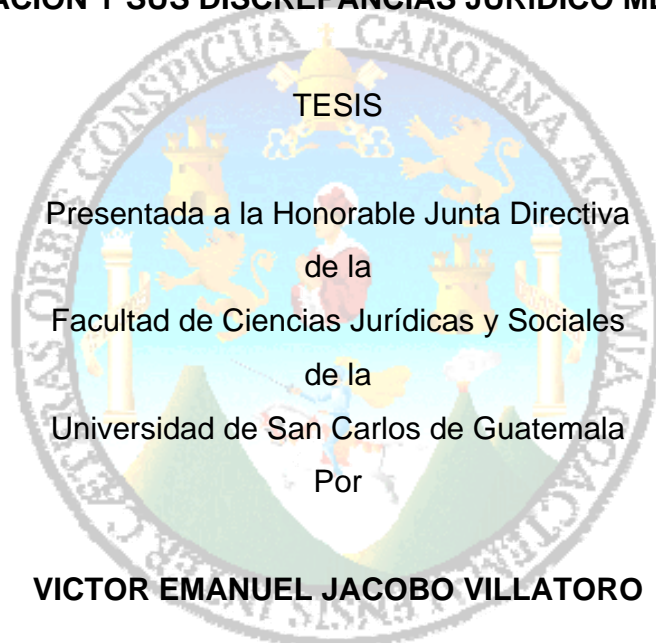


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA TELEFONÍA MÓVIL EN GUATEMALA Y LOS VÍNCULOS COMPETITIVOS EN LA
GLOBALIZACIÓN Y SUS DISCREPANCIAS JURÍDICO MERCANTILES**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

VICTOR EMANUEL JACOBO VILLATORO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2006.

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

**LA TELEFONÍA MÓVIL EN GUATEMALA Y LOS VÍNCULOS COMPETITIVOS EN LA
GLOBALIZACIÓN Y SUS DISCREPANCIAS JURÍDICO MERCANTILES**



VICTOR EMANUEL JACOBO VILLATORO

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2006.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
VOCAL V: Br. Edgar Alfredo Valdez López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
Vocal: Lic. Ricardo Díaz Díaz
Secretario: Lic. Elmer Antonio Álvarez

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. María Lesbia Leal Chávez de Julián
Vocal: Lic. Ronán Roca Menéndez
Secretaria: Licda. Lizzette Ordóñez

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis.” (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

LICENCIADO EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA
ABOGADO Y NOTARIO
3ra. Avenida 13-62, zona 1, Ciudad de Guatemala
Tel. 22327936



Guatemala, 16 de Agosto de 2006

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutin
Jefe de la Unidad
Asesoría de Tesis.
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala,
Su despacho.

De acuerdo con la resolución emanada de la Unidad a su cargo, he sido designado para Asesorar el trabajo de tesis del Bachiller VICTOR EMANUEL JACOBO VILLATORO, el cual se intitula "LA TELEFONÍA MÓVIL EN GUATEMALA Y LOS VÍNCULOS COMPETITIVOS EN LA GLOBALIZACIÓN Y SUS DISCREPANCIAS JURÍDICO MERCANTILES"

El trabajo me fue presentado por Capítulos ya elaborados por el autor, a los que he debido hacerle algunas correcciones que fueron atendidas de forma satisfactoria, la tesis presentada se encuentra desarrollada en forma muy profesional, asimismo el tema reviste de gran importancia, puesto que trata un tema novedoso, de actualidad y que genera alguna problemática que bien merece la pena ser analizada mediante un trabajo serio.

En mi criterio, la bibliografía consultada, es la recomendada para el desarrollo del presente trabajo; en cuanto a la metodología, ha sido seleccionada adecuadamente; ello hace patente la acuciosidad del autor en la investigación de mérito. La hipótesis que se estableció dentro del plan respectivo según he podido verificar ha sido plenamente confirmada. El trabajo realmente representa un valioso aporte del autor, para la rama del derecho mercantil, en virtud de lo cual considero que el trabajo de tesis llena los requisitos exigidos en el reglamento respectivo, por lo que emito dictamen FAVORABLE, previa revisión y discusión en el Examen Público.

Atentamente,


Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala

Colegiado No. 6220

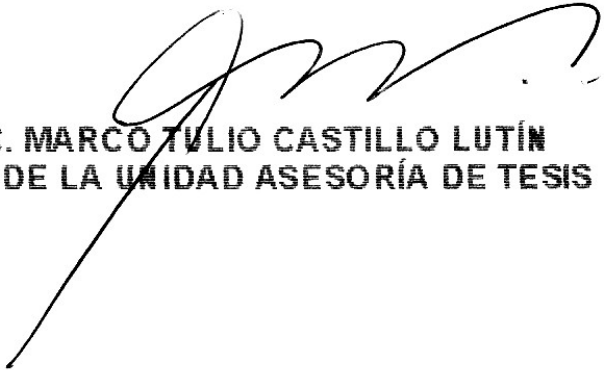
Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dieciocho de agosto de dos mil seis.

Atentamente, pase al (la) **LICENCIADO (A) MARIO RENÉ CATALÁN PALENCIA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **VICTOR EMANUEL JACOBO VILLATORO**, Intitulado: **“LA TELEFONÍA MÓVIL EN GUATEMALA Y LOS VÍNCULOS COMPETITIVOS EN LA GLOBALIZACIÓN Y SUS DISCREPANCIAS JURÍDICO MERCANTILES”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/slh

Lic. Mario René Catalán Palencia
Abogado y Notario
Barrio la Democracia, Guastatoya, El Progreso



Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Licenciado Castillo Lutín:

Respetuosamente me dirijo a usted, para manifestarle que he sido designado como REVISOR del trabajo de tesis del bachiller VICTOR EMANUEL JACOBO VILLATORO, intitulado "LA TELEFONÍA MÓVIL EN GUATEMALA Y LOS VÍNCULOS COMPETITIVOS EN LA GLOBALIZACIÓN Y SUS DISCREPANCIAS JURÍDICO MERCANTILES".

El trabajo denota seriedad y mucha acuciosidad; en el mismo se hace notorio que ha utilizado la bibliografía y metodología adecuadas, lo cual ha permitido realizar un informe acorde a las exigencias de un trabajo profesional, por lo que las correcciones que he sugerido no afectan más que la forma del mismo.

Las conclusiones se ajustan a lo expuesto en el contenido de la tesis y permiten observar tanto la confirmación amplia de la hipótesis, como el cumplimiento de los objetivos perseguidos; además, las recomendaciones en mi criterio establecen parámetros adecuados para ayudar en la solución de la problemática planteada.

Considero que el trabajo revisado esta acorde a los requisitos establecidos en el respectivo reglamento, por lo cual emito el presente DICTAMEN FAVORABLE previo a que pueda ser discutido en examen público de Tesis.

Con muestras de mi consideración y estima,

Lic. Mario René Catalán Palencia
Abogado y Notario
Colegiado 4060

LIC. MARIO RENE CATALAN PALENCIA
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, once de octubre del año dos mil seis-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante VICTOR EMANUEL JACOBO VILLATORO Titulado LA TELEFONÍA MÓVIL EN GUATEMALA Y LOS VÍNCULOS COMPETITIVOS EN LA GLOBALIZACIÓN Y SUS DISCREPANCIAS JURÍDICO MERCANTILES Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sllh



DEDICATORIA

A DIOS: Muy especialmente al todopoderoso, por haber escuchado mis oraciones en lo alto de los cielos y por llenarme de satisfacción en este día tan especial.

A MIS PADRES: Víctor Manuel y Elma Jeannette, quienes con su esfuerzo, esperanza y amor me han guiado por el camino hacia el éxito.

A MI HERMANA: Elena María, quien con toda su paciencia ha hecho que este sueño sea realidad.

A MIS ABUELOS: Heberto Villatoro Palacios y Elena Alvarado Galicia de Villatoro, Manuela Pérez de Jacobo y en especial a la memoria de mi abuelo José Justino Jacobo Ramírez a quien Dios tenga en su gloria; agradeciéndoles sus consejos sabios.

A MIS TIOS Y PRIMOS
EN GENERAL: Gracias por su apoyo incondicional.

A LOS LICENCIADOS: Edgar Armando Castillo Ayala, Estuardo Castellanos Venegas, Javier Romero del Valle; gracias por brindarme su apoyo desinteresado.

A MI NOVIA,
AMIGAS Y AMIGOS: Gracias por sus muestras de cariño y apoyarme cuando más lo necesitaba: Sindy, Evelyn, Carlos, Jorge, Vinicio, Danny y Hugo.

A LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS
Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD DE
SAN CARLOS DE
GUATEMALA: Por brindarme el privilegio de obtener mi formación en sus magnas aulas.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i

CAPÍTULO I

1. La telefonía móvil.....	1
1.1 ¿Qué es?	1
1.1.1 Características básicas	2
1.1.2 Funciones de los teléfonos móviles	3
1.2 Servicios de comunicaciones móviles	5
1.2.1 Telefonía móvil terrestre	5
1.2.2 Telefonía móvil vía satélite	8
1.3 La telefonía móvil en Guatemala.....	9
1.3.1 Análisis preliminar.....	9
1.3.2 Antecedentes históricos.....	10

CAPÍTULO II

2. La globalización, el comercio moderno y la telefonía móvil.....	13
2.1 Definiciones preliminares.....	13
2.1.1 Globalización.....	13
2.1.2 Estrategias mercantiles de globalización	19
2.1.3 Desarrollo de una estrategia mercantil básica.....	20
2.1.4 Desarrollo de una estrategia internacional.....	21
2.1.5 Desarrollo de una estrategia de globalización.....	22
2.1.6 Definiciones y distinciones necesarias.....	23
2.1.7 Impulsores de la globalización industrial.....	25
2.2 La competitividad	26
2.2.1 Refuerzo competitivo.....	28
2.2.2 Calidad total: estrategia clave de la competitividad	28

	Pág.
2.2.3 Formas en que puede estimularse la competitividad.....	29
2.2.4 Medidas globales competitivas	31
2.3 Acerca del comercio moderno.....	32
2.3.1 Generalidades	32
2.3.2 Definiciones.....	34
2.3.3 Origen y evolución histórica.....	35
2.3.4 Tecnología que emplea.....	37
2.3.5 Tipos de relaciones que pueden presentarse en el comercio electrónico.....	38
2.3.6 La firma electrónica en el comercio moderno.....	40
2.3.7 Ventajas de la firma digital.....	41
2.3.8 Seguridad en la firma digital.....	43
2.3.9 Aplicaciones	44
2.3.10 Laboratorio de firma digital.....	44
2.3.11 Obtención de una firma digital.....	44
2.3.12 Diferencia entre la firma y la tecnología utilizada para firmar.....	45
2.3.13 El comercio electrónico en Guatemala.....	46
2.4 Internet.....	47
2.4.1 Definiciones de internet	47
2.4.2 Orígenes de Internet.....	49
2.4.3 Principales actividades para las que se utiliza la red.....	52
2.5 Vínculos competitivos de la telefonía móvil en la globalización y el comercio moderno.....	53

CAPÍTULO III

3. Contratos mercantiles.....	57
3.1 Generalidades.....	57
3.2 Definición.....	59
3.3 Elementos.....	59

	Pág.
3.4 Libertad de contratación.....	60
3.5 Clasificación de los contratos mercantiles.....	62
3.6 Contratos de adhesión y usuarios	64
3.6.1 Auge de los contratos de adhesión	65
3.6.2 Características aplicables a los contratos de adhesión	65
3.6.3 Normativa legal relacionada con los contratos de adhesión.....	66

CAPÍTULO IV

4. Discrepancia jurídico mercantiles de los contratos de adhesión aplicadas a la telefonía móvil en Guatemala.....	71
4.1 Desventajas que puede presentar el contrato de adhesión para los consumidores.....	71
4.1.1 Cláusulas abusivas.....	71
4.1.2 Problemas que genera la telefonía móvil para algunos usuarios.....	73
4.2 Dirección de atención y asistencia al consumidor y su papel en beneficio de los consumidores y usuarios.....	76
4.2.1 Atribuciones de la diaco.....	76
4.2.2 Infracciones y sanciones ante la diaco.....	78
4.2.3 La necesidad de defensa para el usuario de telefonía móvil en Guatemala.....	80
 CONCLUSIONES.....	 83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN

El comercio y el derecho mercantil, son temas que han desempeñado a través de la historia moderna de la sociedad, un papel trascendental; la producción y comercialización de bienes y servicios, que son las actividades más importantes del comercio, pueden determinar hoy en día la sana o deficiente actividad económica de los países.

Como bien apunta Villegas Lara, en esta era de nuestra civilización, en la que comerciar y comerciar bien, ya no es sólo interés individual, los Estados se preocupan dentro de los grupos regionales o en foros internacionales, por crear marcos jurídicos que faciliten la función comercial.

En Guatemala, el comercio y el propio derecho mercantil han sucumbido al fenómeno de la globalización, y han experimentado en los últimos años, cambios importantes; a partir de los años noventa, hizo su aparición el teléfono celular, el cual ha tenido tal aceptación que hoy en día no existe nación en el mundo en que los ciudadanos no utilicen ese medio de comunicación; la evolución de la tecnología ha permitido que esos aparatos ya no sirvan solamente para hacer o recibir llamadas, ahora con los modelos más recientes pueden las personas, desde tomar fotografías hasta enviar misivas vía Internet o filmar videos.

La globalización ha permitido que se den nuevas manifestaciones del comercio y del propio derecho mercantil, y una de las herramientas de las que se sirven esas nuevas manifestaciones del comercio y el derecho mercantil es, precisamente, la telefonía celular; la cual facilita grandemente la actividad comercial a todo nivel.

Sin embargo, a pesar de todas las ventajas que presenta la telefonía móvil en nuestro país, existen algunas discrepancias jurídicas que van en perjuicio de los usuarios de la telefonía celular, especialmente de quienes utilizan el servicio prepago

mediante tarjetas. Debido a ello, al presentar este trabajo afirmo que he creído necesario realizar un estudio que permita conocer cuales son los beneficios que representa la telefonía móvil en el comercio y el derecho mercantil que actualmente se desarrolla en nuestro país, además de establecer las discrepancias jurídico mercantiles que la utilización de la telefonía móvil representa para algunos usuarios. Esas ideas constituyen la justificación de la investigación realizada. Al iniciarse la investigación he podido determinar que los usuarios de telefonía móvil aumentan cada día, tanto para realizar comunicaciones personales como para utilizar la misma como una herramienta de trabajo en sus negocios.

La hipótesis ha sido planteada en los siguientes términos: La telefonía móvil en Guatemala, tiene una gran influencia en la globalización del comercio y el derecho mercantil, aunque para algunos usuarios representa ciertas discrepancias de carácter jurídico mercantil. Hipótesis que me permito indicar que ha sido ampliamente confirmada a lo largo de mi investigación.

En lo que respecta a las teorías que han servido de fundamento para este trabajo, he analizado a diversos autores, nacionales y extranjeros que han realizado amplios estudios acerca de los temas incluidos en esta tesis, tanto la telefonía móvil como de la globalización y el comercio electrónico; en cuanto al enfoque metodológico, he utilizado el método dialéctico, en virtud de que el mismo se apoya en el método inductivo como en el deductivo; además, he utilizado el método de análisis de los elementos investigados para realizar una adecuada síntesis de los mismos.

Las técnicas utilizadas han sido básicamente la bibliográfica, mediante la utilización de libros, revistas, folletos y periódicos; la técnica de fichas bibliográficas y de resumen además del acopio de alguna información mediante internet todo, relacionado con la telefonía móvil y la rama del derecho mercantil, específicamente lo relativo a la globalización y el comercio moderno.

El procedimiento ha sido, en primer lugar, la recolección de la información, análisis de la misma, resumen de la información recabada, para proceder a realizar la redacción del informe final de mi trabajo, cuyo contenido detallo seguidamente: capítulo uno: La telefonía móvil; capítulo dos: La globalización y el comercio moderno; capítulo tres: Los contratos; capítulo en el cual hago un análisis de los contratos de adhesión que constituyen una parte importante de mi trabajo, y finalmente, el capítulo cuatro que contiene lo referente a las discrepancias jurídico mercantiles de los contratos de adhesión, aplicados a la telefonía móvil en Guatemala.

CAPÍTULO I

0. La telefonía móvil

1.1 ¿Qué es?

Para iniciar con el presente trabajo, creo necesario señalar algunas ideas de carácter técnico que ayudaran a establecer un oportuno preámbulo, para luego entrar específicamente al área jurídico mercantil que es lo que realmente atañe a la investigación de mérito.

La telefonía móvil es un sistema de radiotelefonía sin hilos; el teléfono celular es realmente un emisor y receptor a la vez, que emite en alta frecuencia con cierta potencia máxima, a la que es preciso establecer un límite legal de energía para no recalentar los tejidos del cerebro. La radiación más intensa proviene de la antena del móvil, la cual obviamente el usuario sitúa muy cerca de la cabeza y que sólo se atenúa al alejar el aparato del oído.

La potencia de emisión aumenta, automáticamente, según los obstáculos materiales (paredes, vehículos, etc.) encontrados entre el celular y la antena repetidora.

Para que llegue la señal a los teléfonos es necesaria toda una red de antenas base conocidas como repetidoras. Las antenas base convencionales pueden comunicarse con los teléfonos hasta una distancia de 35 kilómetros.

Datos de estudios recientes del fenómeno dan cuenta que en septiembre del año 2005 en países como España (nación de donde proviene una de las empresas más importantes que operan en Guatemala) existían 35,000 antenas de telefonía móvil, de las distintas operadoras .

Los teléfonos con sistemas analógicos, o de la llamada primera generación, se conectan con las estaciones base mediante modulación analógica en una banda de más de 900 megahertz. Los sistemas celulares digitales de segunda generación funcionan en la banda de 900 y 1,800 megahertz. Por último se encuentran los ultramodernos aparatos de tercera generación los cuales transportan información en paquetes de dos megabites, permiten muchas más funciones y, previsiblemente, incrementan el tiempo de uso de los aparatos.

1.1.1 Características básicas

Todos los móviles poseen una serie de elementos que influyen su comodidad de utilización y utilidad. Peso, dimensión, antena, autonomía, batería y teclado son las características físicas que definen la facilidad de uso y su funcionalidad. Otra característica esencial es el precio, que varía conforme las calidades del terminal. Regla a tener en cuenta: cuando más reciente sea el modelo, más leve y compacto será, pero también más caro, y podrá no tener las funciones avanzadas de un tope de gama más antiguo.

Autonomía: indica el tiempo que se puede utilizar el móvil desconectado, tras haber sido total y correctamente cargado. Puede ser dividida en dos, la autonomía en conversación (o tiempo que el móvil soporta en actividad real) y la autonomía en espera (o período que el teléfono móvil puede estar ligado sin hablar). El tipo, la calidad y la condición de la batería son factores esenciales para la autonomía.

Batería: almacena la energía eléctrica necesaria para el funcionamiento del aparato. Existen actualmente tres tipos de baterías: la que utilizan níquel y cadmio, las que utilizan hidreto metálico de níquel y las que encuentran en su composición el litio. Cada teléfono móvil trae consigo un cargador de batería.

Peso: un valor superior a 200 gramos es excesivo para el utilizador. Un peso inferior a 100 gramos está de acuerdo con los cánones actuales. El peso debe ser medido teniendo en cuenta la batería.

Antena: capta y emite las transmisiones de radio. Puede ser interna o externa y, en este caso en el exterior del terminal, puede ser fija o telescópica.

Tarjeta SIM: es el elemento esencial de un teléfono móvil GSM. Su incorporación es necesaria dentro del terminal para que el teléfono móvil se pueda ligar a una red GSM. La tarjeta SIM (Subscriber Identity Module) identifica el cliente del servicio móvil dentro de la red y almacena una serie de informaciones, como el número de teléfono personal, la facturación etc. Puede también ser usado para guardar mensajes SMS y otros números de teléfono. También es responsable por todas las funciones de seguridad, al controlar el acceso a través de la clave y de contener el código necesario para tenerse acceso a la red GSM.

Existen además toda una serie de accesorios disponibles: bolsas de protección, cargadores para mecheros de coches, sistemas manos libres, cables de conexión a computadoras, teclados para redacción de mensajes SMS, etc.

1.1.2 Funciones de los teléfonos móviles

Dependiendo de las marcas y modelos, existen varias funciones dentro de un terminal. En algunos casos, ellas solo están accesibles caso la operadora las autorice dentro de su red. Enumerar todas las funciones existentes sería una tarea gigantesca, pero las más importantes son:

Bloqueo de teclado: evita que un movimiento no intencional active su móvil o, peor, haga una llamada sin que el utilizador lo perciba. Existen móviles que se bloquean automáticamente pasado algún tiempo, otros en que es necesario utilizar una

combinación de teclas y, finalmente, modelos en los que simplemente se cubre el teclado con una tapa activa.

Código PIN (clave): número de identificación personal constituido por cuatro números que funciona como código de acceso al SIM. Impide el uso de la tarjeta SIM en situación de robo o a utilizadores no autorizados. Si se introduce el PIN (clave) equivocado tres veces, es necesario utilizar otro código, el PUK (clave de confirmación), para poderse utilizar el teléfono móvil.

Marcación Rápida: permite, presionando una o dos teclas, marcar automáticamente un número predefinido.

Toque por vibración: En lugar de utilizar una señal sonora para señalar que el teléfono está llamando, en el aparato vibra, no haciendo ruido.

Emisión inteligente de mensajes: El aparato está equipado con software que, mientras se escribe el mensaje SMS o e-mail, detecta cual la palabra que queremos introducir, bastando apenas un toque en cada tecla. Un ejemplo de este software es el T9.

Repetición de los últimos números marcados / recibidos: permite conocer los números recientemente recibidos o marcados.

Control de Sonido: permite ajustar el volumen del sonido de la llamada.

Reconocimiento vocal: al pronunciarse un número o un nombre anteriormente memorizado con el micrófono, el terminal marca automáticamente. También es utilizado para activar determinadas funciones del teléfono móvil.

Aviso de llamada en espera: Cuando el receptor está utilizando el teléfono, esta función le indica si una tercera persona está intentando contactar, pudiendo contestar esa llamada simultáneamente.

Teclas programables: Dan acceso rápido a funciones que sean utilizadas con mucha frecuencia por el utilizador del terminal.

Reenvío de llamadas: Puede darse un número alternativo para el cual son reencaminadas todas las llamadas recibidas, en el caso en que el teléfono móvil que se pretendía alcanzar no esté disponible.

Otros: Algunas de las funciones más comunes que se pueden encontrar en los teléfonos móviles incluyen juegos, calculadora, alarma, agenda, acceso a internet por vía telefónica, etc.

1.2 Servicios de comunicaciones móviles

Los más extendidos son la telefonía móvil terrestre, la comunicación móvil por satélite, las redes móviles privadas, la radiomensajería, la radiolocalización GPS, las comunicaciones inalámbricas y el acceso a Internet móvil. De todos ellos hablaremos a continuación, sin entrar en mayores detalles, más que los que son necesarios para los fines de este trabajo.

1.2.1 Telefonía móvil terrestre

La telefonía móvil terrestre utiliza estaciones terrestres. Éstas se encargan de monitorizar la posición de cada terminal encendido, pasar el control de una llamada en curso a otra estación, enviar una llamada a un terminal suyo. Cada estación tiene un área de cobertura, zona dentro de la cuál la comunicación entre un terminal y ésta se puede hacer en buenas condiciones. Las zonas de cobertura teóricamente son hexágonos regulares o celdas. En la práctica, toman muy distintas formas, debido a la

presencia de obstáculos y a la orografía cambiante de la celda. Además se solapan unas con otras. Es por esto, que cuando un móvil está cerca del límite entre dos celdas, puede pasar de una a otra, en función de cual de las dos le ofrezca más nivel de señal, y esto puede suceder incluso durante el transcurso de una llamada sin que apenas se perciba nada.

Los primeros sistemas de telefonía móvil terrestre o de primera generación, eran analógicos. Los terminales eran bastante voluminosos, la cobertura se limitaba a grandes ciudades y carreteras principales, y sólo transmitían voz. La compatibilidad entre terminales y redes de diferentes países no estaba muy extendida.

Cada estación trabaja con un rango de frecuencias, que delimita el número máximo de llamadas simultáneas que puede soportar, puesto que a cada llamada se le asigna un par de frecuencias diferente: una para cada sentido de la comunicación. Esto se denomina multiplexación por división en la frecuencia. Las celdas colindantes no pueden utilizar las mismas frecuencias, para que no se produzcan interferencias. Pero las celdas que están algo más alejadas sí que podrían reutilizar estas frecuencias. Y esto es lo que se hace. Se parte de una determinada cantidad de frecuencias disponibles. Luego, teniendo en cuenta la densidad estimada de llamadas por área, tanto el tamaño de la celda, como las frecuencias por celda y la reutilización de frecuencias serán determinadas.

Una alternativa para incrementar el número de llamadas servidas es la sectorización, método por el cuál se instalan varias antenas por estación, cada una de las cuáles cubre un sector. Por ejemplo, si instalamos tres antenas, cada una se ocuparía de un sector de 120 grados. Después aparecen los sistemas de segunda generación, que son digitales. El tamaño de los terminales se hace cada vez más pequeño, las coberturas se extienden, y se empiezan a transmitir datos, aunque a velocidades muy pequeñas. Introduce el envío de mensajes SMS, hoy tan de moda. La compatibilidad entre las distintas redes nacionales empieza a mejorar.

En GSM, cada frecuencia puede transmitir varias conversaciones. Esto se consigue mediante la TDM, o multiplexación por división en el tiempo. El tiempo de transmisión se divide en pequeños intervalos de tiempo. Cada intervalo puede ser utilizado por una conversación distinta. Además, una misma conversación se lleva a cabo en intervalos de distintas frecuencias, con lo que no se puede asociar una llamada a una frecuencia. De este modo, si una frecuencia se ve afectada por una interferencia, una conversación que utilice esta frecuencia, sólo observará problemas en los intervalos pertenecientes a dicha frecuencia. Esto se denomina TDMA.

En los sistemas CDMA, acceso con multiplexación por división de código, lo que se hace es que cada llamada utiliza un código que le diferencia de las demás. Esto permite aumentar el número de llamadas simultáneas o la velocidad de transmisión, lo que se hace necesario ante los crecientes requerimientos de la telefonía móvil.

En la actualidad, se están empezando a desplegar sistemas de lo que se ha denominado generación dos punto cinco, que hacen de puente entre los de segunda generación y la telefonía móvil de tercera generación. Esta última responde a un intento de estandarizar las comunicaciones móviles a nivel mundial, aunque ya están empezando a surgir pequeñas diferencias entre EE.UU. y otros países. Ofrece grandes velocidades de conexión, por lo que se espera que se convierta en la forma más habitual de acceso a Internet. Permite la transmisión de todo tipo de comunicaciones: voz, datos, imágenes, vídeo, radio.

Algunos sistemas introducen la conmutación de paquetes en la telefonía móvil, es decir, la comunicación se produce al igual que la Internet. La información se divide en trozos o paquetes, que siguen caminos diferentes hasta alcanzar el destino.

Hasta que la tercera generación se extienda, para lo que aún pueden quedar algunos años, los sistemas 2,5 supondrán un puente entre los de segunda generación y los de tercera. En Europa, los operadores se están gastando grandes cantidades en

adquirir las licencias UMTS, con la esperanza de que será la tecnología que haga explotar las comunicaciones.

1.2.2 Telefonía móvil vía satélite

En este caso las estaciones están en los satélites. Estos suelen ser de órbita baja. Su cobertura prácticamente cubre todo el planeta. Esta es la principal ventaja que presentan frente a la telefonía móvil terrestre. Las desventajas son de mucho peso: mayor volumen del terminal a utilizar y precio de las llamadas y terminales. Dos son los operadores que ofrecen este servicio a nivel mundial: Iridium y Globalstar. El primero está a punto de comenzar el derribo de sus satélites, debido a las astronómicas deudas que ha contraído.

Durante los últimos meses ha intentado encontrar un comprador que se hiciera cargo de las deudas, e intentará sacar el negocio a flote, pero no ha encontrado a nadie dispuesto a tomar semejante riesgo. Sigue ofreciendo unos servicios mínimos a sus antiguos clientes, pero ya no realiza ningún tipo de actividad comercial (publicidad, captación de clientes). Además recomienda a sus clientes que busquen opciones alternativas a sus servicios, porque en cualquier momento dejan de prestarlos. Su constelación de satélites de órbita baja consta de 66 unidades situadas a 780 kilómetros de la tierra.

Cada satélite dispone de 48 haces o sectores. Sin embargo, Globalstar no tiene tantos problemas. La principal razón, sus teléfonos se conectan a las redes terrestres si la cobertura de éstas lo permite, y si no recurren a los satélites. De este modo, buena parte de las llamadas tienen un coste asequible, mientras que las que se realizan a través de los satélites se reducen a lo absolutamente imprescindible. Su constelación cuenta con 48 satélites de órbita baja situados a uno punto cuatro kilómetros de la tierra. Utiliza CDMA, y cada satélite tiene 16 sectores. Tiene previsto ofrecer comunicaciones de datos y fax a finales de dos mil, principios de dos mil uno.

Otros sistemas que están a punto de empezar a operar, o que anuncian sus servicios para los próximos años son ICO, Skybridge y Teledesic, que prestarán otros servicios aparte del de telefonía, como acceso a Internet a alta velocidad, radiobúsqueda.

0.2 La telefonía móvil en Guatemala

1.3.1 Análisis preliminar

Durante décadas, el tema del monopolio en la telefonía nacional fue un problema que generó grandes debates y críticas. Contar con una línea de teléfono era prácticamente un privilegio; un reducido número de familias tenían acceso a ese servicio; incluso en los inicios de los años noventa, cuando en otras latitudes ya sorprendían las modernas manifestaciones de teléfonos móviles, en Guatemala el problema del monopolio de la telefonía estatal persistía; no fue sino hasta mediados de esa década cuando la privatización (criticada por muchos sectores) permitió que se estableciera cierta competencia, con la aparición en el mercado de la empresa Telgua que sustituyó a la nacional Guatel, época que coincide con la llegada de la empresa llamada Comcel, cuyo principal producto era el teléfono celular; desde entonces, hemos sido testigos de innumerables cambios en la forma en la que los guatemaltecos podemos comunicarnos. Ahora finalizado el primer lustro del siglo XXI, casi no existe lugar de la república en que no exista un adecuado servicio de teléfono ya sea residencial o celular; es innegable que el proceso iniciado con la privatización de la empresa estatal de teléfonos facilitó de gran forma el acceso a esa forma de comunicación.

En la actualidad la globalización permite que pequeñas y medianas empresas ingresen a los mercados mundiales, mediante los procesos de comercialización, venta y distribución. En este aspecto, la telefonía celular como un pilar importante dentro de las comunicaciones en un mundo globalizado, facilita la intercomunicación y el intercambio, además que incentiva los avances tecnológicos; en el ámbito cultural permite que los

usuarios intercambien formas de vida de culturas distintas mediante el uso de Internet que poseen algunos celulares de ultima moda.

Hoy en día, el usuario se encuentra en un mercado creciente en el cual cada día tiene más información a su alcance, así como la disponibilidad de una diversidad de precios y facilidades para poder adquirir un teléfono celular, además de diferentes formas de pago por el tiempo de aire a utilizar, como con las tarjetas prepago de valores que van desde los diez hasta los quinientos quetzales o por medio de una cuenta de crédito de facturación mensual.

1.3.2 Antecedentes históricos

"La telefonía celular inicia a surgir en Guatemala hace 14 años, con empresas operadoras respaldadas por compañías multinacionales, y cada una de ellas realiza un constante esfuerzo por alcanzar el liderazgo en el mercado"¹

"En 1992 surge la primera empresa de telefonía celular en Guatemala, Comcel, quién mantuvo un monopolio durante varios años, enfocándose en la Telefonía Móvil Celular. En 1999 entran a competir dos empresas, pcs de telgua y la española telefónica, y a finales del año 2000 surge Bellsouth, las cuales compiten básicamente por los usuarios de Telefonía Móvil Celular, esto coloca a la telefonía pública como un negocio secundario, a pesar de que para la norteamericana Bellsouth, este es su negocio principal en Estados Unidos."²

Telefónica también cuenta con el servicio de telefonía pública en España y otros países en donde tiene presencia, al igual que pcs, quién cuenta con este servicio en su casa matriz en México, sin embargo la telefonía pública surge para estas empresas a

¹ Urizar Marroquín, Carlos Rolando. **Evolución de la telefonía móvil celular en Guatemala**. Pág. 7

² Urizar, Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 7

finales del año 1996, Comcel fue la primera que colocó los primeros teléfonos públicos por medio de telefonía inalámbrica en Guatemala.

Este cambio se da en un mundo lleno de mejoras tecnológicas en su mayoría creadas especialmente para la telefonía móvil celular, lo cual implica fuertes inversiones para los operadores, y en donde al consumidor se le han incrementado la gama de servicios que se pueden ofrecer a través de la telefonía móvil celular.

Al igual que en los mercados mundiales, las empresas operadoras de telefonía celular en Guatemala, han basado su crecimiento, enfocándose en estrategias para aumentar sus ingresos por medio de los servicios adicionales que ponen al alcance de sus clientes, con una diversidad de opciones a utilizar por medio de la telefonía móvil celular, los cuales pueden ofrecer bajo su misma plataforma de operación, lo que a su vez minimiza sus costos y aumenta sus ingresos por usuario.

Además los operadores pueden incrementar los servicios a los usuarios existentes, sin requerir una inversión adicional en cambiar el teléfono celular, lo cual va de la mano con la tendencia mundial de unificar los servicios que se pueden prestar en un solo aparato, convirtiéndolo en una herramienta de comunicación con aplicaciones para descargar tonos de timbres, fotos, videos, correos electrónicos y otra diversidad de usos que el usuario quiera pagar como servicios adicionales.

Estos servicios no pueden darse en la telefonía pública, debido a que esta ofrece por el momento únicamente el servicio de la comunicación, por el tipo de aparatos existentes en el mercado, con un costo elevado por aparato, por instalación y mantenimiento de cada uno, debido a que esto se encuentran instalados en exteriores, en donde este tipo de teléfonos tiene una demanda mayor, como en los puntos de reunión de personas, tales como paradas de buses, terminales aéreas, colegios, iglesias, edificios públicos, etc., lo cual da como resultado un uso más pesado a los teléfonos y agregando que el usuario no es cuidadoso con el aparato, debido a que no es de su propiedad.

Todo esto ha dado como resultado una merma en el uso de este servicio, a pesar de haber logrado diferentes formas de pago, tales como las monedas, tarjetas prepagadas, tarjetas con chip y tarjetas raspables, lo que en un momento determinado despertó el interés de los usuarios, ya que estas facilidades no existían en el pasado.

Esto lleva a que la competencia por participación de mercado entre las empresas de telecomunicaciones, se de en los usuarios de telefonía móvil, los cuales representan un ingreso mensual asegurado para ellos, tanto en los clientes que tienen una suscripción de servicio de facturación con una cuota fija mensual, como en los de prepago, los cuales tienen un comportamiento continuo de consumo, lo cual representa niveles fijos de ingreso para los operadores, así como también ingresos por la recompra de equipos con nuevas características o de modelos recientes.

Al mismo tiempo telgua ha dirigido sus esfuerzos de crecimiento hacia pcs, y también a sus líneas de tierra, al ofrecer mayores servicios para los hogares guatemaltecos, y para los teléfonos públicos únicamente realiza un cambio de ubicación o un incremento de los mismos, pero de una manera más pausada, lo cual coloca a la telefonía pública como la última de sus prioridades.

Los otros operadores a pesar de haber mostrado interés por dirigir parte de sus esfuerzos hacia la telefonía pública, no invierten en campañas publicitarias para este producto, ni realizan cambios constantes en los aparatos, debido a que la inversión inicial para colocar un teléfono público es muy alta, y la recuperación es muy lenta, sin embargo en la mayoría de los casos, los aparatos permanecen durante mucho tiempo sin ser reubicados, porque logran generar una clientela por su ubicación, sobre todo los departamentos del interior de la república, en donde antes no tenían este medio de comunicación. Sin embargo, es la telefonía móvil la que desde que hizo su incursión en la sociedad guatemalteca, ha permitido que nuevas y diversas formas de comercio se faciliten, enriqueciendo con ello las modernas manifestaciones de actividades que se pueden enmarcar dentro del derecho mercantil guatemalteco.

CAPÍTULO II

1. La globalización, el comercio moderno y la telefonía móvil

2.1 Definiciones preliminares

2.1.1 Globalización

La globalización es un proceso fundamentalmente económico que consiste en la creciente integración de las distintas economías nacionales en un único mercado capitalista mundial. Es un término moderno especialmente usado para describir los cambios en las sociedades y la economía mundial que resultan en un incremento sustancial del comercio internacional y el intercambio cultural.

Otras definiciones dan cuenta que la *globalización* es el proceso por el que la creciente comunicación e interdependencia entre los distintos países del mundo unifica mercados, sociedades y culturas, a través de una serie de transformaciones sociales, económicas y políticas que les dan un carácter global. Así, los modos de producción y de movimientos de capital se configuran a escala planetaria, mientras los gobiernos van perdiendo atribuciones ante lo que se ha denominado la *sociedad en red*. En éste marco se registra un gran incremento del comercio internacional y las inversiones, debido a la caída de las barreras arancelarias y la interdependencia de las naciones.

En los ámbitos económicos y empresariales, el término se utiliza para referirse casi exclusivamente a los efectos mundiales del comercio internacional y los flujos de capital, y particularmente a los efectos de la liberalización y desregulación del comercio y las inversiones, lo que a su vez suele denominarse como *libre comercio* (en inglés: *free trade*).

Etimológicamente, ciertos autores consideran más adecuado en español el término mundialización, galicismo derivado de la palabra francesa mondialisation, en lugar de globalización, anglicismo procedente del inglés globalization, puesto que en español *global* no equivale a *mundial*, como sí ocurre en inglés.

Sin embargo, el Diccionario de la Real Academia Española registra la entrada *globalización*, entendida como la tendencia de los mercados y de las empresas a extenderse, alcanzando una dimensión mundial que sobrepasa las fronteras nacionales mientras que mundialización es un término que no se encuentra en el diccionario.

La globalización es una teoría entre cuyos fines se encuentra la interpretación de los eventos que actualmente tienen lugar en los campos del desarrollo, la economía mundial, los escenarios sociales y las influencias culturales y políticas.

La globalización es un conjunto de propuestas teóricas que subrayan especialmente dos grandes tendencias: (a) los sistemas de comunicación mundial; y (b) las condiciones económicas, especialmente aquellas relacionadas con la movilidad de los recursos financieros y comerciales.

A través del proceso de globalización, uno de los supuestos esenciales es que cada vez más naciones están dependiendo de condiciones integradas de comunicación, el sistema financiero internacional y de comercio. Por lo tanto, se tiende a generar un escenario de mayor intercomunicación entre los centros de poder mundial y sus transacciones comerciales.

Los efectos e influencias derivados de los *aspectos integradores* pueden ser estudiados desde dos perspectivas principales a saber:

- El nivel externo de los países, o nivel sistemático, y
- El nivel de las condiciones internas de los países, o aproximación subsistémica.

En el último caso, las unidades de análisis serían aquellas que corresponden con las variables de crecimiento y desarrollo económico, así como indicadores sociales. Respecto a los procesos de globalización que están teniendo lugar en la actualidad, en la esfera económica, existen dos aspectos medulares relacionados con el área de la política económica internacional como son: La estructura del sistema económico mundial, y la forma en que esta estructura ha cambiado. Estos temas pueden ser abordados a partir de la teoría de la globalización tomando en cuenta los conceptos del desarrollo. Los fundamentos de la globalización señalan que la estructura mundial y sus interrelaciones son elementos claves para comprender los cambios que ocurren a nivel social, político, de división de la producción y de particulares condiciones nacionales y regionales.

La premisa fundamental de la globalización es que existe un mayor grado de integración dentro y entre las sociedades, el cual juega un papel de primer orden en los cambios económicos y sociales que están teniendo lugar. Este fundamento es ampliamente aceptado. Sin embargo, en lo que se tiene menos consenso es respecto a los mecanismos y principios que rigen esos cambios.

Las teorías económicas neoclásicas acentúan la preeminencia de las ventajas comparativas, los métodos propios de las relaciones internacionales resaltan las variables geopolíticas, mientras que las perspectivas desde la teoría de los sistemas mundiales subrayan los intercambios desiguales. Estas aproximaciones ofrecen contrastes en las interpretaciones del cambio a nivel mundial.

De manera más particular, las principales áreas de disputa en términos de la teoría de la globalización tienen relación tanto con el hecho de que los países pueden tener más de tres áreas de colocación en el sistema mundial: centro, semiperiferie y periferie como con las características de posición de varios países en cuanto a compartir un mismo patrón de relaciones pueden estar relacionadas con la formación de *camarillas* o grupos de fuerte o estrecha relación entre ellos y débil agrupación con el resto, ocurriendo esta situación especialmente a niveles regionales.

- La globalización como una teoría del desarrollo

En términos generales la globalización tiene dos significados principales:

- Como un fenómeno, implica que existe cada vez más un mayor grado de interdependencia entre las diferentes regiones y países del mundo, en particular en las áreas de relaciones comerciales, financieras y de comunicación;
- Como una teoría del desarrollo, uno de sus postulados esenciales es que un mayor nivel de integración está teniendo lugar entre las diferentes regiones del mundo, y que ese nivel de integración está afectando las condiciones sociales y económicas de los países.

Los niveles de mayor integración que son mencionados por la globalización tienen mayor evidencia en las relaciones comerciales, de flujos financieros, de turismo y de comunicaciones. En este sentido, la aproximación teórica de la globalización toma elementos abordados por las teorías de los sistemas mundiales. No obstante, una de las características particulares de la globalización, es su énfasis en los elementos de comunicación y aspectos culturales.

Además de las relaciones tecnológicas, financieras y políticas, los académicos de la globalización argumentan que importantes elementos nunca antes vistos de comunicación económica están teniendo lugar entre naciones. Esto se pone de manifiesto preferentemente mediante novedosos procesos tecnológicos que permiten la interacción de instituciones, gobiernos, entidades y personas alrededor del mundo.

Los principales aspectos de la globalización pueden ser resumidos en los puntos siguientes:

Los sistemas de comunicaciones globales están teniendo una crecimiento importancia en la actualidad; es por medio de estos procesos que las naciones, grupos

sociales y personas están interactuando de manera más fluida tanto dentro como entre naciones.

Aún cuando los sistemas más avanzados de comunicación están operando preferentemente entre las naciones más desarrolladas, estos mecanismos también están haciendo sentir sus efectos en las naciones menos avanzadas. Esta situación puede permitir la interacción de grupos a partir de las naciones más pobres en su comunicación con otros centros más desarrollados de manera más fácil. En esto cobraría sentido hasta cierto punto el pregonado principio de la aldea global en cuanto a las comunicaciones y las transacciones comerciales y financieras;

En cuanto a las actividades económicas, los nuevos avances tecnológicos en las comunicaciones están llegando a ser cada vez más accesibles a pequeñas y medianas empresas locales. Esta situación está creando un nuevo escenario para las transacciones económicas, la utilización de los recursos productivos, de equipo, intercambio de productos y la presencia de los *mecanismos monetarios virtuales*. Desde una perspectiva cultural, los nuevos productos para la comunicación están desarrollando un patrón de intercambio e interconexión mundiales.

El concepto de minorías dentro de los diferentes países está siendo afectado por los patrones de comunicación. A pesar de que las minorías pueden no estar completamente integradas dentro de los nuevos circuitos de comunicación, reciben la influencias incluyendo el hecho de que los sectores de mayor poder económico y político si se están integrando en la nueva esfera de interconexión. En última instancia continua el factor de que son las elites de negocios y políticas las que determinan las decisiones políticas dentro de los Estados-nación.

Elementos de índole económica y social que se hayan bajo la influencia de las condiciones actuales del fenómeno de la globalización ofrecen circunstancias dentro de las cuales se desarrollan las condiciones sociales dentro de los países.

Con base en los principales aspectos que incluye la teoría de la globalización, los principales supuestos de esta teoría se resumen en los siguientes. Primero, factores económicos y culturales están afectando cada aspecto de la vida social de una manera cada vez más integrada. Segundo, en las condiciones actuales y respecto a los estudios específicos de particulares esferas de acción -por ejemplo comercio, finanzas o comunicaciones- la unidad de análisis basada estrictamente en el concepto de estado-nación tiende a perder vigencia. En particular las comunicaciones están haciendo que esta categoría no posea como antes, una preponderancia causal en muchos aspectos del comportamiento a nivel de naciones.

Uno de los elementos claves de la globalización es su énfasis en el estudio de la creciente integración que ocurre especialmente entre las naciones más desarrolladas. Esta integración afecta especialmente las áreas de comercio, finanzas, tecnología, comunicaciones y coordinación macroeconómica. En el ámbito interno de las naciones es decir dentro de las sociedades de los países, se observa un fenómeno de integración social, pero también de creciente discriminación y marginalidad económica en varios sectores o bien trato desigual para naciones en estado de subdesarrollo.

El aspecto funcionalista de la globalización es el que distingue esta teoría del concepto de la internacionalización económica. La globalización contiene procesos que son cualitativamente distintos de la internacionalización. En ellos se involucra no solamente la extensión geográfica de las actividades económicas, procesos de internacionalización, sino también y más importante, la integración funcional de actividades que antes se encontraban dispersas. Esto último siendo el rasgo peculiar de la globalización dentro de las innovaciones tecnológicas más recientes. El actual proceso de globalización redundante, por ello, en la formación de unidades funcionales en el ámbito planetario.

2.1.2 Estrategias mercantiles de globalización

Respecto de la estrategia global, indica Yip que "convertir una colección de negocios en un solo negocio mundial con una estrategia global integrada es uno de los retos más serios par los administradores de hoy. Por las dificultades que ello implica, poder desarrollar y poner en práctica una estrategia global eficaz es la prueba de fuego de una compañía bien administrada. Muchas fuerzas están impeliendo a las empresas de todo el mundo a globalizarse, en el sentido de ampliar su participación de mercados extranjeros, pero también necesitan globalizarse en otro sentido: integrando su estrategia mundial. Esta estrategia global contrasta con el enfoque multinacional, en el cual las compañías establecen sucursales nacionales que diseñan, producen y distribuyen productos o servicios adaptados a las necesidades locales. Este modelo multinacional se cuestiona hoy, y se puede considerar como una *estrategia multilocal*, a diferencia de una estrategia realmente global."³

Claves de una acertada estrategia global total.

Una estrategia global consta de tres componentes distintos, que se analizan a continuación.

- Desarrollar la estrategia básica, que es la base par una ventaja estrategica sostenible. Esto se hace primero, por lo general, aunque no necesariamente, para el país sede. Sin una sólida estrategia básica en la cual apoyarse, un negocio mundial no puede pensar en estrategia global.

³ Yip George S. **Globalización**. Pág. 5

- Internacionalizar la estrategia básica, mediante la expansión internacional de actividades y adaptación de la estrategia básica. Las compañías necesitan dominar primero los fundamentos de los negocios internacionales antes de intentar una estrategia global (porque ésta con frecuencia implica quebrantar las reglas de los negocios internacionales).
- Globalizar la estrategia internacional integrando la estrategia para todos los países.

Las compañías multinacionales en criterio de Yip, conocen bien los dos primeros pasos. Lo que no conocen bien es el tercero. Además, la globalización va en contra de la práctica corriente de producir para los mercados locales.

1.0.2 Desarrollo de una estrategia mercantil básica

Cada uno de los negocios separables de una compañía necesita su propia estrategia básica. Para empezar, definir el negocio en sí es una cuestión muy importante. Entre los parámetros principales de la definición se incluyen los tipos de clientes a quienes se sirve y los tipos de productos y servicios que se ofrecen. Los productos y los servicios se pueden dividir en dos dimensiones distintas: el tipo de necesidad que se va a satisfacer y la tecnología que se empleará para satisfacerla. Por ejemplo, una empresa puede estar en el negocio total de empaques mientras que otra puede definir su negocio más limitadamente como el negocio de empaques de plástico.

Una estrategia mercantil básica comprende varios elementos claves:

- Tipo de producto o servicio que ofrece el negocio
- Tipo de clientes a quienes sirve
- Mercados geográficos que sirve

- Fuentes principales de ventaja competitiva sostenible
- Estrategia funcional par cada una de las actividades más importantes que agregan valor
- Actitud competitiva, incluyendo la selección de competidores a quienes se debe hacer frente
- Estrategia de inversión

"Los tratadistas de estrategia a veces recomiendan que la definición del negocio sea la amplia posible, y critican a los administradores que definen estrechamente su negocio; pero la amplitud o estrechez de la definición es un elemento clave de elección estratégica y afecta directamente a la ventaja estratégica sostenible. Si los recursos son limitados, es mejor dedicarlos a sostener la ventaja en un negocio estrechamente definido que estirarlos excesivamente de manera que no se sostenga ninguna ventaja. En los últimos años, las quiebras más sonadas se han debido a una definición demasiado expansiva del negocio."⁴

2.1.4 Desarrollo de una estrategia internacional

Cuando un negocio se expande más allá de su mercado nacional, tiene que internacionalizar su estrategia mercantil básica. El primer paso, y el más importante, es elegir los mercados geográficos en que va a competir. Esta elección es mucho más importante para un negocio internacional que para un negocio nacional. Durante la primera parte de su vida, un negocio nacional realmente debe hacer frente a problemas de elección de mercado geográfico a medida que se extiende dentro de su mercado interior. Esos problemas incluyen identificar los atractivos del mercado, la competencia potencial, las maneras de adaptarse a las condiciones locales y las maneras de

⁴ Yip, George S. **Ob. Cit.** Pág. 8

administrar el negocio en un área geográfica más amplia. Para algunos negocios minoristas o de servicios, la selección de mercado geográfico sigue siendo vital debido a la importancia de la localización del negocio. Pero para los negocios internacionales la selección de mercados plantea problemas mucho más difíciles que la selección dentro de un mercado nacional. Estos problemas provienen entre otras cosas, de las barreras al comercio, tales como fuertes aranceles y cuotas y reglas sobre propiedad extranjera, lo mismo que de diferencias con el país de origen en materia de leyes, idioma gustos y costumbres. Entre otros aspectos de la internacionalización de la estrategia, está el de cómo adaptar productos y programas para tener en cuenta las necesidades, las preferencias, la cultura, el idioma, el clima, etc. de un país extranjero. Pero el resultado final es que, por lo general, la compañía termina con estrategias y enfoques que tienen muchas diferencias de un país a otro. Estas diferencias pueden entonces debilitar la posición mundial de costos y la calidad, las preferencias de los clientes y la eficacia competitiva de la compañía.

2.1.5 Desarrollo de una estrategia de globalización

Para superar las desventajas creadas por la internacionalización, las compañías necesitan una estrategia de globalización que permita integrar y administrar para obtener eficacia mercantil y ventaja competitiva a nivel mundial. En cuanto a los aspectos de la estrategia que se deben globalizar, se deben analizar sistemáticamente las condiciones de la industria o los impulsores de la globalización industrial, evaluando los beneficios y los costos de dicha globalización y entendiendo las distintas formas en que se puede utilizar una estrategia de globalización haciendo uso de las palancas de la estrategia global. Los impulsores de la globalización industrial se determinan externamente por las condiciones de la industria o por la economía del negocio, mientras que las palancas de la estrategia global son opciones disponibles para el negocio mundial. Los impulsores de la globalización industrial (las condiciones subyacentes de mercado, los costos y otras condiciones de la industria) crean el potencial para que el negocio mundial alcance los beneficios de una estrategia global.

Para lograr esos beneficios es necesario que el negocio determine sus palancas de estrategia global (por ejemplo, utilizar productos globalmente estandarizados) en forma apropiada con respecto a los impulsores industriales y a la posición y a los recursos del negocio y de su compañía matriz. La capacidad de la organización para llevar a cabo la estrategia global formulada afecta al grado en que se logren los beneficios. Afecta igualmente a cuán ambiciosa debe ser la estrategia global y, a la inversa, la deseada estrategia afecta a la manera como se debe estructurar y administrar la compañía.

Otra manera de ver las relaciones entre estas diversas fuerzas y factores es el *triángulo de la globalización*. Los impulsores de la globalización industrial, las palancas de la estrategia global y los factores de la organización global tienen que actuar en armonía para alcanzar los beneficios potenciales de la globalización.

2.1.6 Definiciones y distinciones necesarias

- Global e internacional

La reciente popularidad de la estrategia global ha hecho que se abuse de las expresiones global y globalizar. En lugar de usarlas para designar un tipo particular de estrategia internacional, se están empleando para reemplazar al término *internacional*. Una razón es que, por lo menos en Estados Unidos, Internacional ha pasado a significar la diferenciación, hoy pasada de moda, entre negocios nacionales y no nacionales. Parece que todo el mundo quiere una estrategia global en lugar de sólo internacional. Como resultado del uso extendido del término global, se está privando de la capacidad de distinguir entre diversos tipos de estrategias mundiales, y lo más grave es que a los ejecutivos les será más fácil engañarse pensando que tienen una estrategia global si no se cuidan de precisar qué es lo que llaman su estrategia mundial.

Debe emplearse el término mundial como una designación neutral. *Internacional* se aplicará a cualquier cosa que tenga que ver con negocios fuera del país de origen.

Multilocal y global se han de referir a tipos de estrategias mundiales. En otras palabras, una estrategia multilocal trata la competencia en cada país o región aisladamente, mientras que la global enfoca a los países y las regiones conjuntamente en forma integrada. Multilocal es preferible a multinacional porque el segundo término ha venido a asociarse a cierto tipo de compañías.

En efecto, una firma multinacional puede valerse de diversos tipos de estrategias para cada uno de sus negocios mundiales. Por ejemplo, como compañía multinacional, una empresa productora de automóviles, puede emplear una estrategia global para su negocio de motores de turbina y una estrategia multilocal para algún otro negocio.

- Países desde el plano mercantil

Problemas de estrategia global se encuentran no sólo a nivel mundial sino también nivel regional. Por ejemplo las compañías que quieren hacer frente a los retos y explotar las oportunidades de la *armonización de la comunidad europea* están en esencia, desarrollando una estrategia global a nivel continental. Es válido utilizar el término regional para referirnos a áreas formadas por múltiples países que abarcan todo un continente o la mayor parte de él. El término país también puede ser problemático. Por ejemplo cita Yip, Benelux ¿Es un solo país o son tres? Legalmente comprende tres países, pero muchas compañías manejan ese territorio como si fuera uno solo. La administración es la clave. Más ambiguo aún es el grupo de países centroamericanos situados entre México y Colombia. Lo más prudente es utilizar el término país para designar un solo país o grupo de países pequeños y contiguos que las compañías manejan como una sola unidad.

- Negocio mundial

Un negocio mundial es el que se realiza operaciones extensas y significativas en más de un continente. Además, un negocio mundial se define como el que produce y vende en múltiples países (no continentes). De modo que un negocio a base de pura

exportación no es mundial, según criterio de Yip. También es posible que un negocio mundial no se reconozca como tal, la compañía puede verlo simplemente como una colección de negocios análogos que operan en distintos países. Dicho negocio puede usar una estrategia multilocal o global, o una combinación de las dos.

2.1.7 Impulsores de la globalización industrial

Cuatro grupos de impulsores de la globalización industrial, de mercado, de costo, gubernamentales y competitivos, dice Yip, representan las condiciones de la industria que determinan el potencial y la necesidad de competir con una estrategia global. Conjuntamente estos cuatro grupos de impulsores abarcan todas las condiciones críticas que afectan el potencial de globalización. Aunque es posible hacer otras agrupaciones, estos cuatro grupos distinguen los impulsores por su origen (de mercado, de costo etc.) y, por tanto, les ayudan a los administradores a identificarlos y manejarlos más para el negocio mundial. Como se puede apreciar, cada industria tiene su nivel potencial de globalización que se determina por estos impulsores externos.

Los impulsores de la globalización del mercado dependen de la conducta de los clientes, de la estructura de los canales de distribución y de la naturaleza del marketing en la industria. Los de costos dependen de la economía del negocio. Los gubernamentales dependen de las leyes que dicten los gobiernos de las distintas naciones; y los impulsores competitivos dependen de los actos de los competidores. Cada grupo de impulsores es distinto para cada industria, y también puede cambiar con el tiempo. Por consiguiente, unas industrias tienen mayor potencial de globalización que otras, y ese potencial también varía. Un grupo común de cambios, aumentando el potencial de globalización de muchas industrias, estimula el interés de los administradores en la estrategia global.

2.2 La competitividad

Se entiende por competitividad a la capacidad de una organización pública o privada, lucrativa o no, de mantener sistemáticamente ventajas comparativas que le permitan alcanzar, sostener y mejorar una determinada posición en el entorno socioeconómico.

El término competitividad es muy utilizado en los medios empresariales, políticos y socioeconómicos en general. A ello se debe la ampliación del marco de referencia de nuestros agentes económicos que han pasado de una actitud autoprotectora a un planteamiento más abierto, expansivo y proactivo.

La competitividad tiene incidencia en la forma de plantear y desarrollar cualquier iniciativa de negocios, lo que está provocando obviamente una evolución en el modelo de empresa y empresario.

La ventaja comparativa de una empresa estaría en su habilidad, recursos, conocimientos y atributos, etc., de los que dispone dicha empresa, los mismos de los que carecen sus competidores o que estos tienen en menor medida que hace posible la obtención de unos rendimientos superiores a los de aquellos.

El uso de estos conceptos supone una continua orientación hacia el entorno y una actitud estratégica por parte de las empresas grandes como en las pequeñas, en las de reciente creación o en las maduras y en general en cualquier clase de organización. Por otra parte, el concepto de competitividad nos hace pensar en la idea *excelencia*, o sea, con características de eficiencia y eficacia de la organización.

- La competitividad y la estrategia empresarial

La competitividad no es producto de una casualidad ni surge espontáneamente; se crea y se logra a través de un largo proceso de aprendizaje y negociación por grupos

colectivos representativos que configuran la dinámica de conducta organizativa, como los accionistas, directivos, empleados, acreedores, clientes, por la competencia y el mercado, y por último, el gobierno y la sociedad en general.

Una organización, cualquiera que sea la actividad que realiza, si desea mantener un nivel adecuado de competitividad a largo plazo, debe utilizar antes o después, unos procedimientos de análisis y decisiones formales, encuadrados en el marco del proceso de *planificación estratégica*. La función de dicho proceso es sistematizar y coordinar todos los esfuerzos de las unidades que integran la organización encaminados a maximizar la eficiencia global.

Para explicar mejor dicha eficiencia, consideremos los niveles de competitividad, la competitividad interna y la competitividad externa. La competitividad interna se refiere a la capacidad de organización para lograr el máximo rendimiento de los recursos disponibles, como personal, capital, materiales, ideas, etc., y los procesos de transformación. Al hablar de la competitividad interna nos viene la idea de que la empresa ha de competir contra sí misma, con expresión de su continuo esfuerzo de superación.

La competitividad externa está orientada a la elaboración de los logros de la organización en el contexto del mercado, o el sector a que pertenece. Como el sistema de referencia o modelo es ajeno a la empresa, ésta debe considerar variables exógenas, como el grado de innovación, el dinamismo de la industria, la estabilidad económica, para estimar su competitividad a largo plazo. La empresa, una vez ha alcanzado un nivel de competitividad externa, deberá disponerse a mantener su competitividad futura, basado en generar nuevas ideas y productos y de buscar nuevas oportunidades de mercado.

2.2.1 Refuerzo competitivo

Competitividad significa un beneficio sostenible para un negocio. La competitividad es el resultado de una mejora de calidad constante y de innovación. Está relacionada fuertemente con la productividad, de tal manera que para ser productivo, los atractivos turísticos, las inversiones en capital y los recursos humanos tienen que estar completamente integrados, ya que son de igual importancia.

Las acciones de refuerzo competitivo deben ser llevadas a cabo para mejorar entre otros:

- La estructura de la industria turística.
- Las estrategias de las instituciones públicas.
- La competencia entre empresas.
- Las condiciones y los factores de la demanda.
- Los servicios de apoyo asociados.

2.2.2 Calidad total: Estrategia clave de la competitividad

El mundo vive un proceso de cambio acelerado y de competitividad global en una economía cada vez más liberal, marco que hace necesario un cambio total de enfoque en la gestión de las organizaciones.

En esta etapa de cambios, las empresas buscan elevar índices de productividad, lograr mayor eficiencia y brindar un servicio de calidad, lo que está obligando que los gerentes adopten modelos de administración participativa, tomando como base central al elemento humano, desarrollando el trabajo en equipo, para alcanzar la competitividad

y responda de manera idónea la creciente demanda de productos de óptima calidad y de servicios a todo nivel, cada vez más eficiente, rápido y de mejor calidad.

Para comprender el concepto de calidad total, es útil hacerlo a través del concepto denominado *paradigmas*. Un paradigma se entiende como modelo, teoría, percepción, presunción o marco de referencia que incluye un conjunto de normas y reglas que establecen parámetros y sugieren como resolver problemas exitosamente dentro de esos parámetros. Un paradigma viene a ser, un filtro o un lente a través del cual vemos el mundo; no tanto en un plano visual propiamente, sino más bien perpetuo, comprensivo e interpretativo.

La calidad total es un concepto, una filosofía, una estrategia, un modelo de hacer negocios y está localizado hacia el cliente.

La calidad total no solo se refiere al producto o servicio en sí, sino que es la mejoría permanente del aspecto organizacional, gerencial; tomando una empresa como una máquina gigantesca, donde cada trabajador, desde el gerente, hasta el funcionario del más bajo nivel jerárquico están comprometidos con los objetivos empresariales.

Para que la calidad total se logre a plenitud, es necesario que se rescaten los valores morales básicos de la sociedad y es aquí, donde el empresario juega un papel fundamental, empezando por la educación previa de sus trabajadores para conseguir una población laboral más predispuesta, con mejor capacidad de asimilar los problemas de calidad, con mejor criterio para sugerir cambios en provecho de la calidad, con mejor capacidad de análisis y observación del proceso de manufactura en caso de productos y poder enmendar errores.

2.2.3 Formas en que puede estimularse la competitividad

La estimulación necesaria para que un país, una empresa nacional, una transnacional etc, sea más competitivo, son resultado de una política fomentada por el

estado que produzcan las condiciones para proveer la estabilidad necesaria para crecer y se requiere de la construcción de un estado civil fuerte, capaz de generar, comunidad, cooperación y responsabilidad.

Algunas de las condiciones requeridas para que un país sea competitivo, es que el Estado debe fomentar en sus políticas de gobierno las condiciones necesarias para garantizar la actividad comercial que permita el normal desenvolvimiento de la actividad comercial de estas empresas. Las acciones de refuerzo competitivo deben ser llevadas a cabo para la mejora de ciertos puntos, estos podrían ser:

- La estructura de la industria turística.
- Las estrategias de las instituciones públicas.
- La competencia entre empresas.
- Las condiciones y los factores de la demanda.
- Transparencia y reglas claras que se hagan respetar, dentro de un ambiente donde las finanzas estén en orden.
- Establecer reglas tributarias adecuadas.
- Una política macroeconómica que sea capaz de fomentar la inversión de capitales, dentro de un marco económico donde no exista la regulación y control de precios (precios acordes a la oferta y la demanda).
- Planes de reestructuración de la educación de tal forma que el sector educativo este acorde con las necesidades reales del sector productivo. Favoreciendo muy especialmente al sector de la educación pública de bajos recursos. Las nuevas

empresas requieran de personal calificado que esté a la altura de las nuevas tecnologías.

- El establecimiento de una sólida y comprometida asociación Gobierno-sector privado, para fomentar el crecimiento de la tecnología, productividad, etc., a fin de ofrecer competitividad a nivel internacional dentro de un marco de ventajas igualitario para todos.

2.2.4 Medidas globales competitivas

Tomar medidas competitivas globalmente integradas constituye el quinto y último grupo de palancas que una compañía puede utilizar para globalizar su estrategia. De las cinco palancas, esta es la más difícil de emplear, en muchas formas, porque sus consecuencias son menos directamente visibles que las de los productos globalmente estandarizados o las de la publicidad globalmente uniforme. Pero, por otra parte, si no se toman medidas competitivas globalmente integradas, se socavan las ventajas competitivas alcanzadas en países individuales y se debilita la posición mundial del negocio. Las medidas competitivas globales tienen varios aspectos a saber:

- Subsidio cruzado de países dentro del mismo negocio, es decir usar las utilidades provenientes de un país en que el negocio participa, para subsidiar acciones competitivas en otro país.
- Defenderse un competidor que ataca en un país atacándolo en otro país.
- Sucesión de medidas coordinadas globalmente, es decir medidas competitivas simultáneas o en sucesión planificada que se toman en distintos países en el mismo negocio.

- Apuntar a competidores globales mediante la identificación de competidores globales, actuales y potenciales, y escoger frente a cada uno una actitud general: atacar, evitar, cooperar o adquirir.
- Desarrollar planes de país competidor: analizar puntos fuertes y puntos débiles, oportunidades y amenazas respecto de cada competidor global en los países principales y desarrollar un plan de acción competitiva para cada combinación país-competidor.
- Uso preventivo de la estrategia global: ser el primer competidor que haga uso de un elemento particular de la estrategia global es decir participación en el mercado global, productos globales, localización global de actividades y marketing global.

1.2 Acerca del comercio moderno

Una de las formas más importantes en que se realiza el comercio en nuestros días, en respuesta a las características de adaptabilidad y la internacionalidad del derecho mercantil, es el comercio electrónico, en virtud de lo cual en los siguientes párrafos realizaré un análisis acerca de esa moderna forma de manifestación del comercio en la actualidad.

2.3.1 Generalidades

El comercio en una de sus más modernas manifestaciones, se presenta hoy como un conjunto de transacciones que se realizan principalmente mediante la internet (fenómeno del que analizaré algunas generalidades en subsiguientes temas) y otros medios electrónicos. Esa reciente manifestación del comercio como ya se ha señalado ha tenido un gran auge lo cual se debe a que está asistido por fuertes incentivos económicos, una reducción de costos administrativos e impositivos, el acortamiento del proceso de distribución e intermediación, la posibilidad de operar durante todo el día, la superación de las barreras nacionales, el aumento de la celeridad en las transacciones.

También existen alicientes legales, por la ausencia de regulación internacional y la insuficiencia de las normas nacionales.

La expansión del comercio electrónico ha provocado el surgimiento de una gran cantidad de disposiciones que se refieren, directa o indirectamente al mismo, lo cual en criterio de Lorenzetti, obliga a investigar el significado de esta expresión.

Las definiciones legales son muy amplias, ambiguas y se superponen con lo que disponen muchas otras leyes, lo que implica que realmente debe realizarse un esfuerzo para arribar a conclusiones oportunas.

La comisión de la unión europea, en la comunicación denominada una iniciativa europea en materia de comercio electrónico, indica que se trata del desarrollo de actividad comercial y de transacción por vía electrónica y comprende actividades diversas: la comercialización de bienes y servicios por la vía electrónica; la distribución on line de contenido digital, la realización por vía electrónica de operaciones financieras y de bolsa; la obra pública por vía electrónica y todo procedimiento de este tipo celebrado por la administración pública. La definición es sumamente amplia, e incluye el sector productivo y el distributivo, los bienes materiales y los consumidores. En cuanto a los medios técnicos, se incluyen, internet, videotexto, radiodifusión, CD-ROM.

Esta amplitud requiere precisiones. En primer lugar, hacemos referencia a una actividad caracterizada por el medio tecnológico. Existe esta actividad siempre que: a) se utilizan medios digitales para la comunicación, incluyendo internet, videotextos, radiodifusión y otras tecnologías similares; b) se intercambian bienes digitales. De manera que podremos calificar de este modo a toda actividad que intercambie, por medios electrónicos, bienes físicos o bienes digitales.

En segundo lugar, se trata de relaciones jurídicas, que pueden o no ser comerciales. De hecho, cuando se habla de e-commerce se alude a un concepto diferente del que contienen los códigos comerciales, porque no se restringe a la

finalidad de lucro. Por esta razón, debemos utilizar el término más amplio de relaciones jurídicas por medios electrónicos, que comprenden:

- Relaciones de derecho público: vínculo entre Estados, o entre particulares y el sector público, realizados por medios digitales.
- Relaciones de derecho privado: a) entre empresas, lo que comprende todo tipo de actividad interempresaria; b) entre empresas y consumidores; c) entre particulares, lo que abarca todo lo que se estudia en el derecho civil tradicional.

También pueden distinguirse los diversos grados de utilización de la tecnología digital, tema que estudiaremos en profundidad en el capítulo sobre contratos.

2.3.2 Definiciones

Existen tres definiciones referidas al comercio electrónico, que bien vale la pena analizar como a continuación lo hago: Es la aplicación de la avanzada tecnología de información para incrementar la eficacia de las relaciones empresariales entre socios comerciales. La disponibilidad de una visión empresarial apoyada por la avanzada tecnología de información para mejorar la eficiencia y la eficacia dentro del proceso comercial. Es el uso de las tecnologías computacional y de telecomunicaciones que se realiza entre empresas o bien entre vendedores y compradores, para apoyar el comercio de bienes y servicios.

Conjugando estas definiciones podemos decir que el comercio electrónico es una metodología moderna para hacer negocios que detecta la necesidad de las empresas, comerciantes y consumidores de reducir costos, así como mejorar la calidad de los bienes y servicios, además de mejorar el tiempo de entrega de los bienes o servicios. Por lo tanto no debe seguirse contemplando el comercio electrónico como una tecnología, sino que es el uso de la tecnología para mejorar la forma de llevar a cabo las actividades empresariales. Ahora bien, el comercio electrónico se puede entender

como cualquier forma de transacción comercial en la cual las partes involucradas interactúan de manera electrónica en lugar de hacerlo de la manera tradicional con intercambios físicos o trato físico directo.

Actualmente la manera de comerciar se caracteriza por el mejoramiento constante en los procesos de abastecimiento, y como respuesta a ello los negocios a nivel mundial están cambiando tanto su organización como sus operaciones.

El comercio electrónico es el medio de llevar a cabo dichos cambios dentro de una escala global, permitiendo a las compañías ser más eficientes y flexibles en sus operaciones internas, para así trabajar de una manera más cercana con sus proveedores y estar más pendiente de las necesidades y expectativas de sus clientes. Además permiten seleccionar a los mejores proveedores sin importar su localización geográfica para que de esa forma se pueda vender a un mercado global.

2.3.3 Origen y evolución histórica

El comercio, como una importante actividad realizada por el ser humano, ha observado una constante evolución. Pero su significado y su fin es siempre el mismo. Según el diccionario consultor de economía, el comercio es el proceso y los mecanismos utilizados, necesarios para colocar las mercancías, que son elaboradas en las unidades de producción, en los centros de consumo en donde se aprovisionan los consumidores, último eslabón de la cadena de comercialización. Es comunicación y trato.

En líneas generales, y con un sentido amplio, el comercio implica la investigación de mercado con el fin de interpretar los deseos del consumidor, la publicidad que anuncia la existencia del producto, la posibilidad de adquirirlo, y en que lugar, a la vez que se utilizan los métodos de persuasión, la venta al por menor y finalmente, la adquisición por parte del público.

Según lo expuesto, a través de los años han aparecido diferentes formas o tipos de comercio. A principio de los años 1920 en los Estados Unidos apareció la venta por catálogo, impulsado por las grandes tiendas de mayoreo. Este sistema de venta, revolucionario para la época, consiste en un catálogo con fotos ilustrativas de los productos a vender. Este permite tener mejor llegada a las personas, ya que no hay necesidad de tener que atraer a los clientes hasta los locales de venta. Esto permitió a las tiendas poder llegar a tener clientes en zonas rurales, que para la época que se desarrollo dicha modalidad existía una gran masa de personas afectadas al campo. Además, otro punto importante de esto es que los potenciales compradores pueden escoger los productos en la tranquilidad de sus hogares, sin la asistencia o presión, según sea el caso, de un vendedor. La venta por catálogo tomó mayor impulso con la aparición de las tarjetas de crédito; además de determinar un tipo de relación de mayor anonimato entre el cliente y el vendedor.

A mediados de 1980, con la ayuda de la televisión, surgió una nueva forma de venta por catálogo, también llamada venta directa. De esta manera, los productos son mostrados con mayor realismo, y con la dinámica de que pueden ser exhibidos resaltando sus características. La venta directa es concretada mediante un teléfono y usualmente con pagos de tarjetas de crédito.

A principio de los años 1970, aparecieron las primeras relaciones comerciales que utilizaban una computadora para transmitir datos. Este tipo de intercambio de información, sin ningún tipo de estándar, trajo aparejado mejoras de los procesos de fabricación en el ámbito privado, entre empresas de un mismo sector. Es por eso que se trataron de fijar estándares para realizar este intercambio, el cual era distinto con relación a cada industria. Un ejemplo conocido de esto es el caso del Supermercado mayorista Amigazo. A mediados de los años 1980 esta empresa desarrolló un sistema para procesar ordenes de pedido electrónicas, por el cual los clientes de esta empresa emitían ordenes de pedido desde sus empresas y esta era enviada en forma electrónica. Esta implementación trajo importantes beneficios a Amigazo, ya que se eliminaron gran parte de errores de entregas y se redujeron los tiempos de

procesamiento de dichas ordenes. El beneficio fue suficiente como para que la empresa Amigazo, instale un equipo a sus clientes habituales.

Por otra parte, en el sector publico el uso de estas tecnologías para el intercambio de datos tuvo su origen en las actividades militares. A fines de los años 1970 el Ministerio de Defensa de Estados Unidos inicio un programa de investigación destinado a desarrollar técnicas y tecnologías que permitiesen intercambiar de manera transparente paquetes de información entre diferentes redes de computadoras, el proyecto encargado de diseñar esos protocolos de comunicación se llamo *Internetting project* (de este proyecto de investigación proviene el nombre del popular sistema de redes), del que surgieron el TCP/IP (Transmission Control Protocol)/(Internet Protocol) que fueron desarrollados conjuntamente por Vinton Cerf y Robert Kahn y son los que actualmente se emplean en Internet. A través de este proyecto se logró estandarizar las comunicaciones entre computadoras y en 1989 aparece un nuevo servicio, la WWW (World Wide Web, telaraña global), cuando un grupo de investigadores en Ginebra, Suiza, ideó un método a través del cual empleando la tecnología de Internet enlazaban documentos científicos provenientes de diferentes computadoras, a los que podían integrarse recursos multimedia (texto, gráficos, música, entre otros). Lo más importante de la WWW es su alto nivel de accesibilidad, que se traduce en los escasos conocimientos de informática que exige de sus usuarios.

El desarrollo de estas tecnologías y de las telecomunicaciones ha hecho que los intercambios de datos crezcan a niveles extraordinarios, simplificándose cada vez mas y creando nuevas formas de comercio, y en este marco se desarrolla el comercio electrónico.

2.3.4 Tecnología que emplea

El comercio electrónico utiliza un amplio rango de tecnologías como son:

- Intercambio electrónico de datos (EDI-Electronic Data Interchange)

- Correo electrónico (E-mail o Electronic Mail)
- Transferencia electrónica de fondos (EFT- Electronic Funds Transfer)
- Aplicaciones internet: Web, news, gopher, archie
- Aplicaciones de voz: Buzones, servidores
- Transferencia de archivos
- Diseño y fabricación por computadora (CAD/CAM)
- Multimedia
- Tableros electrónicos de publicidad
- Videoconferencia

1.2.4 Relaciones que pueden presentarse en el comercio electrónico

El comercio electrónico es un método contemporáneo para la transacción empresarial que enfoca la necesidad percibida, tanto por las empresas como por sus clientes, de disminuir los costos de los bienes y servicios, manteniendo la cantidad e incrementando la velocidad de entrega. Las actividades de manejo de la información que se realizan en el comercio electrónico mediante transacciones empresariales pueden clasificarse en las siguientes categorías:

Transacciones entre una empresa y sus clientes mediante una red pública de telecomunicaciones (teléfono+módem) con el propósito de realizar compras desde el hogar *home shopping*", o el banco en su casa *home banking* utilizando técnicas de

cifrado para manejar los aspectos de seguridad y dinero electrónico. Transacciones con socios comerciales usando EDI.

Transacciones para la obtención de información: Investigación de mercados utilizando exploradores de códigos de barras, tratamiento de información para la toma de decisiones directivas o la solución de problemas organizativos, y la manipulación de información para la organización de operaciones, como la administración de la cadena de proveedores de una empresa.

Transacciones para la distribución de información con clientes potenciales, tales como mercadeo, publicidad, y ventas interactivas. La conectividad entre los participantes es una cuestión esencial para la viabilidad del comercio electrónico, e Internet lo consigue a un costo bajo.

- Cambios en las empresas

El continuo avance en el mejoramiento de la infraestructura de las telecomunicaciones ha proporcionado los medios para el intercambio casi instantáneo de los datos. El comercio electrónico hace uso de estos flujos de datos de una forma eficaz. El intercambio eficiente de la información determina el éxito de una empresa; cuando se logra asegurar que el personal de una compañía consume más tiempo en la producción o venta de productos y servicios, en lugar de reprocesar innecesariamente los datos, podemos decir que ha iniciado la optimización de su potencial.

Internet ha demostrado que estamos viviendo en una comunidad global, esto quiere decir que no importa las diferencias de horario, ni la ubicación geográfica, lo que implica que la actividad empresarial puede realizarse con cualquier persona y en cualquier parte del mundo de manera instantánea. Esto significa que las empresas deben replantear sus estrategias empresariales, sean cuales fueran sus objetivos: ampliación del mercado, obtención de bienes por parte de proveedores nuevos,

externalización de servicios *outsourcing*, o búsquedas de nuevas alianzas. El comercio electrónico se introduce en las empresas en tres fases:

- Sustitución de las operaciones manuales basadas en papel por alternativas electrónicas.
- Replanteamiento y simplificación de los flujos de información.
- Uso novedoso y dinámico de los flujos de información.

La sustitución de los sistemas basados en papel, tanto dentro de una empresa, como entre ellas, produce pocos beneficios reales. Es cierto que reduce los costos administrativos y mejora el nivel de precisión en el intercambio de datos, pero no aborda las cuestiones relacionadas con que las actividades comerciales se hagan eficientemente a la primera. Las aplicaciones del comercio electrónico ayudan a reformar las maneras de realizar las actividades comerciales, y con frecuencia, actúan como un catalizador para que las empresas utilicen la reingeniería de procesos empresariales.

2.3.6 El comercio electrónico y la firma electrónica

La firma digital puede ser definida como una secuencia de datos electrónicos (bits) que se obtienen mediante la aplicación a un mensaje determinado de un algoritmo (fórmula matemática) de cifrado asimétrico o de clave pública, y que equivale funcionalmente a la firma autógrafa en orden a la identificación del autor del que procede el mensaje. Desde un punto de vista material, la firma digital es una simple cadena o secuencia de caracteres que se adjunta al final del cuerpo del mensaje firmado digitalmente.

Este instrumento que permite, entre otras cosas, determinar de forma fiable si las partes que intervienen en una transacción son realmente las que dicen ser, y si el

contenido del contrato ha sido alterado o no posteriormente. También es un conjunto de datos asociados a un mensaje que permite asegurar la identidad del firmante y la integridad del mensaje. La firma digital no implica que el mensaje esté encriptado, es decir, que este no pueda ser leído por otras personas; al igual que cuando se firma un documento holográficamente este puede ser visto por otras personas.

En jurisdicciones de todo el mundo, las firmas digitales ganan gradualmente el mismo peso legal que la firma manuscrita. No es una firma escrita, sino un software. Se basa en algoritmos que trabajan con números de hasta 2048 bits. La parte visible de la rúbrica es el nombre del firmante, pero también puede incluir el nombre de una compañía y el cargo.

2.3.7 Ventajas de la firma digital

Gracias a la firma digital, los ciudadanos podrán realizar transacciones de comercio electrónico seguras y relacionarse con la administración con la máxima eficacia jurídica, abriéndose por fin las puertas a la posibilidad de obtener documentos como la cédula de identidad, carnet de conducir, pasaporte, certificados de nacimiento, o votar en los próximos comicios cómodamente desde su casa.

En la vida cotidiana se presentan muchas situaciones en las que los ciudadanos deben acreditar fehacientemente su identidad, por ejemplo, a la hora de pagar las compras con una tarjeta de crédito en un establecimiento comercial, para votar en los colegios electorales, con el fin de identificarse en el mostrador de una empresa, al firmar documentos notariales, etc.

En estos casos, la identificación se realiza fundamentalmente mediante la presentación de documentos acreditativos como el DNI, el pasaporte o el carnet de conducir, que contienen una serie de datos significativos vinculados al individuo que los presenta, como:

- Nombre del titular del documento.
- Número de serie que identifica el documento.
- Período de validez: Fecha de expedición y de caducidad del documento, más allá de cuyos límites éste pierde validez.
- Fotografía del titular.
- Firma manuscrita del titular.
- Otros datos demográficos, como sexo, dirección, etc.

En algunos casos en los que la autenticación de la persona resulta importante, como en el pago con tarjeta de crédito, se puede exigir incluso que estampe una firma, que será comparada con la que aparece en la tarjeta y sobre su documento de identificación. En el mundo físico se produce la verificación de la identidad de la persona comparando la fotografía del documento con su propia fisonomía y en casos especialmente delicados incluso comparando su firma manuscrita con la estampada en el documento acreditativo que porta. En otras situaciones, no se requiere el DNI o pasaporte, pero sí la firma, para que el documento goce de la validez legal (cheques, cartas, etc.), ya que ésta vincula al signatario con el documento por él firmado.

Ahora bien, en un contexto electrónico, en el que no existe contacto directo entre las partes, ¿Resulta posible que los usuarios de un servicio puedan presentar un documento digital que ofrezca las mismas funcionalidades que los documentos físicos, pero sin perder la seguridad y confianza de que estos últimos están dotados? La respuesta, por fortuna, es afirmativa. El trasunto electrónico del DNI o pasaporte es el certificado digital y que el mecanismo que permite atestiguar la identidad de su portador es la firma digital.

2.3.8 Seguridad en la firma digital

La firma digital proporciona un amplio abanico de servicios de seguridad:

- **Autenticación:** Permite identificar unívocamente al signatario, al verificar la identidad del firmante, bien como signatario de documentos en transacciones telemáticas, bien para garantizar el acceso a servicios distribuidos en red.
- **Imposibilidad de suplantación:** El hecho de que la firma haya sido creada por el signatario mediante medios que mantiene bajo su propio control (su clave privada protegida, por ejemplo, por una contraseña, una tarjeta inteligente, etc.) asegura, además, la imposibilidad de su suplantación por otro individuo.
- **Integridad:** Permite que sea detectada cualquier modificación por pequeña que sea de los datos firmados, proporcionando así una garantía ante alteraciones fortuitas o deliberadas durante el transporte, almacenamiento o manipulación telemática del documento o datos firmados.
- **No repudio:** Ofrece seguridad inquebrantable de que el autor del documento no puede retractarse en el futuro de las opiniones o acciones consignadas en él ni de haberlo enviado. La firma digital adjunta a los datos un timestamp, debido a la imposibilidad de ser falsificada, testimonia que él, y solamente él, pudo haberlo firmado.
- **Auditabilidad:** Permite identificar y rastrear las operaciones llevadas a cabo por el usuario dentro de un sistema informático cuyo acceso se realiza mediante la presentación de certificados.

- El acuerdo de claves secretas: Garantiza la confidencialidad de la información intercambiada ente las partes, esté firmada o no, como por ejemplo en las transacciones seguras realizadas a través de SSL.

2.3.9 Aplicaciones

La firma digital se puede aplicar en las siguientes situaciones: E-mail, contratos electrónicos, procesos de aplicaciones electrónicas, formas de procesamiento automatizado, transacciones realizadas desde financieras alejadas, transferencia en sistemas electrónicos,

2.3.10 Laboratorio de firma digital

Para optimizar el proceso de difusión de la tecnología de firma digital, se ha implementado un Laboratorio, donde el público en general, y particularmente los funcionarios y agentes de la administración pública nacional, experimenten la generación de un par de claves, la gestión de su propio certificado y el envío de correo electrónico firmado, al tiempo de ofrecerse información diversa sobre esta tecnología.

Actualmente el laboratorio cuenta con un nuevo circuito de certificados personales con validación a través de autoridades de registro.

2.3.11 Obtención de una firma digital

Para enviar una firma digital, se requiere en primer lugar registrarse en una autoridad de certificados y solicitar el certificado de identidad digital, que hace de la firma un instrumento único. La mayoría de las autoridades de certificados también proporciona el software necesario y ofrece asesoría al usuario en el proceso de obtención, instalación y utilización de la firma digital. La persona debe llenar un formulario de solicitud y suministrar pruebas de identidad para obtener el certificado. La

firma digital se anexa a un mensaje de e-mail de manera muy similar al de los archivos. Este es el certificado raíz de la Infraestructura de firma digital.

2.3.12 Diferencia entre la firma y la tecnología utilizada para firmar

En las relaciones jurídicas por medios electrónicos surge un problema de reconocibilidad: en qué condiciones existe un documento y cuando es atribuible a su autor. En el mundo de los átomos y de la escritura es posible realizar una comparación entre el documento original y el falso para deducir la autenticidad; es factible la prueba empírica respecto de la firma consignada en el documento. En el mundo virtual no es posible, el documento original puede ser igual que el falso porque no hay bits falsos, un bits hará una copia exacta de otro bits original.

En cuanto a la firma, no hay una obra de la mano del autor, no hay una firma en el sentido que se le da a la palabra en la cultura escrita. La firma es un medio para vincular un documento con su autor.

En la cultura escrita se utilizó la grafía del autor en toda una serie de garantías de autenticidad para ese acto, según la importancia del mismo (ejemplo: para casarse hay un oficial público, para transferir un inmueble hay un notario y si es para obligarse a pagar un cupón de una tarjeta de crédito, es suficiente su sola presencia).

En la tarjeta de crédito, como en otros supuestos similares se ha llegado a prescindir de la firma, siendo suficiente el envío de los datos de identificación y una clave.

En el mundo digital se avanza en este sentido: se permite que el medio para vincular un documento a su autor sea una clave y no la firma ológrafa.

En un sentido amplio, la firma es cualquier método o símbolo utilizado por una parte con la intención de vincularse o autenticar un documento. Las técnicas pueden ser

muy diferentes: desde la firma ológrafa hasta la clave en la criptografía. La diferencia entre todos estos sistemas técnicos es la seguridad que ofrecen y por ello la criptografía en doble clave es el mejor para el medio electrónico, pero nada impide que en un futuro no muy lejano exista otro medio mejor y, en ese caso caerían en desuso las leyes diseñadas en virtud de esta asimilación.

2.3.13 El comercio electrónico en Guatemala

Tanto la Internet como el comercio electrónico, son actividades que han incursionado en las sociedades de todo el mundo de una manera vertiginosa. Guatemala, ha debido ingresar al mundo digital, pues de contrario significaría quedar aislados del resto de países civilizados. Desde los albores de este nuestro aun nuevo siglo (XXI), el comercio electrónico principalmente a través de Internet ha brindado a los empresarios y usuarios de nuestro país muchas y distintas oportunidades para explotar nuevos mercados y disponer de servicios dentro de un sector que presenta un vertiginoso crecimiento; la importancia que representa el comercio electrónico en Guatemala, es consecuencia de las grandes facilidades con que cuentan los usuarios para acceder a las redes de formas diversas, ya bien desde su oficina o lugar de trabajo como desde su propia casa o mediante la utilización de locales dispuestos por empresarios y comerciantes para navegar a través de internet.

Guatemala, posee en la actualidad la infraestructura necesaria para desarrollar actividades relacionadas con el comercio electrónico, con cierta facilidad; prácticamente no existe empresa que no cuente con computadoras personales, además existe una gran cantidad de proveedores de Internet que en cualquier momento pueden facilitar las transacciones electrónicas que cada vez se presentan más seguras. Existe una libre convertibilidad de moneda, verificación en el ámbito internacional de tarjetas de crédito y una amplia red bancaria que facilitan las transacciones a través de sus modernos servicios. Sin embargo si algo hace falta, es contar con una legislación adecuada que brinde además de facilidades para el uso de la red como del comercio electrónico, la

seguridad para los usuarios que las transacciones que realicen por esa virtud, estarán exentas de peligros o riesgos.

Un aspecto a destacar dentro del desarrollo del comercio electrónico en Guatemala, es el hecho de que se observa una evolución interesante en este campo, ello se afirma en virtud de que el comercio electrónico en nuestro país hoy en día ya no esta solamente orientado a vender Artículos mediante Internet, las empresas aplican actualmente sistemas de desarrollo interno como las bases de datos entre las mismas, con el fin de brindar a los usuarios mejores servicios y ofrecerles soluciones rápidas y eficaces. Es decir, además de prestar un mejor servicio al cliente, se manejan inventarios y se tiene acceso a toda la logística documentada para el intercambio de la información, estableciendo con ello una especie de canje de información a nivel nacional y mundial.

1.2 Internet

2.4.1 Definiciones de internet

- Internet es un conjunto de redes, redes de ordenadores y equipos físicamente unidos mediante cables que conectan puntos de todo el mundo.
- Internet es una red de redes a escala mundial de millones de computadoras interconectadas con el conjunto de protocolos TCP/IP. También se usa este nombre como sustantivo común y por tanto en minúsculas para designar a cualquier red de redes que use las mismas tecnologías que la Internet, independientemente de su extensión o de que sea pública o privada.
- Conjunto de ordenadores, o servidores, conectados en una red de redes mundial, que comparten un mismo protocolo de comunicación, y que prestan servicio a los ordenadores que se conectan a esa red; debe decirse siempre *la Internet*.

- Red de redes. Sistema mundial de redes de computadoras interconectadas. Fue concebida a fines de la década de 1960 por el departamento de defensa de los Estados Unidos; más precisamente, por la ARPA. Se la llamó primero ARPAnet y fue pensada para cumplir funciones de investigación. Su uso se popularizó a partir de la creación de la World Wide Web. Actualmente es un espacio público utilizado por millones de personas en todo el mundo como herramienta de comunicación e información.
- Red de ordenadores a nivel mundial. Ofrece distintos servicios, como el envío y recepción de correo electrónico (e-mail), la posibilidad de ver información en las páginas Web, de participar en foros de discusión (news), de enviar y recibir ficheros mediante FTP, de charlar en tiempo real mediante IRC, etc.
- Internet es una red global compuesta por redes gubernamentales, académicas, comerciales, militares y corporativas que abarcan todo el mundo. Internet fue desarrollada originalmente por el ejército norteamericano, y poco después se popularizó en la investigación académica y comercial. Los usuarios que tienen acceso a Internet pueden leer y descargar datos, virtualmente acerca de cualquier tema, desde casi cualquier parte del mundo. Ver también: Intranet, red.
- Conjunto de redes interconectadas que permiten la comunicación entre los más de 30 millones de usuarios en todo el mundo que acceden a la *red de redes*. El acceso se realiza tras obtener un password que identifica al usuario, y permite acceder a bases de datos de diferentes organismos, empresas y entidades en todo el mundo. Se trata de una red no comercial, derivada de la que se montó para conectar a universidades y centros de investigación de todo el mundo.
- Red internacional que conecta miles de redes más pequeñas. *Internet* con mayúscula se refiere a la red que actualmente se usa, mientras que *internete* con minúscula es el concepto de interconectar varias redes.

- Es la interconexión de mas de 100,000 redes de computadoras en todo el mundo. La red internet permite que aproximadamente 50 millones de usuarios de computadoras intercambien información y correo electrónico.

2.4.2 Orígenes de internet

La primera descripción documentada acerca de las interacciones sociales que podrían ser propiciadas a través del *networking* (trabajo en red) está contenida en una serie de memorándums escritos por Licklider, del Massachusetts Institute of Technology, en agosto de 1962, en los cuales Licklider discute sobre su concepto de *Galactic Network* (red galáctica). El concibió una red interconectada globalmente a través de la que cada uno pudiera acceder desde cualquier lugar a datos y programas.

En esencia, el concepto era muy parecido a la Internet actual. Licklider fue el principal responsable del programa de investigación en ordenadores de la DARPA (4) desde octubre de 1962. Mientras trabajó en DARPA convenció a sus sucesores Ivan Sutherland, Bob Taylor, y el investigador del MIT Lawrence G. Roberts de la importancia del concepto de trabajo en red.

En julio de 1961 Leonard Kleinrock publicó desde el MIT el primer documento sobre la teoría de conmutación de paquetes. Kleinrock convenció a Roberts de la factibilidad teórica de las comunicaciones vía paquetes en lugar de circuitos, lo cual resultó ser un gran avance en el camino hacia el trabajo informático en red. El otro paso fundamental fue hacer dialogar a los ordenadores entre sí. Para explorar este terreno, en 1965, Roberts conectó un ordenador TX2 en Massachusetts con un Q-32 en California a través de una línea telefónica conmutada de baja velocidad, creando así la primera (aunque reducida) red de ordenadores de área amplia jamás construida. El resultado del experimento fue la constatación de que los ordenadores de tiempo compartido podían trabajar juntos correctamente, ejecutando programas y recuperando datos a discreción en la máquina remota, pero que el sistema telefónico de conmutación

de circuitos era totalmente inadecuado para esta labor. La convicción de Kleinrock acerca de la necesidad de la conmutación de paquetes quedó pues confirmada.

A finales de 1966 Roberts se trasladó a la darpa a desarrollar el concepto de red de ordenadores y rápidamente confeccionó su plan para arpanet, publicándolo en 1967. En la conferencia en la que presentó el documento se exponía también un trabajo sobre el concepto de red de paquetes a cargo de Donald Davies y Roger Scantlebury del NPL. Scantlebury le habló a Roberts sobre su trabajo en el NPL así como sobre el de Paul Baran y otros en rand. El grupo rand había escrito un documento sobre redes de conmutación de paquetes para comunicación vocal segura en el ámbito militar, en 1964. Ocurrió que los trabajos del mit (1961-67), rand (1962-65) y NPL (1964-67) habían discurrido en paralelo sin que los investigadores hubieran conocido el trabajo de los demás. La palabra *packet* (paquete) fue adoptada a partir del trabajo del NPL y la velocidad de la línea propuesta para ser usada en el diseño de arpanet fue aumentada desde 2,4 Kbps hasta 50 Kbps (5).

En Agosto de 1968, después de que Roberts y la comunidad de la darpa hubieran refinado la estructura global y las especificaciones de arpanet, darpa lanzó un RFQ para el desarrollo de uno de sus componentes clave: los conmutadores de paquetes llamados *interface message processors* (IMPs, procesadores de mensajes de interfaz). El RFQ fue ganado en Diciembre de 1968 por un grupo encabezado por Frank Heart, de Bolt Beranek y Newman (BBN). Así como el equipo de BBN trabajó en IMPs con Bob Kahn tomando un papel principal en el diseño de la arquitectura de la arpanet global, la topología de red y el aspecto económico fueron diseñados y optimizados por Roberts trabajando con Howard Frank y su equipo en la Network Analysis Corporation, y el sistema de medida de la red fue preparado por el equipo de Kleinrock de la Universidad de California, en Los Angeles.

A causa del temprano desarrollo de la teoría de conmutación de paquetes de Kleinrock y su énfasis en el análisis, diseño y medición, su *Network Measurement Center* (Centro de Medidas de Red) en la UCLA fue seleccionado para ser el primer

nodo de arpanet. Todo ello ocurrió en septiembre de 1969, cuando BBN instaló el primer IMP en la UCLA y quedó conectado el primer ordenador *host*. El proyecto de Doug Engelbart denominado *Augmentation of Human Intellect* (aumento del intelecto humano) que incluía NLS, un primitivo sistema hipertexto en el Instituto de Investigación de Standford (SRI) proporcionó un segundo nodo. El SRI patrocinó el *Network Information Center*, liderado por Elizabeth (Jake) Feinler, que desarrolló funciones tales como mantener tablas de nombres de *host* para la traducción de direcciones así como un directorio de RFCs (*Request For Comments*). Un mes más tarde, cuando el SRI fue conectado a ARPANET, el primer mensaje de *host* a *host* fue enviado desde el laboratorio de Leinrock al SRI. Se añadieron dos nodos en la Universidad de California, Santa Bárbara, y en la Universidad de Utah. Estos dos últimos nodos incorporaron proyectos de visualización de aplicaciones, con Glen Culler y Burton Fried en la UCSB investigando métodos para mostrar funciones matemáticas mediante el uso de "*storage displays*" (N. del T.: mecanismos que incorporan *buffers* de monitorización distribuidos en red para facilitar el refresco de la visualización) para tratar con el problema de refrescar sobre la red, y Robert Taylor y Ivan Sutherland en Utah investigando métodos de representación en 3-D a través de la red. Así, a finales de 1969, cuatro ordenadores *host* fueron conectados conjuntamente a la arpanet inicial y se hizo realidad una embrionaria internet. Incluso en esta primitiva etapa, hay que reseñar que la investigación incorporó tanto el trabajo mediante la red ya existente como la mejora de la utilización de dicha red. Esta tradición continúa hasta el día de hoy.

Se siguieron conectando ordenadores rápidamente a la arpanet durante los años siguientes y el trabajo continuó para completar un protocolo *host* a *host* funcionalmente completo, así como software adicional de red. En diciembre de 1970, el *Network Working Group* (NWG) liderado por S.Crocker acabó el protocolo *host* a *host* inicial para ARPANET, llamado *Network Control Protocol* (NCP, protocolo de control de red). Cuando en los nodos de arpanet se completó la implementación del NCP durante el periodo 1971-72, los usuarios de la red pudieron finalmente comenzar a desarrollar aplicaciones.

En octubre de 1972, Kahn organizó una gran y muy exitosa demostración de arpanet en la *International Computer Communication Conference*. Esta fue la primera demostración pública de la nueva tecnología de red. Fue también en 1972 cuando se introdujo la primera aplicación *estrella*: El correo electrónico.

En marzo, Ray Tomlinson, de BBN, escribió el software básico de envío-recepción de mensajes de correo electrónico, impulsado por la necesidad que tenían los desarrolladores de arpanet de un mecanismo sencillo de coordinación. En julio, Roberts expandió su valor añadido escribiendo el primer programa de utilidad de correo electrónico para relacionar, leer selectivamente, almacenar, reenviar y responder a mensajes. Desde entonces, la aplicación de correo electrónico se convirtió en la mayor de la red durante más de una década. Fue precursora del tipo de actividad que observamos hoy día en la *World Wide Web*, es decir, del enorme crecimiento de todas las formas de tráfico persona a persona.

2.4.3 Principales actividades para las que se utiliza la red

- La comercialización de internet llevaba acarreada no sólo el desarrollo de servicios de red privados y competitivos sino también el de productos comerciales que implementen la tecnología internet.
- Internet se muestra como la alternativa al comercio tradicional, por lo que es importante conocer aquellas particularidades legales aplicables a dicho medio de comunicación al objeto de aprovechar las posibilidades que las nuevas tecnologías de la comunicación ofrecen al mundo empresarial.
- Escenarios para la docencia. En las *aulas y campus virtuales*, a los que accede mediante la conexión a las redes telemáticas, la actuación del profesor (propuesta de actividades formativas, seguimiento del trabajo, asesoramiento, corrección, motivación, incentivación del trabajo en equipo...) se realiza a distancia. Más allá de las videoconferencias, y con la ayuda de las técnicas de realidad virtual que

permiten crear mundos virtuales habitados por *avatares* (muñecos digitales), las aulas virtuales pueden visualizarse como una especie de teatro donde interactúan los avatares de los profesores y estudiantes.

- Escenarios para la interrelación. Aunque con limitaciones, los procesos de socialización también pueden desarrollarse en el mundo virtual; por ello los entornos de teleformación también deben ofrecer espacios para la interrelación entre los estudiantes (equivalentes a los que ofrecen las instituciones presenciales): seminarios, *lugares para el encuentro y desarrollo de actividades comunes*.
- De manera que el aprendizaje de las pautas que rigen la vida social en este entorno (moverse, dirigirse a otras personas, cuidar la propia imagen, respetar las normas de "netiquette"...) constituye un nuevo objetivo educativo.
- Escenarios para la diversión. Algunos de estos espacios para la interrelación en los entornos de teleformación deben tener un carácter plenamente lúdico y favorecedor de la expresión y la creatividad, como los patios y demás espacios de ocio presenciales donde se juega de manera organizada o improvisada, se conversa, se bromea. Buena parte de los procesos de socialización y adaptación de los estudiantes al mundo virtual se realizará en estos espacios lúdicos, en los cibercafés.
- Escenarios para la investigación. Las redes telemáticas facilitan la difusión de los conocimientos y el contacto y trabajo colaborativo entre investigadores de todo el mundo.

2.5 Vínculos competitivos de la telefonía móvil en la globalización y el comercio moderno

La utilización de la telefonía móvil es indispensable en el comercio moderno de países como Guatemala, que han sucumbido ante el fenómeno de la globalización. De

tal manera que incluso se ha llegado a considerar que los teléfonos móviles forman parte de una especie de *canasta básica digital*. Al hablar de la tecnología de información y comunicación, la señora Marta de Zaghi, en una entrevista reciente como coordinadora del proyecto de desarrollo del comercio electrónico en nuestro país, indicó que "La intención es proveer a los más de ocho mil afiliados a la cámara de comercio de Guatemala una canasta básica digital que contiene una computadora con acceso a Internet, un teléfono celular, capacitación sobre que es el e-commerce, como subir y bajar información de una página en la red y apoyo logístico para recibir ordenes en otros idiomas, especialmente el inglés."⁵

Dentro de las ideas centrales de la cita que he hecho del diario prensa libre, se pueden observar algunos puntos importantes que sirven de sustento para fundamentar los vínculos competitivos de la telefonía móvil tanto en el comercio moderno como en la globalización; las pequeñas y medianas empresas para poder competir y sobresalir frente a otras empresas similares, deben estar al día en cuanto a comunicación, para lo cual es preciso establecer contactos directos e inmediatos con sus futuros clientes, función en la cual la telefonía móvil les brinda una incomparable ayuda puesto que es una forma rápida de establecer comunicación entre personas individuales hacia personas jurídicas o entre personas jurídicas con otras análogas. Para lo cual es casi innecesario decir que debe contarse con un teléfono celular para facilitar las actividades de intercambio de bienes y servicios. En virtud de que las actividades comerciales en la actualidad ya no se realizan sólo entre personas de un país, la telefonía móvil también presenta vínculos competitivos en la globalización puesto que las funciones de los teléfonos celulares en estos días permiten establecer comunicación con ciudadanos de distintas partes del mundo en sólo unos segundos. Lo cual de alguna manera reduce costos y agiliza las transacciones que se realizan entre personas que se encuentran en distintas localizaciones geográficas.

⁵ **E-commerce, la tendencia que viene.** Hernández, Herbert. Pág. 19. Diario Prensa Libre. Año 2006. **No. 18,048.** (Lunes 17 de abril del 2006.) .

Por ello, me parece que es válido afirmar que realmente es innegable que la telefonía móvil tiene un papel muy importante en el desarrollo de las modernas formas de intercambio comercial, tanto dentro de nuestro país como fuera de las fronteras del mismo, por lo que en mi criterio, es claro que la telefonía móvil tiene una marcada influencia (vínculo competitivo) en la globalización y el comercio moderno que se realizan hoy en día en nuestro país.

CAPÍTULO III

3. Contratos mercantiles

Previo a analizar la forma en que se establecen las discrepancias jurídico mercantiles de la telefonía móvil en Guatemala, he creído oportuno analizar algunas generalidades en cuanto a contratos mercantiles, en virtud de que los contratos de adhesión que son los elementos básicos de los que se desprenden las referidas discrepancias, en tal sentido, previo a entrar en detalle en lo relativo a los contratos de adhesión, presento algunas ideas generales en lo referente a la contratación mercantil.

3.1 Generalidades

El contrato, es uno de los conceptos más fundamentales del derecho. Pérez Serrano, citado por Paz Alvarez indica que en un siglo como el XIX, de acusado sentido individualista y liberal, nada de extraño tiene que el contrato constituya la figura central para explicar todo género de instituciones jurídicas. Desde la creación misma del Estado, justificada por el contrato social, hasta la organización del mundo internacional, regulado por tratados de esencia contractual. “La sociedad moderna se distingue principalmente de las que le precedieron por el gran puesto que en ella ha obtenido el contrato”.⁶ Es la materia de contratos importantísima en el derecho de obligaciones, Trascendental para la vida social y económica.

Esencialmente no existe diferencia entre un contrato civil y un contrato mercantil, precisamente porque en ambos existe acuerdo de voluntades, por las que se crean, modifican o extinguen obligaciones. No es fácil justificar desde el punto de vista legislativo la distinción entre contrato mercantil y el contrato civil. Sin embargo agrega, que los contratos se califican de mercantiles cuando están incluidos en el código de comercio, para que un contrato sea mercantil se requiere la intervención de un

⁶ Garrigues, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. Pág. 397.

comerciante y la destinación al comercio; y que los contratos formales son una excepción. La libertad de forma es la regla general.

Así mismo se califican como mercantiles aquellos contratos que surgen en las relaciones que da lugar el ejercicio de las relaciones jurídicas entre comerciantes, porque su fin es la industria o el comercio o por el carácter mercantil del objeto sobre el que recaen. La participación de un comerciante y la vinculación del contrato a su actividad profesional son, por regla general, los datos que determinan si un contrato es mercantil (ejemplo, el contrato de seguro, los contratos bancarios, etc.). Sin embargo, ciertos contratos también reciben esta calificación aun cuando no se den estas circunstancias, pero parece presuponerse que por regla general están unidos a la actividad comercial (así, por ejemplo, en el caso de la compraventa mercantil).

Los contratos mercantiles se distinguen de sus homónimos civiles, pues mientras aquellos son un eslabón de un tráfico económico profesional, en los civiles no concurre esta nota característica. Esta concepción contractual llevó a los mercantilistas clásicos a afirmar que el núcleo esencial del derecho mercantil se encontraba en el contrato de compraventa (pues la función de mediación entre productores y consumidores que por ella se realiza constituye la esencia del comercio), o en el contrato de transporte (porque aproximaba los productos de los fabricantes a los consumidores). Los demás contratos, eran, en definitiva, instrumentos auxiliares de este tráfico.

Por ello el Derecho mercantil clásico se consideraba integrado predominantemente por un conjunto de contratos, por medio de los cuáles los comerciantes realizaban su tráfico profesional. Para estos contratos son los mismos comunes (en su denominación, naturaleza y causa) regulados en el código civil. El código de comercio, al establecer su régimen jurídico, les reconoce ciertas especialidades impuestas por el hecho de ser instrumentos para la ejecución de la actividad económica.

Las normas sobre los contratos mercantiles constituyen una parte relevante del Derecho mercantil, cuyo núcleo tradicional lo ha formado el Derecho de obligaciones. Nuestro código de comercio se ocupa de los contratos de una manera fragmentaria. En primer termino porque existen diversos contratos mercantiles que no regulan (como leasing, factoring, know how, etc., que se dice que son atípicos). En segundo lugar, porque de los contratos que disciplina no nos da su regulación completa, sino solamente dicta las normas especiales que alteran los preceptos del código civil. Por último hemos de señalar que el Código dedica unos preceptos, que agrupa bajo la denominación de “Disposiciones generales. De las obligaciones en general” según el Artículos 669 y 694 del código de comercio, que alteran algunas normas generales del Derecho civil sobre las obligaciones y contratos.

3.2 Definición

Es aquella convención jurídica manifestada en forma legal, por virtud de la cual una persona se obliga a favor de otra, o varias entre sí, al cumplimiento de una prestación de dar, hacer o no hacer. Federico Puig Peña, nos dice que contrato, Es un acuerdo de voluntades, anteriormente divergentes, por virtud del cual las partes dan vida, modifican o extinguen una relación jurídica de carácter patrimonial.⁷ En virtud a que el código de comercio guatemalteco, no proporciona ninguna definición de lo que es un contrato mercantil, utilizamos supletoriamente lo establecido en el código civil: Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación, en su Artículo 1517.

2.2 Elementos

He apuntado en otros párrafos que el contrato es la forma típica del negocio jurídico mercantil y la fuente principal de las obligaciones mercantiles, por lo que haremos referencia a los elementos que le dan validez jurídica, conforme el Artículo 1251 del código civil, el que literalmente indica: El negocio jurídico requiere para su

⁷ Citado por Paz Álvarez. Op. Cit. Pág. 29.

validez: Capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito. Tales elementos le son aplicables al contrato mercantil, como hemos apuntado al referirnos al concepto del negocio jurídico mercantil.

En cuanto a la capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, el Artículo 8 del código civil citado, establece que: La capacidad para el ejercicio de los derechos se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley.

En cuanto al segundo elemento, es necesario, que el consentimiento se emita de una manera racional y consciente, no estado afectado por ningún vicio que destruya esa cualidad. Estos vicios pueden quedar referidos o a la falta de conciencia (error), o a la falta de libertad (violencia). Cuando un negocio jurídico adolece de algún vicio del consentimiento, puede ser anulado. El objeto del contrato, funciona como elemento esencial, ya que no es posible concebir un contrato sin una referencia material sobre la que coincidan las declaraciones de voluntad emitidas por las partes. Este objeto en última instancia, es una cosa del mundo exterior o la actividad de una persona, y ha de reunir siempre como condiciones indispensables, las de ser determinado, posible y lícito.

3.4 Libertad de contratación

El principio de la autonomía de la voluntad preside todo el desarrollo de la vida contractual, concediendo a los individuos un amplio margen de actuación. Este margen afecta tanto a las personas, posibilitándolas para obligarse o dejar de hacerlo, como a las cosas, permitiendo la contracción de vínculos sobre prestaciones más variadas, excepto aquellas que el orden público prohíba.

Ese principio de la autonomía de la voluntad, propio del derecho civil, es aplicable a los negocios jurídicos mercantiles. Es decir, que la libertad contractual es

uno de los principios sobre los que se ha constituido el sistema de derecho privado. Pero las exigencias de seguridad del tráfico, en unas ocasiones, u otras razones de interés público o privado, impidieron desde el primer instante que dicha libertad contractual pudiera mantenerse en toda su pureza, imponiendo a veces ciertas formalidades y limitando en otras ocasiones la autonomía de la voluntad en la contratación mercantil, pero también establece limitaciones cuando los convenios son contrarios a la ley.

Podemos mencionar algunas de las limitaciones que el código de comercio guatemalteco establece a la libertad de contratación:

- a. Las sociedades con fin ilícito serán nulas, aunque estén inscritas, Artículo 222 del código de comercio.
- b. La constitución de la sociedad y todas sus modificaciones, incluyendo prórrogas aumento o reducción de capital, cambio de razón social o denominación, fusión, disolución o cualesquiera otras reformas o ampliaciones, se harán constar en escritura pública. La separación o ingreso de socios en las sociedades no accionadas, también se formalizará en escritura pública, Artículo 16 del código de comercio.
- c. El tutor y el guardador no pueden constituir sociedad con sus representados, mientras no haya terminado la minoría de edad o la incapacidad y estén aprobadas las cuentas de la tutela y canceladas las garantías, Artículo 20 del código de comercio.
- d. Prohibición de concurrencia. “Quien enajenare una empresa debe abstenerse, durante los cinco años siguientes a la trasmisión, de iniciar una nueva que por su objeto, ubicación y demás circunstancia, pueda desviar la clientela de la empresa mercantil transmitida, constituyendo una competencia desleal, salvo pacto en contrario. En caso de usufructo o de arrendamiento de una empresa,

la prohibición de concurrencia es válida frente al propietario o el arrendante, por el tiempo que dure el usufructo o el arrendamiento, establecido en el Artículo 663 del código de comercio.

3.5 Clasificación de los contratos mercantiles

Se incluye en esta clasificación, la enumeración de los contratos civiles regulados en el decreto ley número 106, así como una clasificación económica que realmente facilitará el estudio de los contratos mercantiles en particular.

- a. Contratos unilaterales, si la obligación recae solamente sobre una de las partes contratantes; y son contratos bilaterales, si ambas partes se obligan recíprocamente.
- b. Contratos consensuales, reales y formales. Contratos consensuales cuando basta el consentimiento de las partes para que sean perfectos; Los contratos son reales, cuando se requiere para su perfección la entrega de la cosa; y los contratos son formales o solemnes, cuando la Ley señala una forma o solemnidad especial para que tenga validez, como el caso de los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor deberán constar en escritura pública, y los contratos calificados como solemnes deberán constar en escritura pública, sin cuyo requisito esencial no tendrán validez.
- c. Contratos principales y accesorios. Los contratos son principales, cuando subsisten por sí solos; y accesorios, cuando tienen por objeto el cumplimiento de otra obligación, es decir, que presuponen la existencia de otro contrato o de una obligación principal a la que generalmente sirve de garantía.

- d. Contratos onerosos y gratuitos. Los contratos son onerosos, cuando estipulan provechos y gravámenes recíprocos para los contratantes; y los contratos son gratuitos, porque establece provecho para una sola de las partes.
- e. Contratos conmutativos y aleatorios. Los contratos onerosos se clasifican a su vez en conmutativos y aleatorios. Los contratos onerosos conmutativos, aquellos en que las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida, desde el momento en que ese acontecimiento se realice, y los contratos son aleatorios, cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que determina la ganancia o pérdida, desde el momento en que ese acontecimiento se realice.
- f. Contratos condicionales y absolutos. Son condicionales, los contratos cuya realización o cuya subsistencia depende de un suceso incierto o ignorado por las partes; y Absolutos, aquellos cuya realización es independiente de toda condición.
- g. Contratos de adhesión y de igual a igual. De los contratos de adhesión analizaré algunos detalles en un subtema posterior; En los contratos de igual a igual las partes discuten libremente las condiciones o contenido del contrato.
- h. Contratos instantáneos y de tracto sucesivo. En los contratos instantáneos, las prestaciones que se deben las partes se ejecutan inmediatamente, en un solo momento; y en los contratos de Tracto Sucesivo, las prestaciones se van repitiendo a intervalos de tiempo, es decir, que las prestaciones de una o de las dos partes contratantes, son de cumplimiento reiterado o continuo.

- i. Contratos típicos y atípicos. El contrato es típico, cuando la ley lo estructura en sus elementos esenciales: aparece en el listado de la Ley. Los contratos atípicos, son aquellos que no están regulados ni denominados por la Ley. El principio de la autonomía privada permite a los interesados prescindir en lo absoluto de los moldes legales, o modificarlos o crear nuevas figuras contractuales.
- . Contratos de cambio, de colaboración de conservación o custodia, de crédito, de prevención de riesgo y de garantía.

3.6 Contratos de adhesión y usuarios

Los contratos de adhesión, son aquellos en que las condiciones que regulan el servicio que se ofrece al público son establecidas sólo por el oferente, quedan perfectos cuando la persona que usa el servicio acepta las condiciones impuestas, las normas y tarifas de estos negocios deben ser previamente aprobadas por el ejecutivo, para que pueda actuar la persona o empresa que hace la oferta, incurriendo en responsabilidad en caso contrario.

Estos contratos son confeccionados por los proveedores en forma estandarizada, reproducidos en serie y de contenido general para cualquier consumidor o usuario, por lo que quien se adhiere con su firma debe aceptar todas las cláusulas, ya que, en general no puede negociar individualmente su modificación. Es común que estos contratos se renueven automáticamente cada año cuando se trata de servicios prestados por plazo indeterminado. Muchas veces estos contratos se instrumentan mediante la firma de solicitudes, minutas de venta, recibos o formularios propiamente dichos, y el consumidor no discute su contenido ni negocia sus cláusulas.

3.6.1 Auge de los contratos de adhesión

El consumo masivo de numerosos bienes o la contratación masiva de ciertos servicios requeriría que constantemente se estén elaborando contratos individuales para cada suscriptor. Ello sería más engorroso y costoso que confeccionar un contrato tipo que sirva para todo consumidor o usuario. Una vez redactado o predispuesto el contrato por el proveedor, los interesados se adhieren al mismo. Este criterio de eficiencia agiliza la contratación del servicio o adquisición del bien y reduce los costos administrativos de su gestión.

3.6.2 Características aplicables a los contratos de adhesión

- La firma de un contrato genera derechos; pero también obligaciones.
- En ocasiones no poseen la forma clásica de un contrato, sino de una solicitud o de formularios pero sus efectos son idénticos.
- El *arrepentimiento* del consumidor o usuario no lo libera de las obligaciones asumidas
- El usuario debe contar con una copia firmada por la otra parte de toda la documentación contractual.

Bienes y servicios en los que se utilizan

- Servicios financieros y bancarios
- Seguros
- Servicios públicos

- Medicina prepagada
- Adquisición de vehículos
- Alquiler de vehículos
- Telefonía celular
- Televisión por cable u otro sistema

3.6.3 Normativa legal relacionada con los contratos de adhesión

- Código civil

En lo que respecta a la normativa legal en Guatemala para los contratos de adhesión, puedo indicar que el Artículo 1520 del código civil, establece que: Los contratos de adhesión en que las condiciones que regulan el servicio que se ofrece al público son establecidas sólo por el oferente, quedan perfectos cuando la persona que usa el servicio acepta las condiciones impuestas.

Al precitado articulo, le fue adicionado un párrafo mediante el Artículo 15 del decreto 34-2001, que establece: Las normas y tarifas de estos negocios deben ser previamente aprobadas por el Ejecutivo, para que pueda actuar la persona o empresa que hace la oferta, incurriendo en responsabilidad en caso contrario. Cuando la variación de las circunstancias en que fue autorizado un servicio de carácter público haga demasiado onerosa las normas y tarifas aceptadas, puede el Procurador General de la Nación o el representante de la municipalidad respectiva, pedir la revisión de las condiciones impuestas.

- Ley de protección al consumidor y usuario

En el año dos mil tres, fue establecido el decreto 006 que contiene la ley para la protección del consumidor y usuario, la cual de acuerdo con su Artículo uno, tiene por objeto promover, divulgar y defender los derechos de los consumidores y usuarios, establecer las infracciones, sanciones y los procedimientos aplicables en dicha materia, las normas de esa ley son tutelares de los consumidores y usuarios y constituyen un mínimo de derechos y garantías de carácter irrenunciable, de interés social y de orden público.

Establece dicha ley además, en el Artículo dos que están sujetos a las disposiciones de la misma, todos los actos jurídicos que se realicen entre proveedores y consumidores y/o usuarios dentro del territorio nacional; se aplicara a todos los agentes económicos, se trate de personas naturales o jurídicas, e indica que lo normado en leyes especiales, así como los servicios públicos con legislación específica y cuya actuación sea controlada por los órganos que la misma contemple, se regirán por esas normas, aplicándose la referida ley en forma supletoria.

Para la citada ley, ha de entenderse por consumidor a la persona individual o jurídica de carácter público o privado nacional o extranjera, que en virtud de cualquier acto jurídico oneroso o por derecho establecido, adquiera, utilice o disfrute bienes de cualquier naturaleza.

Por usuario de conformidad con la ley, debe entenderse a la persona individual o jurídica que adquiere a título oneroso o por derechos establecido legalmente, servicios prestados o suministrados por proveedores de carácter público o privado.

En cuanto a los contratos de adhesión, indica que son los contratos cuyas condiciones son establecidas unilateralmente por el proveedor, sin que el consumidor o el usuario pueda discutir o modificar su contenido en el momento de contratar.

En lo relativo a los servicios públicos, señala que estos los constituyen los servicios de energía eléctrica, telefonía celular, fija pública y domiciliar, transmisiones de televisión en sus distintas formas, telecomunicaciones en general y agua potable prestados en el domicilio o locales del consumidor o usuario, drenajes, recolección de desechos, transporte público urbano y extraurbano, gas propano, diesel y gasolina, así como cualesquiera otros servicios públicos que se prestan a usuarios o consumidores por medio de empresas organizadas públicas o privadas para la prestación generalizada de estos servicios.

El Artículo cuatro establece cuales son los derechos de los consumidores y usuarios al indicar que sin perjuicio de lo establecido en otras leyes, son derechos básicos de los consumidores y usuarios:

- La protección a su vida, salud y seguridad en la adquisición, consumo y uso de bienes y servicios.
- La libertad de elección del bien o servicio
- La libertad de contratación
- La información veraz, suficiente, clara y oportuna sobre los bienes y servicios, indicando además si son nuevos, usados o reconstruidos, así como también sobre sus precios, características, calidades, contenido y riesgos que eventualmente pudieren presentarse.
- Recibir educación sobre el consumo y uso adecuado de bienes o servicios que le permita conocer y ejercitar sus derechos y obligaciones

- Utilizar el libro de quejas o el medio legalmente autorizado por la dirección de atención y asistencia al consumidor, para dejar registro de su disconformidad con respecto a un bien adquirido o un servicio contratado.

CAPÍTULO IV

4. Discrepancia jurídico mercantiles de los contratos de adhesión aplicadas a la telefonía móvil en Guatemala

4.1 Desventajas que puede presentar el contrato de adhesión para los consumidores

Si existen cláusulas con las cuales el consumidor no está de acuerdo, en principio no tiene posibilidades de negociar su contenido o modificaciones en forma individual. Uno de los principales inconvenientes es que la capacidad y poder que tiene el proveedor para confeccionar el contrato, le permite a éste redactarlo de forma tal que reduzca eventuales situaciones desfavorables frente a la inmensidad de casos aislados que puedan presentarse ante tan diverso público que se adhiere al contrato. Ello lleva a que en estos contratos puedan incluirse cláusulas *abusivas* por el empresario que perjudican al consumidor. Pero ¿Qué son las cláusulas abusivas?, en los siguientes párrafos intento esbozar algunas ideas que bien pueden ayudar a entender de que se está hablando cuando se menciona las cláusulas abusivas.

4.1.1 Cláusulas abusivas

Son aquellas que limitan la responsabilidad del proveedor por daños, o que importan una renuncia o restricción de derechos del consumidor. También las que imponen la inversión de la carga probatoria ante un hecho de incumplimiento.

Asimismo son consideradas abusivas las cláusulas que amplían los derechos de una parte en desmedro de la otra, como el hecho de que la empresa puede rescindir el contrato libremente y el consumidor tiene limitaciones para hacerlo o tiene un costo para ello. En otras palabras, son abusivas las cláusulas que presentan un claro desequilibrio en perjuicio del consumidor.

"La protección de la ingente muchedumbre de contratantes en nuestros días (consumidores y adherentes) se lleva a efecto mediante la proscripción de las cláusulas abusivas. Las prohibiciones fundamentales proceden de los grandes principios de derecho de obligaciones que se han gestado desde siempre, pero se convirtieron en verdaderas categorías a partir de la segunda mitad del siglo XIX. En el fondo, pretenden reedificar el contrato desde valoraciones éticas e igualitarias, en la búsqueda de un justo equilibrio de las prestaciones como forma de tutelar al contratante más desamparado. El contrato se reduce a la mera imposición y pierde libertad e igualdad ahora y siempre, si las estipulaciones son oscuras, ambiguas, mal redactadas, unilateralmente beneficiosas para el predisponente, expropiatorias de los derechos del adherente, si desnivelan el principio de reciprocidad de intereses." ⁸

La doctrina comienza con el estudio de las cláusulas abusivas afirmando que el derecho legal positivo en materia contractual suministra un modelo de conducta que tiene en cuenta adecuadamente los intereses en conflicto, de modo que cualquier desviación respecto al mismo requiere un especial justificación, a riesgo de considerar inequitativa la ordenación establecida.

Indica el autor Aguilar Guerra, en la obra ya citada que existen algunos supuestos típicos de las cláusulas abusivas, las cuales se detallan a continuación:

- Las cláusulas que otorgan la facultad de resolver discrecionalmente el contrato.
- Las cláusulas que perjudican de manera desproporcionada o no equitativa al consumidor o comportan en el contrato una posición de desequilibrio entre los derechos, obligaciones y las partes en perjuicio de los consumidores y usuarios.

⁸ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. **El negocio jurídico**. Pág. 65

- Las condiciones abusivas de crédito, que deben entenderse como aplicación a los contratos de concesión de crédito.
- Los incrementos de precio por servicios, accesorios, financiaciones, aplazamientos, recargos, indemnizaciones o penalizaciones que no correspondan a las prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptadas o rechazadas en cada caso y expresados con la debida claridad y separación.
- Las limitaciones absolutas de responsabilidad frente al consumidor o usuario y las relativas a la utilidad o finalidad esencial del producto o servicio.

4.1.2 Problemas que genera la telefonía móvil para algunos usuarios

- El tiempo de aire y su plazo para la utilización

He expuesto en paginas anteriores, la forma en que funciona la telefonía móvil y las variantes que puede presentar ese servicio para los usuarios. Conviene ahora establecer propiamente, la problemática que se genera para los guatemaltecos la utilización de alguna de las formas en que se manifiesta la telefonía.

En principio he de aclarar que de conformidad con lo establecido en la ley de protección al consumidor y usuario, no es necesario que se establezca la firma de un documento o formulario para que se de vida a un contrato de adhesión, de acuerdo con lo establecido en dicha ley, el hecho de que los usuarios aceptan las condiciones de uso de los servicios de telefonía sin oportunidad de discutir las condiciones, da vida a un contrato de adhesión.

La variante de los servicios de telefonía móvil mediante tarjetas prepagadas, constituye el mayor porcentaje de usuarios para las empresas de telecomunicaciones. Es decir, del universo de usuarios, quienes mayores beneficios económicos implican

para los empresarios son las personas que utilizan un teléfono celular que funciona en base a tarjetas prepagadas.

La anterior afirmación se puede constatar de una manera fácil puesto que se establece un consumo masivo de las tarjetas por parte de los usuarios, las cuales están disponibles en casi todas las tiendas de barrio y micronegocios de la ciudad de Guatemala y del interior del país.

La utilización de tarjetas llamadas prepago, obliga a los consumidores a usar dicho servicio en un corto lapso, con los consiguientes perjuicios para los mismos. En mi opinión, el hecho de calificar el uso de las tarjetas como un servicio prepago, debería otorgar ciertos beneficios para quienes las adquieren, ya que el pago se realiza previo a la utilización del servicio, contrario a los llamados *planes*, en los cuales, prácticamente se establece la prestación de un servicio al crédito, ya que los usuarios deben pagar según hayan utilizado el servicio en el mes anterior a la fecha en que se realiza el pago.

De cualquier forma, las tarjetas prepago, si bien es cierto constituyen una buena forma de resolver los problemas de comunicación de los usuarios, también es cierto que obligan a la utilización de las mismas en un plazo muy reducido provocando con ello, pérdidas a los usuarios ya que en ocasiones, el lapso caduca aun cuando el usuario que ha tratado de economizar tiempo de aire, cuenta todavía con saldo en su tarjeta.

La medida adoptada recientemente, por parte de algunas telefónicas en el sentido de ampliar el plazo hasta diez días después de la fecha de vencimiento indicada en la tarjeta, (sólo si en ese periodo se adquiere otra tarjeta) es sólo un paliativo a la problemática, pero lamentablemente no resuelve la misma. Hace falta una verdadera voluntad de beneficio al consumidor por parte de las empresas para que los usuarios realmente sean beneficiados.

- La problemática del robo de los teléfonos móviles

La problemática de la inseguridad en el país, es un tema que bien puede ser objeto de sendos análisis que ocuparían cientos de páginas para ubicar las causas y establecer medidas adecuadas y reales para encauzar las acciones tendientes a terminar con el flagelo, obviamente no es el objeto de este trabajo. Por ello, me concreto a realizar un análisis para establecer la dificultad que el tema representa para los usuarios de la telefonía móvil en la actualidad de nuestra sociedad.

Cientos de personas sufren cada semana el robo de sus aparatos móviles de comunicación con los consiguientes daños y perjuicios, sin que a la fecha se tomen medidas adecuadas siquiera para paliar la crisis, en el problema están inmersos tanto los legisladores como los empresarios de telefonía móvil, puesto que se necesita voluntad real de ambos entes para conseguir una solución a la problemática. En primer lugar en un mundo de tecnologías muy avanzadas, es fácil suponer que no representa mayores dificultades desactivar un teléfono cuando se ha reportado robado e impedir que el mismo pueda ser utilizado nuevamente, si no es por el titular que ha adquirido legalmente el aparato. Claro que ello requiere la participación de los organismos encargados de la seguridad para conseguir que esos aparatos sean recuperados y devueltos a quien corresponde. En segundo lugar, los legisladores no han podido a la fecha establecer la normativa necesaria para obligar a los empresarios a tomar las acciones pertinentes para evitar el robo de los móviles y su posterior utilización por quienes los adquieren de forma poco confiable.

Muchas vidas se han perdido sólo por el hecho de proteger sus pertenencias entre las que se encuentra en la mayoría de los casos un aparato de telefonía móvil, la actividad comercial y lucrativa de las empresas que se dedican a los servicios de telefonía móvil no debe reñir con la seguridad de las personas, menos cuando son esas personas las que permiten el éxito de dichas empresas.

En la actualidad el teléfono celular es una especie de herramienta básica para personas de todos los estratos y de cualquier región del país, por lo cual es indispensable que se adopten medidas inmediatas para impedir que hechos execrables sigan ocurriendo con la indirecta complicidad de los empresarios quienes no manifiestan claramente su deseo de querer terminar con la problemática.

3.1 Dirección de atención y asistencia al consumidor y su papel en beneficio de los consumidores y usuarios

En el supuesto que el consumidor padezca las consecuencias de una cláusula abusiva, puede recurrir a los órganos competentes para reclamar que dicha cláusula no le sea aplicable.

En cuanto a la forma en el país para que el consumidor acuda en busca de ayuda, se ha establecido la dirección de asistencia al consumidor, cuyos detalles expongo a continuación.

De conformidad con el Artículo 53 del decreto 206-2003, se crea la dirección de Atención y Asistencia al consumidor como una dependencia del Ministerio de Economía, que gozará de independencia funcional y técnica con competencia en todo el territorio nacional, siendo el órgano responsable de la aplicación de la presente ley y reglamentos, sin perjuicio de las funciones que competen a los tribunales de justicia.

4.2.1 Atribuciones de la diaco

En cuanto a las atribuciones de la dirección de atención y asistencia al consumidor y usuario, el Artículo 54 del decreto 006-2003, establece que entre otras (sólo transcribo algunas de ellas), son atribuciones de la dirección:

- Velar por el respeto y cumplimiento de los derechos de los consumidores o usuarios y de las obligaciones de los proveedores.

- Aplicar las medidas necesarias para propiciar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores o usuarios.
- Recopilar, elaborar, procesar, divulgar y publicar información para facilitar al consumidor o usuario un mejor conocimiento de las características de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado.
- Formular y realizar programas de difusión y capacitación de los derechos del consumidor y usuario.
- Promover y realizar directamente, en su caso, programas educativos y de capacitación en materia de orientación al consumidor y usuario, así como prestar asesoría a consumidores, usuarios y proveedores.
- Promover y realizar investigaciones técnicas en las áreas de consumo de bienes y uso de servicios.
- Iniciar las actuaciones administrativas en caso de presunta infracción a las disposiciones de esta ley, sus normas reglamentarias y resoluciones que en consecuencia se dicten, de oficio o por denuncia de quien invocare un interés particular o actuare en defensa del interés general de los consumidores y usuarios.
- Establecer procedimientos ágiles y conciliadores para la solución de los conflictos de los que tenga conocimiento de conformidad con ésta ley.
- Vigilar porque la oferta de productos y servicios se enmarque en los principios que rigen la economía de mercado.
- Velar por la observancia, por parte de los proveedores, en coordinación con los entes administrativos especializados, de las disposiciones legales relacionadas con

reglamentos técnicos o normas de calidad, pesas y medidas para la actividad comercial y la salud de la persona humana, así como requerir de la autoridad competente se adopten las medidas coercitivas necesarias, en su caso.

- Aplicar las sanciones administrativas establecidas en esta ley, cuando corresponda y publicar los resultados.
- Promover y apoyar la constitución de organizaciones de consumidores o usuarios, proporcionándoles capacitación y asesoría.
- Llevar registro de las organizaciones de consumidores o usuarios y, cuando sea posible, de los proveedores de determinados productos o servicios.
- Representar los intereses de los consumidores o usuarios abogando por los mismos mediante el ejercicio de las acciones, recursos, trámites y gestiones que procedan.
- Dictar medidas administrativas en los casos que se presuma errores de cálculo de parte de los proveedores que afecten económicamente al consumidor o usuario.

4.2.2 Infracciones y sanciones ante la diaco

El Artículo 68 del decreto 006-2003 en cuanto a las infracciones indica: toda acción u omisión por parte de proveedores y consumidores y/o usuarios u organizaciones de consumidores y usuarios que impliquen violación de normas jurídicas sustantivas en esta materia o el abuso del ejercicio de los derechos y obligaciones que establece la presente ley, constituye infracción sancionable por la dirección, en la medida y con los alcances que en ella se establecen.

Los funcionarios y empleados de la dirección que en ejercicio de sus funciones tengan conocimiento de la comisión de un hecho que pueda ser constitutivo de delito,

deben denunciarlo inmediatamente a la autoridad competente, bajo pena de incurrir en responsabilidad.

En lo referente a las sanciones, el Artículo 69 señala que sin perjuicio del derecho de defensa que tienen los proveedores o prestadores de bienes y servicios, de ejercitar su derecho de defensa a través de los procedimientos administrativos para la solución de conflictos, la dirección podrá imponer progresivamente las sanciones siguientes:

- Apercibimiento escrito, que formulará el funcionario o empleado debidamente autorizado por la dirección.
- Apercibimiento público, el cual se podrá publicar en los medios masivos de comunicación.
- Multas, las cuales serán calculadas en unidades de multa ajustables. El valor de cada una de estas será equivalente al salario mensual mínimo vigente para las actividades no agrícolas, siempre que no exceda del cien por ciento del valor del bien o servicio.
- Publicación de los resultados de la investigación a costa del infractor en el diario de mayor circulación del país.

Para determinar la sanción de multa a imponer, la Dirección tomará en cuenta el tipo de infracción, el riesgo o daño causado, condición económica del infractor, perjuicio causado, intencionalidad, reincidencia, su trascendencia a la población y el valor de los bienes y servicios objeto de la infracción.

4.2.3 La necesidad de defensa para el usuario de telefonía móvil en Guatemala

Volviendo al tema de las modernas manifestaciones del comercio y el derecho mercantil y su relación con la lesión de los derechos del consumidor puedo apuntar que la misma se establece en virtud de que, en la actualidad, el surgimiento de empresas productoras, distribuidoras o importadoras, ofrecen un sinnúmero de mercancías de ignorada calidad, los cuales van desde comestibles como sopas instantáneas o golosinas, hasta televisores y equipos de sonido; además se da en la actualidad una exagerada utilización de contratos mediante formularios y contratos de adhesión que por sus condiciones ponen en evidente desventaja a los consumidores, sobresaliendo en este rubro los servicios de tarjetas de crédito y ni hablar de los servicios como la telefonía, el servicio de transporte colectivo y la televisión por cable.

En ese sentido, es muy importante lo que apunta el autor Aguilar Guerra:

"La cuestión de la defensa de los consumidores es uno de los temas clave en la sociedad moderna, precisamente calificada como *sociedad de consumo*"⁹ Ante lo cual es preciso insistir en las siguientes ideas, en primer orden, es un hecho que la telefonía móvil, representa una magnífica forma de acortar distancias y facilita enormemente la comunicación de las personas en una sociedad como la nuestra que aunque es subdesarrollada y catalogada como de tercer mundo, necesita que sus componentes tengan a su alcance los medios tecnológicos e informáticos más modernos, sin embargo, es necesario que al tiempo de proveer productos y servicios novedosos a la población, los empresarios de la telefonía móvil, deben ver en los usuarios, la auténtica razón de ser del éxito de sus negocios, por lo cual es preciso que implementen medidas que al mismo tiempo que les generen más ingresos, generen también para los usuarios, las condiciones adecuadas para que puedan contar con un servicio útil y que no atenta contra su seguridad y sobre todos contra su tan lesionada economía.

⁹ Aguilar Guerra, Vladimir. **El negocio jurídico**. Pág. 74

Desde esa perspectiva, creo que el hecho de limitar el uso de los aparatos celulares que han sido reportados como robados y una flexibilidad para ampliar el plazo de uso del tiempo de aire en las tarjetas prepagadas, son medidas mediante las cuales los empresarios pueden mostrar su interés por brindar un buen servicio al universo de sus clientes que en Guatemala se cuentan por millones.

CONCLUSIONES

0. Guatemala forma parte del crecimiento mundial de la telefonía móvil celular, lo cual se hace evidente ante el hecho de que en el país existen tres grandes operadores que poseen alrededor de uno punto cinco millones de clientes en toda la república.
0. A pesar de las ventajas infra apuntadas, el usuario debe adherirse a las condiciones que para la utilización del servicio establecen las compañías de servicios telefónicos, con las consiguientes dificultades para el usuario, principalmente para quienes usan el servicio prepago en lo que respecta al plazo para la utilización de los servicios.
0. El incremento de servicios que se ofrecen por medio de los teléfonos móviles crece cada día; en la actualidad los operadores ofrecen servicios como mensajes de texto, correo de voz, desvío de llamadas, llamada en espera, internet móvil, descarga de juegos al teléfono, descarga de sonidos para el timbre del teléfono, toma de fotos y envío de fotos, esos servicios adicionales a la comunicación propiamente dicha incrementan los ingresos por usuario.
0. Las más modernas formas en que se realizan las transacciones en el ámbito mundial, obligan a países como Guatemala, a establecer acuerdos o tratados comerciales con otros países a fin de que sus economías no se vean afectadas por el aislamiento comercial.
0. La utilización de los servicios de telefonía celular, implican un vínculo competitivo importante en la globalización y el comercio moderno, ya que el teléfono celular es indispensable para obtener una comunicación rápida y efectiva de los empresarios para con sus clientes y viceversa.

RECOMENDACIONES

0. Se deben establecer medidas adecuadas para que los beneficios que ofrece la telefonía celular no se vean mermadas por las arbitrariedades, que puedan cometer los empresarios en su deseo de expandir sus servicios a más guatemaltecos cada día.
0. Es preciso abogar para que se establezca una normativa adecuada que permita conseguir que los teléfonos celulares puedan ser utilizados fácilmente, sólo por parte de quienes legalmente los han adquirido.
0. Es imperativo que se establezca la no limitación del plazo para hacer uso de las tarjetas prepagadas en beneficio de los usuarios de las mismas, puesto que del gran universo de clientes de las empresas telefónicas, la mayoría hace uso de los servicios de tarjetas prepagadas.
0. La competitividad de las empresas telefónicas para agenciarse de más clientes, debe establecerse mediante estrategias que no impliquen menoscabo de los derechos de los usuarios, sobre todo para pequeños y medianos empresarios para quienes la telefonía móvil es una importante herramienta, en busca de su propia competitividad hacia otros pequeños y microempresarios.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **El negocio jurídico**. 2ª. ed.; Guatemala: Ed. F. De León impresos. 2002.
- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **La sociedad anónima**. (s.e.), Guatemala: Ed. Serviprensa. 2003.
- CASTELLS, Paulino. **Enganchados a las pantallas**. 3ª. ed.; Barcelona, España: Ed. Planeta, S. A., 2002.
- COREA VILLEDA, Rosa Amelia. **Contratación mercantil atípica**. (s.e.), Vol. 1. no. 1, 2002.
- E-commerce, la tendencia que viene**. Hernández, Herbert. Pág. 19. Diario Prensa Libre. Año 2006. **No. 18,048**. (Lunes 17 de abril del 2006.) .
- FAJARDO PINAGEL, César Antonio. **Estrategia de distribución intensiva aplicada a la comercialización de tarjetas prepago**. Tesis, Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales, Universidad Rafael Landívar, 2003.
- FIGUEROA OVALLE, Virginia María. **La situación del contratante adherente civil y mercantil en Guatemala**. Tesis, Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales, Universidad Rafael Landívar. 2003.
- GARRIGUEZ, Joaquín. **Curso de derecho mercantil**. 7ª. ed.; Ed. Madrid, España, 1976.
- HUIDOBRO, José Manuel. **Manual de telefonía. Magallanes**. (s.e.), Madrid: Ed. Paraninfo. 1996.
- LEIVA SOSA, Jennifer de María. **Factores que influyen en la lealtad en usuarios de telefonía móvil**. Tesis, Facultad de ciencias Económicas y Empresariales, Universidad Rafael Landívar. Marzo 2001.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 27^a. ed.; revisada, corregida y aumentada; Buenos Aires: Ed. Heliasta, 2000.

PAZ ÁLVAREZ, Roberto. **Teoría elemental del derecho mercantil guatemalteco.** (s.e.), 2t.; Guatemala: Imprenta Aries. 2000.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. **Derecho mercantil.** 7^a. ed.; México: Ed. Porrúa, 1967.

VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil.** Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1978.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** 5^a. ed.; Guatemala: Ed. Universitaria, 2001.

URÍZAR MARROQUÍN, Carlos Rolando. **Evolución de la telefonía móvil celular en Guatemala.** Tesis, Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales, Universidad Rafael Landívar, septiembre 2004.

YIP, George S. **Globalización, estrategias para obtener una ventaja competitiva internacional.** (s.e.), Traducción Jorge Cárdenas Mannetti; Bogotá Colombia: Ed. Norma, 1993.

Legislación:

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

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República, Decreto número 2-89, 1989.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República, Decreto Ley 106, 1964.

Código de Comercio. Julio Cesar Méndez Montenegro, Presidente de la República de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República, 1970.

Código Procesal Civil Y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.