellas personas que de forma maliciosa procedan a usar cualquier tipo de información de esta índole, en perjuicio de las partes o del mismo notario, para así prevenir el daño de los derechos que los involucrados convengan o que por la naturaleza del acto surjan posteriormente o si el daño ha sucedido, restaurar el imperio de los mismos.



4.3. El Estado y el desarrollo comercial del ciudadano

El Estado de Guatemala, por conducto de los órganos, entidades e instituciones desconcentradas, descentralizadas y autónomas que lo conforman, y en el ejercicio del poder público, tiene la obligación de establecer normas, programas y proyectos encaminados a proporcionar el desarrollo de todos los habitantes.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 44 establece:

Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana.

El interés social prevalece sobre el interés particular.

Serán nulas *ipso jure* las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.

Las indicaciones estipuladas en la disposición constitucional mencionada anteriormente, provee el resguardo de los derechos de los habitantes de la República. Derechos que pueden o no estar figurados en la Constitución, y que, de no estarlo, el Estado les reconoce validez siempre y cuando estos se consideren necesarios para el desarrollo del ser humano, que sean inherentes a la condición humana que ostenta, y no siendo contrarias a derecho.



En el párrafo segundo del artículo citado, se exalta el interés social, como exigencia permanente frente al interés particular, eliminando todo obstáculo que de cualquier forma pueda formularse en perjuicio de la sociedad por alguna persona individual, colectiva, organismo, institución, entidad, sociedad, asociación o cualquier otra, de derecho público o privado, en beneficio de un grupo determinando de la población.

Al establecerse la normativa legal, que todas las leyes o disposiciones legales que se formulen con el objeto único de tergiversar, restringir o disminuir los derechos que la Constitución confiere a los habitantes son consideradas nulas de pleno derecho, esto con el fin de permitirle el desarrollo a toda la sociedad, pudiendo los ciudadanos encaminarse en el mundo jurídico con el pleno cuidado de sus derechos por parte del Estado.

El Estado en el cumplimiento de sus funciones y a través de los órganos correspondientes, tiene la obligación de planificar, organizar, evaluar, analizar y ejecutar proyectos y programas, encaminados a brindar a todos sus habitantes el desarrollo que necesitan como personas, para que los habitantes puedan elevar su condición de vida, y puedan brindarle a su familia lo necesario para subsistir y vivir día con día.

En el Artículo 118 de la Constitución Política guatemalteca se expresa:

Principios del Régimen Económico y Social. El régimen económico y social de la República de Guatemala se funda en principios de justicia social.



Es obligación del Estado orientar la economía nacional para lograr la utilización de los recursos naturales y el potencial humano, para incrementar la riqueza y trata de lograr el pleno empleo y la equitativa distribución del ingreso nacional.

Cuando fuere necesario el Estado actuara complementando la iniciativa y la actividad privada para el logro de los fines expresados.

El Estado en cumplimiento de la justicia social, actúa haciendo uso de la imparcialidad en la toma de decisiones, no favoreciendo a ningún sector social, político o de cualquier otra índole, sino preservando la aplicación de las disposiciones legales para crear beneficios a todos sus habitantes, no importando que, para ese cometido, deba introducirse en ámbito del sector privado para garantizar a sus ciudadanos una condición de vida digna de la persona humana.

Frente a esta situación, el Estado, se obliga a orientar la economía nacional, creando los marcos y vías necesarias para que los ciudadanos del territorio, puedan tener una serie de condiciones, de las cuales puedan escoger para percibir los ingresos económicos necesarios, así como, mejorar sus condiciones de vida y desarrollar la capacidad que del ser humano en beneficio propio y nacional.

El cumplimiento de la disposición mencionada con anterioridad debe traer consigo una serie de frutos y resultados positivos a favor de los ciudadanos, aunque se comprende el hecho, que estos no serán visibles en un corto plazo, se sabe que ha futuro, con el



transcurrir del tiempo los resultados se harán visibles, afectando no solo a los partícipes sino a las generaciones siguientes.

Por ende, el Estado es parte fundamental en el desarrollo comercial que los ciudadanos puedan o no adquirir en el transcurso de su convivencia en el territorio, ya que no se puede concebir una situación de desarrollo comercial para determinada persona, si el Estado no es partícipe, autorizando o no, las vías, los objetos, formas de comercio y demás lineamientos que se deban seguirse en esta materia.

El Artículo 43 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece:

Libertad de industria, comercio y trabajo. Se reconoce la libertad de industria, comercio y de trabajo, salvo las limitaciones que por motivos sociales o de interés nacional, impongan las leyes.

El Estado se obliga a desarrollar la económica nacional y el desarrollo de la capacidad del ser humano, para que sea de provecho propio y en pro a la nación, para que los habitantes ayuden en el impulso de la económica del país.

En cumplimiento a ello, el Estado reconoce la libertad de comercio para todos los ciudadanos, no haciendo excepción de personas, restringiendo esta capacidad aquellos que por algún motivo establecido en la ley no pudieran ser parte en esta materia, ya que al hacerlo pueden generar perjuicio a ellos mismo, a terceros o a la nación.



En limitación a este derecho, el artículo mencionado establece:

...las limitaciones que por motivos o de interés nacional, impongan las leyes...

Automáticamente a esto se genera una oposición, con lo regulado en la Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas electrónicas, en su Artículo 3, que señala:

Actos y contratos. Los actos y contratos otorgados o celebrados por personas naturales o jurídicas, públicas y privadas, suscritos por medio de firma electrónica, serán validados de la misma manera y producirán los mismos efectos que los celebrados por escrito y en soporte de papel. Dichos actos y contratos ser reputaran como escritos, en los casos en que la ley exija que los mismos consten por escrito, y en todos a aquellos casos en que la ley prevea consecuencias jurídicas cuando constan por escrito.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable, a los actos y contratos otorgados o celebrados en los casos siguientes:

- d) Aquellos en que la ley exige una solemnidad que no sea susceptible de cumplirse mediante documento electrónico;
- e) Aquellos en que la ley requiera la concurrencia personal de alguna de las partes;
- y,
- f) Aquellos relativos al derecho de familia.



El Estado bajo el interés de proteger a los ciudadanos y proveerles la seguridad que ellos necesitan, estableciendo esta última, como un deber que abarca todas las áreas de desarrollo de los ciudadanos, de forma personal como colectiva, no permite que estos opten por las formas de desarrollo comercial que la tecnología está brindando hasta hoy, únicamente pueden inclinarse al comercio que tradicionalmente se conocen, así como sus principios, doctrina, características y leyes establecidas. Por ello es que hasta el momento el desarrollo comercial de los ciudadanos solo puede encuadrarse en el derecho comercial tradicional.

La situación jurídica en la que se posiciona a los ciudadanos es compleja, no solo por el hecho que el desarrollo comercial se ve obstaculizado, sino también el desarrollo personal de estos, porque no se permite un desarrollo más amplio, con nuevas formas de comercio y de experiencias en la materia que a futuro serán de utilidad.

Como consecuencia, el desarrollo comercial de los ciudadanos y el desarrollo integral que es deber del Estado proveer, entendiéndose este último como: el desarrollo que el Estado promueve a una persona en todos los ámbitos y áreas de su vida, creando las políticas necesarias para que todo individuo pueda convivir de manera evolutiva dentro de la sociedad, no puede cumplirse, ni desarrollarse en su totalidad.

El Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, –CAFTA-, suscrito y ratificado por Guatemala, establece que los gobiernos implementarán el comercio electrónico y la eliminación de los obstáculos que puedan



limitar el desarrollo y la ejecución del mismo, haciendo inutilizables los medios electrónicos para comercializar en beneficio de los habitantes de los países suscritos.

En Guatemala las disposiciones de este tratado se ven obstaculizadas, pero no en su totalidad, ya que el Reglamento de La Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, por no permitir la existencia de la intervención notarial en negocios o contratos jurídicos donde por la naturaleza del objeto sea necesario su intervención, no permite el desarrollo del comercio electrónico total, ni en beneficio provechoso para los ciudadanos.

Por tanto, es deber del Estado garantizar el desarrollo integral de cada persona y, para ello, debe lograr una armonía entre las disposiciones legales internacionales y nacionales mencionadas en este capítulo, para impulsar el desarrollo comercial de los ciudadanos.

4.4. Necesidad de una legislación precisa que regule el comercio electrónico

El Estado en el ejercicio del poder público y en cumplimiento de los deberes señalados en la Constitución Política, y como principal obligado en el cumplimiento de los mismos, debe crear los mercados y las vías de comercio necesarias para que a los guatemaltecos puedan serles provechoso.

De conformidad con lo expuesto y, mediante conducto de las entidades, órganos e instituciones autónomas y descentralizadas del sector público y aquellas que conforman el sector privado, y conjuntamente con las demás instituciones inmersas en las distintas



ramas del derecho, el Estado debe realizar un análisis, evaluación, planificación y desarrollo de actividades y programas que puedan ejecutarse de manera adecuada, correcta y eficaz para la existencia de nuevas formas comerciales de interés social y particular, a favor de todos y para todos en pro del desarrollo integral.

El desarrollo integral que se hace mención, abarca todas las áreas de la persona humana, como lo son la física, mental, social, espiritual, emocional y en lo que respecta a esta investigación la económica y tecnología.

En Guatemala es cuestión de tiempo para que el uso de la tecnología en actividades comerciales tome auge. El ser humano por naturaleza debe sentir la necesidad, que aquello que desconoce le es o será útil, o que le será de importancia para que pueda ser de su interés y de utilidad personal, y esta respuesta nace a raíz de los obstáculos que se le presenten en la sociedad.

Tal es el caso de las tarjetas de débito, la existencia y uso de las tarjetas de débito, no nace por el simple hecho de querer tenerla en la billetera o bolsa personal, sino esta se deriva por la facilidad derivada en la forma de pago sobre un objeto determinado, ya que al no tenerse o no quererse pagar el objeto en efectivo o por el simple hecho de evitar las colas en los bancos o cajeros automáticos para realizar el retiro correspondiente al monto, la transacción únicamente se realiza presentando el documento respectivo y se hace el débito de la cuenta personal.



Este tipo de situaciones económicas sociales son las que impulsan al ser humano a buscar soluciones más eficaces en su estadía en la tierra, haciéndola un poco más sencilla y, permiten las existencias de nuevas formas de comercio para generar nuevos ingresos económicos y estables.

Aunque Guatemala no ha tenido la necesidad o exigencia del uso de la tecnología a niveles de importancia sumamente altos, es negligente e ignorante pensar que nunca la va a necesitar o creer que esta no será necesaria posteriormente, en el uso cotidiano de la aplicación de las distintas ramas de derecho.

Hace unos meses atrás comenzó una situación difícil para los seres humanos, en sus principios parecía algo leve pero conforme transcurrió el tiempo, se desarrolló a tal punto que afectó a todos los países del mundo.

A finales del año 2019 para ser específicos en el mes de diciembre, en el territorio de Wuhan, China, comenzó el brote de una enfermedad, que al principio se consideró como una gripe común por los síntomas que manifestaba, por lo cual suministraban a los afectados el medicamento para combatir esta enfermedad. Luego de administrarse los medicamentos, notaron que no tenían ningún efecto en la persona enferma; el personal de salud concluyó que se trataba de un brote de gripe aviar u otra parecida, pero para su sorpresa no era ninguna enfermedad conocida, consecuencia de la mutación de un virus.

El virus que produce la enfermedad, se le conoce como parte de la familia de los Coronavirus, y se le denominó SARS-CoV-2 o COVID-19, esta es una enfermedad



nueva, una enfermedad para la cual no existe aún cura o tratamiento específico para reducir lo es efectos que esta produce, en consecuencia, ha cobrado la vida de varias personas en todo el mundo.

Lo que comenzó como una enfermedad en Wuhan, China, ha llegado a ser una amenaza en todos los países del mundo, por los niveles rápidos de propagación que presenta. Tanto ha sido el impacto de este virus, que todos los países del mundo han optado por medidas drásticas para contener su propagación y no verse posicionados en situaciones catastróficas.

En Guatemala, el Presidente de la Republica ha optado por tomar las medidas que a su criterio considera las adecuadas, esto incluye, limitación de algunos de los derechos constitucionales que se le confieren a los ciudadanos, se estableció toque de queda a nivel nacional, que conforme la situación ha proseguido se ha ido modificando; hay municipios donde se estableció como medida de seguridad cordón sanitario, esto por la cantidad de personas que han contraído el virus, y se ha evitado que algunas personas salgan de la circunscripción departamental donde residen y así limitar la propagación del virus de forma abrupta.

Además, el área laboral del territorio se ha visto afectada. el Decreto 9-20 de la Presidencia de la República, en la disposición tercera, establece:

TERCERA: suspensión de labores y actividades en el sector público y privado.



Se suspenden las labores y actividades en las entidades del Estado, del Organismo Ejecutivo, así como en el sector privado, hasta el domingo 17 de abril de 2020. Este plazo podrá reducirse o ampliarse por disposición presidencial.

Cabe mencionar que la disposición mencionada, se ha ampliado mes a mes, y ha creado conflictos que afectan a la mayor parte de personas del sector privado, ya que en anuencia a lo establecido los patronos se han inclinado por suspender labores en los centros de trabajo, esto a raíz de la falta de ventas y compras, y al decaimiento de la economía dentro de la misma, obligando tanto a trabajadores y patronos a permanecer en casa.

Aunque las entidades públicas han optado por mantener las mismas medidas, ya que en ciertas instituciones del Estado han suspendidos labores, otras han modificado los horarios de la jornada de trabajo para seguir brindando sus servicios a los usuarios, y evitar de esta manera, un caos colectivo en sus instalaciones, pero pese a la iniciativa los resultados no han sido muy satisfactorios.

Las disposiciones emanadas del decreto 9-2020 dictadas por el Presidente de la República ha traído consigo la implementación de la tecnología a nivel nacional, así como a nivel departamental, inclusive en el sector privado, así como en el sector público.

En la misma disposición, antes del penúltimo párrafo se establece:



En todos los casos del sector público y privado se deberá permitir y propiciar el teletrabajo o trabajo desde casa, proporcionando los elementos necesarios para su desarrollo.

El Teletrabajo se entiende aquel que es realizado lejos de los lugares de trabajo establecidos o bien desde casa, incorporando los medios tecnológicos necesarios para su elaboración continua y eficaz.

A raíz de la disposición mencionada y a solicitud del Presidente, tanto el sector privado y público, deben optar por hacer uso de la tecnología para el cumplimiento de las labores correspondientes, por eso es que las entidades e instituciones exentas para laborar en el área de trabajo respectiva, por el objeto o trabajo que su personal realiza, deben obligadamente proveerles a sus trabajadores los medios necesarios para que sus obligaciones labores sean cumplidas en la mayor cabalidad posible.

También se han suspendido las clases educativas a nivel nacional, desde el nivel pre-primario hasta el nivel superior, incluida la Universidad de San Carlos de Guatemala, la cual, por disposiciones del Rector de esta casa de estudios, el Ingeniero Murphy Paiz se suspendieron todas las clases presenciales, obligando a todas las facultades la implementación y el uso de la tecnología para avanzar en el desarrollo del ciclo universitario y que este no se vea obstaculizado, todo con el fin de establecer un distanciamiento social para evitar la propagación del virus.

El impacto que el virus ha genera en todos los países del mundo, no abarca únicamente los mencionados anteriormente, sino incluye otros ámbitos, pudiéndose mencionar el



político, ya que se ha dado a conocer las preferencias políticas de los grupos sociales; el social, porque se ha obligado a todas las personas permanecer en su hogar por un determinado tiempo; económico, por la suspensión del trabajo, transporte colectivo, y otras fuentes de ingresos, que a futuro traerán consigo consecuencias graves al país luego del levantamiento de las restricciones o medidas.

También se incluye el ámbito personal de los habitantes y es la que más ha obligado a todo el país a la utilización de la tecnología a nivel nacional.

La Organización Mundial de la Salud indico que el distanciamiento social o personal, es una forma necesaria para neutralizar la expansión del virus, ya que el virus para sobrevivir necesita un huésped, el cual adquiere cuando existe contacto de persona a persona, por consiguiente, si las personas no pueden acercarse unos con otras el virus perecerá.

La argumentación realizada por Organización Mundial de la Salud se ha vuelto una disposición obligada para los habitantes de los países del mundo, por las circunstancias en que los órganos de gobierno han emitido disposiciones legales para evitar el contacto físico entre personas. En Guatemala se implementó el toque de queda, limitando el derecho de libre locomoción que sustentan los habitantes del país, esto con el fin de no salir de casa para evitar el contagio y la propagación del virus; se obligó a las instituciones y entidades del sector público y privado a suspender actividades, suspensión de clases presenciales y otras consecuencias derivadas de la misma causa.



El distanciamiento social obliga de una u otra forma, a nuevas formas de adaptación que el ser humano debe asimilar, y en este preciso momento es donde se observa la necesidad del uso de la tecnología.

Todos los países del mundo han optado por utilizar la tecnología para cumplir las funciones que les compete parece realizar, en beneficio de sus respectivos países. Guatemala no es la excepción.

Es importante reconocer, que se necesita la inexistencia de un estudio y una legislación completa sobre el comercio electrónico y que, de no tenerse, al surgir cualquier situación que obligue a todo el país, sin importar el sector público o privado dónde se encuentren, sea persona individual o jurídica, nacional o internacional, al incumplimiento de las funciones delegadas sea cual sea la índole y por motivos ajenos a su voluntad, traerá un gran perjuicio a toda la nación.

El comercio electrónico será una fuente viable para que los ciudadanos puedan tener ingresos económicos, beneficiosos para sí y para la nación, porque al ser honestos, muchos de los trabajadores del sector privado y público perderán sus trabajos, algunos perderán sus empresas, otros no podrán sostener en las mejores condiciones a sus familias, y otras consecuencias más que surge y que afectaran a todos los habitantes.

La existencia de una legislación precisa que norme el comercio electrónico es de vital importancia para la sociedad, porque abrirá mercados fiables bajo normas e instituciones por medio de la cual se regirá el proceso comercial.



Así como, la existencia del derecho civil es necesaria, por regular la conducta de las personas dentro de la sociedad en la que conviven y todas las disposiciones legales sobre la materia. El derecho penal en su caso, regula todas las acciones y omisiones consideradas como delitos y faltas, a las cuales impone las penas o medidas de seguridad correspondientes.

La legislación comercial electrónica es importante dentro de la sociedad, al considerarse la necesidad que el ser humano tiene en cuanto a su entorno social, ya que necesita que su conducta sea regulada por las distintas ramas de derecho, para tener un desarrollo integral y productivo dentro de la sociedad. Aunque Guatemala se comprometió al desarrollo del comercio electrónico en la ratificación del Tratado de Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA., hasta el momento y posterior a los años de ratificación, no se ha creado las iniciativas ni los proyectos para normar el comercio electrónico.

El derecho, la legislación y las normas legales al igual que la tecnología, están en contante desarrollo, esto derivado del transcurrir del tiempo, de diferentes circunstancias sociales o bien, conflictos jurídicos que traen consigo, distintas figuras legales que son necesarias estudiar, analizar, permitir o prohibir.

La tecnología no encontrara descanso, sino mostrara avances cada día más rápidos y a nivel mundial, por eso es importante que el Estado en cumplimiento de su deber, norme y cree un cuerpo legal sobre el comercio electrónico, para que el desarrollo integral del administrado y el principio constitucional de libertad de industria, comercio y trabajo



puedan hacerse efectivo, al igual que la eliminación de obstáculos que se pudieran presentar en lo relativo a la función notarial.

4.5. Soluciones precisas para no limitar el actuar notarial en actuaciones comerciales electrónicas

Una solución es considerada como la respuesta eficaz a un problema, duda o cuestión.

Anteriormente se mencionaron las disposiciones que el Presidente de la República optó por emitir sobre las consecuencias derivadas de la aparición del virus Covid-19. Siendo algunos ejemplos de ellas, la suspensión de labores en el sector público y privado, suspensión de clases presencial, la aglomeración social, etc.

Estas prohibiciones traen intrínsecamente consecuencias jurídicas positivas y negativas. En el caso del trabajo, la suspensión de labores traer aparejada consigo en la mayoría de los casos, suspensión total de los contratos de trabajo sin pago de salario. A raíz de esta consecuencia el Estado creó un bono para los trabajadores de Q. 75.00 quetzales diarios, para aquellos que sean afectados por las disposiciones presidenciales dictadas.

La ausencia presencial de los estudiantes, maestros, personal administrativo y aún del personal de limpieza en los centros educativos y clases educativas respectivamente, trae consigo la implementación de la tecnología para que los maestros puedan impartir clases a sus alumnos, para proseguir con el desarrollo del ciclo escolar y el estudiantado no se vean afectados en su desarrollo escolar correspondiente al año que cursan.



Tal es el caso de la Universidad de San Carlos de Guatemala, ya que, ha implementado el uso de los medios tecnológicos para realizar todas las pruebas de admisión a esta casa de estudios a los aspirantes de nuevo ingreso o bien, en la realización de exámenes correspondiente a cada semestre o año universitario necesario para que cada estudiante pueda o no aprobar las clases correspondientes, así como la programación de clases virtuales para todos los estudiantes.

Aunque hasta el momento, la implementación de la tecnología es un plan piloto y poco elaborado, pero es objetivamente imprescindible reconocer la necesidad que la tecnología tendrá para la sociedad para erradicar diferentes emergencias posteriores. En cuanto al uso de la tecnología en el comercio electrónico, traerá consigo un estudio detallado y completo para que no surjan consecuencias negativas para sus usuarios.

Sería ilógico pensar que en el momento que el Presidente de la Republica emitió los decretos correspondientes, en uso de la facultad constitucional que se le atribuye y al suspender actividades labores en el sector público y privado, no previera una solución para los trabajadores, en virtud de hacer manifiesto el principio tutelar propio del derecho laboral, que trata de dar protección a los trabajadores de forma preferente por la desigualdad económica que existe entre ambos.

El suspender clases presenciales en todos los sectores y niveles educativos, traería consigo un gran perjuicio a la nación y una violación a los derechos que la Constitución confiere a todos los habitantes relativos a educación, por ende, es necesario establecer y promover vías necesarias para que a los alumnos se les pueda implementar los



conocimientos necesarios para que el ciclo escolar no se vea obstaculizado, pudiéndose usar como una herramienta eficaz, a la tecnología.

El presidente no puede velar por la salud de un pueblo sin afectarlos en otra área social, económica o personal, por ejemplo, el Presidente de la República no puede velar o cuidar la salud de los trabajadores por evitar que se contagien de un virus, si al surgir la suspensión laboral, estos deban retirarse a su casa y mueran de hambre. Esta circunstancia trae consigo el ideal, que las disposiciones legales deban prevenir todo hecho adverso que pueda sobrevenir, pero también deban velar fielmente por el cuidado integro de los ciudadanos.

En consecuencia, a la formulación de una norma o cuerpo legal en materia de comercio electrónico, el notario debe formar parte fundamental de la rama y viceversa. Es inconcebible pensar en derecho comercial electrónico y no permitir la aparición del notario en ejercicio de su función notarial, para revestir de seguridad los actos y contratos en que participe para cuidado y resguardo de los derechos de las partes involucradas.

Se sabe que el comercio tradicional es poco formalista, pero eso no lo exonera que hay actos que, por la naturaleza del objeto, deban redactarse en un instrumento público, tal será el caso del comercio electrónico, hay actos donde deberán realizarse llenando ciertas formalidades solemnes o será necesaria la fe pública del notario para que estos puedan nacer a la vida jurídica y así revestirá los mismo de seguridad jurídica, certeza y permanencia.



Y en anuencia a esto, se sabe que el único que puede redactar instrumentos públicos con las solemnidades necesarias establecidas por la ley y autorizarlos es el notario, ya que, el Estado es quien lo ha dotado de esta facultad a sabiendas que es necesaria su intervención para el cumplimiento del resguardo de los derechos de las partes.

Esto permite una estrecha relación entre ambas materias, pero inexistencia del notario dentro del comercio electrónico o su limitación y obstaculización sobre la función que ejerce en actos o contratos que se deseen celebrar por medios electrónicos, además de vulnerar los derechos de los ciudadanos y no desarrollar las disposiciones suscritas por el Estado de Guatemala en el Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA., conlleva consecuencias que a futuro serán perjudiciales para la sociedad.

Guatemala al suscribir el Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA., se obliga a la creación de mercados internacionales con base al comercio electrónico, motivando su desarrollo y beneficio para los habitantes y para el país en general.

La exclusión del notario en el comercio electrónico y su inadmisibilidad en cuanto al ejercicio de la función notarial, limita los beneficios que el comercio electrónico confiere para las personas, quiénes en todos los casos son los más afectados. Por ello, el Estado debe implementar la tecnología para que el notario pueda ejercer sus funciones en el comercio electrónico cuando y en el momento que se le requiera.



Así como, la existencia de un virus limitó por completo la actividad normal de los habitantes del planeta tierra, incluidas las áreas económicas, sociales, políticas, personales y de cualquier otra índole imaginable, no se podrá establecer con seguridad que estas situaciones no volverán a surgir, lo único que se puede hacer es aprender de las situaciones adversas e implementar las enseñanzas aprendidas para creación y formulación de leyes, planes, políticas y programas que son necesarias para la reducción de golpes que a futuro sucederán.

El Estado de Guatemala en uso de la facultad constitucional atribuida, hubiera hecho énfasis en impulsar el desarrollo tecnológico de la nación, implementando desde hace ya varios años los medios tecnológicos y proporcionándolos a los habitantes de una forma equitativa y diligente, las consecuencias derivadas de las disposiciones presidenciales emitidas en el Estado de Calamidad, aunque no se hubieran evitado las pérdidas en su totalidad, gran parte se hubieran erradicado.

El establecimiento del distanciamiento social como disposición presidencial obligatoria para disminuir la propagación del coronavirus, implicó que muchos notarios en ejercicio de las funciones derivadas de la función notarial, de fungir como intermediarios en el acto, no era posible. Tanto las personas que deseaban la ayuda de los notarios para el faccionamiento de contrato jurídico, como los notarios al querer celebrar un acto o negocio jurídico necesitan un medio distintivo para realizarlo, un medio tecnológico.

Aunque la disposición emitida sobre el distanciamiento social, no implicaba la inexistencia de la interacción de las personas, si se limitaba a cierto distanciamiento entre una y otra,



u otros. En consecuencia, por miedo o precaución, ninguna persona quería mantener cierto contacto personal con otros, evitando de esta manera la adquisición del virus. Eso implicó un gran golpe a los notarios en ejercicio, ya que tuvieron pérdidas económicas y la imposibilidad de ejercer libremente su función, y quiénes lo hicieron, tuvieron que decidir entre ejercer su función y la posibilidad de contraer el virus.

Es necesaria la implementación de la función notarial en el comercio electrónico para que ambas instituciones pueda desarrollarse de manera concreta y correcta, y establecer medios tecnológicos propios para que el notario pueda ejercer su función notarial, permitiendo el desarrollo integral de los ciudadanos y del notario.

El comercio tradicional es una rama amplia del derecho, en consecuencia, el derecho electrónico también lo es, ya que tiene su origen en el primero, y con vista a las circunstancias con que el comercio electrónico se desarrolla, implica el aparejamiento clave con la tecnología, consecuentemente es una materia en constante desarrollo, donde será necesario establecer la seguridad jurídica en beneficio de los habitantes, que el notario es el único que puede hacerlo, interviniendo en esta clase de relaciones jurídicas.

El Estado debe generar un estudio completo relacionado al comercio electrónico, desentrañando desde su concebimiento en el comercio tradicional, toda la información indispensable para establecer una estructura legal que permita una regulación precisa y abierta a la adecuación de la actividad notarial dentro del comercio electrónico.



Todo ello implica que el Estado debe asociarse con los grupos correspondientes y las entidades e instituciones necesarias para analizar, estudiar, evaluar y ejecutar todo el contenido doctrinal y empírico que exista en cuanto a la materia electrónica comercial y notarial para el establecimiento claro y preciso sobre la actuación notarial en la materia mencionada, así como, las disposiciones legales correspondientes.

Derribando todas las normas legales que obstaculicen la función notarial en el comercio electrónico, cumpliendo de esta manera con sus deberes y promoviendo soluciones a favor de impulsar el desarrollo integral de ciudadano, en cumplimiento de las disposiciones constitucionales que se le atribuyen.

Guatemala es un país que tiene la capacidad de solucionar los problemas derivados de la norma legal que prohíbe la intervención notarial en actuaciones electrónicas, aunque no será una tarea sencilla es posible de realizar.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Por medio de la investigación realizada, se determinó que se vulneran los derechos de los ciudadanos, relativos al principio de libertad de comercio y desarrollo integral que garantiza el Estado; ya que, el notario en su función notarial le es imposible intervenir en actuaciones comerciales donde se utilice un instrumento tecnológico para su conformación y que para su autorización y celebración deba hacerse mediante la función notarial.

La prohibición legal se encuentra regulada en el Reglamento de la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, Artículo 3. Por tanto, es necesaria la intervención por parte de la entidad pública correspondiente, en conjunto con los grupos técnicos, legales y profesionales de la misma materia para realizar las reformas de las leyes correspondientes, siendo las primordiales el Código de Notariado y Leyes Conexas, Código de Comercio y la Ley para el Reconocimiento de Comunicaciones y Firmas Electrónicas para que se establezca como prioridad la función notarial en el comercio electrónico con la figura de ciber notario.

Además, debe crearse una legislación específica que regule el comercio electrónico, y todo lo relativo a este, así el Estado cumplirá lo suscrito y ratificado en el Tratado Libre Comercio entre República Dominicana, Estados Unidos, Centroamérica, CAFTA., para eliminar todos los obstáculos que pudiera tener el comercio electrónico y desarrollar el deber constitucional, relativo al desarrollo integral y el principio de libre comercio a favor de los ciudadanos.





BIBLIOGRAFÍA

Asociación de Academias de la Lengua Española. **Diccionario de la Real Academia Española**. Página oficial.

GALLEGOS VALERA, Mónica Cecilia. **Libro sobre comercio electrónico**. Imprenta universitaria. Pág. 25-27. Ecuador. Año 2016.

CARRAL Y DE TERESA, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**, 5ta. Edición. Editorial Porrúa. México. Año 1995.

Diccionario del Español Jurídico. **Definición comercio electrónico**. Real Academia Española. Año 2016.

https://www.researchgate.net/publication/266968004_Comercio_Electronico_I_Nacimiento_y_Developimiento. (Consultado 10 de noviembre de 2019).

https://books.google.com.gt/books/about/Negocios_internacionales_y_MERCOSUR (Consultado 16 de noviembre de 2019).

<https://www.visocym.com/2013/05/06/principios-basicos-del-comercio-electronico/>. (Consultado 15 de diciembre de 2019).

<http://sil.gobernacion.gob.mx/Glosario/definicionpop.php?ID=129>. (Consultado 18 de diciembre de 2019)

https://www.registromercantil.gob.gt/web/m/?page_id=67. (Consultado 11 de enero de 2020).

<https://www.mineco.gob.gt/content/regist>. (Consultado 15 de enero de 2020).

http://www.oas.org/es/temas/desarrollo_integral.aspro-mercantil. (Consultado 2 de febrero de 2020).

<http://www.encyclopedia-juridica.com/d/teoria/teoria.htm>. (Consultado el 23 de agosto de 2020)

<http://diccionariojuridico.mx/definicion/leyes-ordinarias/> (Consultado 26 de agosto de 2020)

<https://www.funcionpublica.gov.co/glosario/-/wiki> (Consultado el 26 de agosto de 2020)

MILGAJERO NIETO, Patricia. **Revista foro jurídico**. Artículo electrónico, No. 15. Pág. 60. España. Año 2016.



MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Décima octava edición. Editorial INFOCONSULT. Guatemala. Año 2017.

Organización de los Estados Americanos, OEA. **Definición electrónica**. Página oficial.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Edición electrónica realizada por Datascan, S.A. Guatemala, C.A.

RODRÍGUEZ AVILÁ, Eduardo René. **Comercio electrónico, nacimiento y desarrollo**. Sección de estudios de postgrado e investigación, UPIICSA. México. Año 2001.

SIEKAVIZZA CASTILLO, María Jose. Tesis de grado. **Comercio electrónico**. Universidad Rafael Landívar. Pág. 22-23. Guatemala. Año 2018.

SIL, Sistema de Información Legislativa. **Definición jurídica virtual**. SEGOB, secretaria de gobierno. México. Año. 2019.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco, Tomo I**. Novena edición. Editorial universitaria. Guatemala. Año 2016.

Legislación:

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

Tratado libre de comercio entre República Dominicana, Centroamérica, Estados Unidos. –CAFTA–. Gobierno de la República Dominicana, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Estados Unidos de América. 2006.

Código de Comercio, Decreto 2-70. Congreso de la República de Guatemala. 1971.

Código de Notariado, Decreto 314. Congreso de la República de Guatemala. 1947.

Ley de Comunicaciones y Firmas Electrónicas, Decreto 47-2008. Congreso de la República de Guatemala. 2008.