

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
MAESTRÍA EN DERECHO CORPORATIVO

"IMPORTANCIA DEL CONVENIO DE LA HAYA SOBRE LA APOSTILLA PARA GUATEMALA"
TESIS DE POSGRADO

PABLO ESTUARDO HERNÁNDEZ PIEDRASANTA
CARNET 11254-06

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, ABRIL DE 2016
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
MAESTRÍA EN DERECHO CORPORATIVO

"IMPORTANCIA DEL CONVENIO DE LA HAYA SOBRE LA APOSTILLA PARA GUATEMALA"

TESIS DE POSGRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

PABLO ESTUARDO HERNÁNDEZ PIEDRASANTA

PREVIO A CONFERÍRSELE

EL GRADO ACADÉMICO DE MAGÍSTER EN DERECHO CORPORATIVO

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, ABRIL DE 2016
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.

VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO

VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO

VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS

SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO

VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO

SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN

DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. AIDA ELIZABETH GUADALUPE FRANCO CORDON

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

MGTR. GUSTAVO GIOVANNI MOLINA AYALA

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

MGTR. ANGÉLICA YOLANDA VÁSQUEZ GIRÓN

MGTR. CYNTHIA MARIELA SALAZAR MUÑOZ

MGTR. JORGE ESTUARDO CEBALLOS MORALES



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Posgrado del estudiante PABLO ESTUARDO HERNÁNDEZ PIEDRASANTA, Carnet 11254-06 en la carrera MAESTRÍA EN DERECHO CORPORATIVO, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07715-2015 de fecha 11 de noviembre de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"IMPORTANCIA DEL CONVENIO DE LA HAYA SOBRE LA APOSTILLA PARA GUATEMALA"

Previo a conferírsele el grado académico de MAGÍSTER EN DERECHO CORPORATIVO.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 13 días del mes de abril del año 2016.



MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



Guatemala, 29 de marzo de 2016

Señores
Concejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Presente

Estimados Señores:

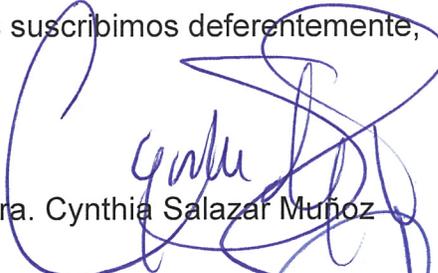
Por este medio nos dirigimos a ustedes respetuosamente a fin de rendir el correspondiente DICTAMEN FAVORABLE de revisión de tesis, del Licenciado Pablo Estuardo Hernández Piedrasanta, quien se sometió al examen de revisión privada de tesis el día 12 de noviembre de 2015, atendiendo a las observaciones referidas, incluso al cambio del título, quedando finalmente titulada la misma como: **"Importancia del Convenio de la Haya sobre la Apostilla para Guatemala"**.

De conformidad con lo establecido en el instructivo de tesis de esta universidad, me permito indicarles que cada capítulo del mismo fue discutido a profundidad con el maestrante, quien cumplió con el cronograma de trabajo establecido, manifestando profundo interés en su investigación a lo largo de la ejecución de la misma.

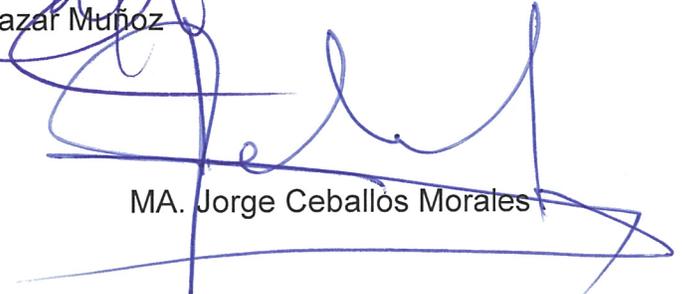
Sin otro particular, nos suscribimos deferentemente,



MA. Angélica Vásquez Girón



Dra. Cynthia Salazar Muñoz



MA. Jorge Ceballos Morales

AGRADECIMIENTOS

A Dios, por ser mi fortaleza en todo momento, por brindarme la vida y la oportunidad de superarme cada día.

A mis padres, por ser mi apoyo incondicional, mi impulso y ejemplo.

A mis hermanas, porque sus ejemplos me han ayudado para afrontar los retos de la vida.

A mi novia Paola Arias por tu amor, paciencia y apoyo incondicional.

A Andrea, Karla y Juanfran, por tan valiosa amistad.

LISTADO DE ABREVIATURAS

NTCI	La nueva teoría del Comercio Internacional
TCCI	Teoría Clásica del Comercio Internacional
OMC	Organización Mundial del Comercio
ADPIC	Aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio
AGCS	El acuerdo general sobre el comercio de servicios
UE	Unión Europea
CPRG	Constitución Política de la República de Guatemala
LOJ	Ley del Organismo Judicial
GATT	Por sus siglas en inglés General Agreement on Tariffs and Trade Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio

RESPONSABILIDAD “El autor será el único responsable del contenido y conclusiones de la tesis”

ÍNDICE

RESUMEN EJECUTIVO

INTRODUCCIÓN	i
--------------	---

Capítulo 1

Convenios o Tratados Internacionales

1.1 Convenios o Tratados Internacionales	12
1.1.2 Clasificación:	12
1.1.2.a Por el número de miembros.	12
1.1.2.b Por su Objeto	14
1.2 Convención de Viena sobre el derecho de los tratados	17
1.3 Procedimiento para la ratificación de un Convenio o Tratado en Guatemala	18
1.3.1 Capacidad del Estado y la personalidad jurídica internacional:	18
1.3.2 Manifestación de consentimiento de los Estados	19
1.4. Procedimiento	21
1.4.1 Negociación	21
1.4.2 Proyecto	21
1.4.3. Suscripción	22
1.4.4 Adopción	22
1.4.5 Reservas	23
1.4.6 Aprobación por el Congreso de la República de Guatemala	23
1.4.7 Depósito	24
1.4.8 Registro	25
1.4.9 Adhesión de Guatemala a un tratado	25
1.5 Principios Generales de los Tratados	26
1.5.1 Res inter alios acta	26
1.5.2 Pacta Sunt Servanda	27
1.5.3 Rebus Sic Stantibus	27
1.5.4 Ius Cogens	28

Capítulo 2

Procedimiento actual de legalizaciones en Guatemala

2.1 Antecedentes	30
------------------	----

2.2 Definición de Autenticar	36
2.3 Documentos legalizados por Notario	37
2.4 Notario	38
2.5 Función Notarial	39
2.6 Procedimiento de Autenticación	40

Capítulo 3

Convenio de la Haya sobre la Apostilla

3.1 Antecedentes	44
3.2 Definición de apostilla	46
3.3 Procedimiento	47
3.4 Efecto limitado de una Apostilla	50
3.6 Principios que garantizan el procedimiento	51
3.6.1 Autenticidad	51
3.6.2 Legalidad	52
3.6.3 Validez	53
3.6.4 Certeza Jurídica	53
3.6.5 Valor Probatorio	55
3.6.6 Economía	56
3.6.7 Seguridad Jurídica	56
3.7 Autoridad Competente	57
3.8 La Tecnología en el Convenio de la Apostilla	59
3.9 Países miembros	62
3.10 Procedimiento para la Adhesión o Ratificación del Convenio de la Apostilla	64
3.11 Integración y Análisis de la Ley del Organismo Judicial con respecto al Convenio de la Haya de la Apostilla	66

Capítulo 4

Cooperación Internacional

4.1 Antecedentes	67
4.2 Definición	68
4.3 Beneficios de ser parte de los Organismos Internacionales	71

Capítulo 5

Presentación, Análisis y Discusión de Resultados

CONCLUSIONES	92
RECOMENDACIONES	94
LISTADO DE REFERENCIAS	95
Bibliográficas	95
Electrónicas	96
Normativas	99
Otras referencias	100
ANEXO 1	101
ANEXO 2	103

RESUMEN EJECUTIVO

El Convenio de la Haya sobre la Apostilla tiene por objeto abreviar todas aquellas actividades que se desempeñan para la remisión de un documento público hacia el extranjero, así como la recepción de documentos provenientes del extranjero que vayan a surtir efectos en Guatemala, garantizando que el documento se remita con certeza y seguridad jurídica. El objetivo general que se fijó en la presente investigación, fue determinar la conveniencia de la ratificación por parte de Guatemala del convenio de Haya sobre la Apostilla, para reafirmar relaciones internacionales con la comunidad internacional.

El método de investigación utilizado fue el jurídico descriptivo, para dar a conocer no solamente los antecedentes sino también el régimen jurídico internacional que rige el procedimiento de apostillar un documento público, sus efectos y consecuencias a nivel nacional e internacional, así como incluyendo un análisis jurídico comparativo, para establecer los efectos que ha tenido la inclusión de otros países al Convenio de la Haya sobre la Apostilla, con un régimen jurídico parecido con el de Guatemala.

Igualmente, se analizó no solamente la importancia de la implementación del procedimiento mediante la adhesión al citado convenio, sino también compararlo con sistema anterior de legalizaciones en Guatemala, su integración y su posible futura transición e implementación, estableciendo los sujetos de participación fundamental, responsables de brindar certeza y seguridad jurídica a cada documento remitido y recibido con el sistema propuesto, así como los efectos a nivel internacional y el afianzamiento de Guatemala con otros estados parte del Convenio.

INTRODUCCIÓN

La globalización es un elemento intrínseco de amplificación de las instituciones, sociales, políticas y jurídicas, que repercute en cada uno de los países, en sus respectivos gobiernos y actividades económicas. De tal manera que los Estados deben ir implementando nuevas medidas y procedimientos, con el fin de ser más rentables en los servicios que prestan, realizar procedimientos de forma más eficiente, en el menor tiempo posible y con un costo mínimo, con el objeto de incentivar las comunicaciones y relaciones internacionales, e impulsar al Estado de Guatemala dentro de los estándares internacionales y ser más competitivo y obtener beneficios a nivel social, económico, político y cultural.

Es por ello que Guatemala, siendo un país con un gran potencial económico, debe implementar nuevos procedimientos en sus distintas dependencias, sus actuaciones y en la prestación de los servicios, tanto a nivel nacional, como a personas individuales como jurídicas, y a nivel internacional, tanto ante entidades de derecho internacional público, como entes comerciales de naturaleza internacional.

A consecuencia de la globalización, Guatemala debe actualizar el procedimiento de legalización de documentos públicos, tanto los emitidos en el extranjero que vayan a surtir efectos en Guatemala, como aquellos documentos emitidos en Guatemala que vayan a surtir efectos en el extranjero. Procedimiento que no ha sido revisado ni ha sido actualizado desde 1989, cuando entró en vigencia el decreto 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial, que regula el mencionado procedimiento, el cual representa, tanto para entidades públicas como entidades privadas, un procedimiento obsoleto que lleva tiempo y un alto costo para realizar la cadena de legalizaciones requerido.

Derivado de lo anterior, cabe realizar el siguiente cuestionamiento: ¿Cuál es la importancia del Convenio de la Haya de la Apostilla para Guatemala?

En el trabajo de investigación se estableció como objetivo general determinar la importancia del Convenio de la Haya sobre la Apostilla. Es por ello que para

alcanzar el objetivo general, se debió desarrollar los principios que rigen en los tratados o convenios internacionales, el sistema de legalizaciones antes de la ratificación del convenio en Guatemala, explicar la modalidad de las legalizaciones en un ordenamiento jurídico moderno o desarrollado, comparar la funcionalidad de la ratificación del Convenio de Apostilla en otros ordenamientos jurídicos, para finalmente verificar la importancia de haberse integrado en el sistema legal guatemalteco con el Convenio de la Haya sobre la Apostilla, así como los efectos que se tiene al momento de entrar a la comunidad internacional y sus beneficios de cooperación.

La extensión del trabajo de investigación se circunscribe al estudio de todos los elementos que conlleva implementar el procedimiento de la apostilla, así como el contenido, validez y efectos de la misma, analizar la implementación de la apostilla y eliminar la cadena de legalizaciones en documentos públicos, y los beneficios que este nuevo procedimiento pudiera aportar a las relaciones diplomáticas con entes internacionales.

La importancia de esta investigación radica, en que después de la ratificación de la Convención de la Haya de la Apostilla, se va efectuar un cambio jurídico en la legislación guatemalteca que va permitir dar solidez a las relaciones internacionales, en beneficio de los intereses de Guatemala y de aquellas entidades nacionales que llevan a cabo negocios con entes del comercio internacional y que buscan rapidez, pero a la vez certeza y seguridad jurídica.

El presente análisis se realizó en el Municipio de Guatemala, por concentrarse en la ciudad capital la mayor cantidad de empresas, que tengan un giro comercial tendiente a su internacionalización y que tengan una interacción con entidades de derecho público. El estudio se realizó durante el año dos mil catorce, época en la que aún no se había ratificado el Convenio de la Haya sobre La Apostilla, el cual fue ratificado por el Congreso de la República de Guatemala mediante el decreto 1-2016, mediante el análisis del procedimiento anterior y el tiempo que representaba para las empresas enviar documentos al extranjero y el costo en que incurrían al

realizar el anterior sistema de legalizaciones, para lo cual el instrumento que se utilizó para recabar la información necesaria fue la entrevista dirigida a abogados corporativos, gerentes de empresas y servidores públicos que laboren en el Archivo General de Protocolos y el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Cabe mencionar que el presente trabajo de investigación se desarrolló mediante el tipo de investigación jurídica descriptiva que permitió detallar de forma amplia todos y cada uno de los aspectos relevantes, no solo del Convenio de la Haya sobre la Apostilla, sino también los efectos de la Apostilla a partir del momento de su ratificación y entrada en vigencia, y sus repercusiones, tanto a nivel nacional como internacional. Asimismo, se realizó un análisis jurídico comparativo, no únicamente en el hecho de comparar directamente el anterior procedimiento de legalizaciones o cadena de legalizaciones realizada en Guatemala con el procedimiento propuesto por el Convenio de la Haya, sino también las distintas experiencias de aquellos Estados miembros que ya tienen implementado y ratificado el citado convenio, y que geográfica, jurídica y políticamente tienen un cierto parecido con el Estado de Guatemala.

Capítulo 1

Convenios o Tratados Internacionales

1.1 Convenios o Tratados Internacionales

1.1.1 Definición:

La Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, celebrada el 23 de mayo de 1969, define a un tratado internacional como: “*Un acuerdo internacional celebrado por escrito, entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos, y cualquier que sea su denominación particular*”.¹

Por consiguiente, un tratado o convenio internacional es el instrumento por medio del cual dos o más Estados se ponen de acuerdo sobre un objeto determinado y desean darle un valor jurídico que sea vinculante para ambos, y se permitan dejar reglas y principios claros, que regirán las distintas relaciones que deseen emprender.

Derivado de las distintas modalidades que se pueden adoptar por medio de tratados o convenios internacionales, estos pueden ser clasificados según las partes que intervienen y su objeto.

1.1.2 Clasificación:

1.1.2.a Por el número de miembros.

- “Abiertos o Cerrados: Los tratados cerrados se celebran únicamente entre partes contratantes sin permitir la adhesión de otros Estados, como, por

¹ Organización de Naciones Unidas. *Convención de Viena sobre el derecho de los tratados*. Celebrada el 23 de mayo de 1969. Parte I, numeral 2.

ejemplo, los tratados bilaterales. Los tratados abiertos permiten la adhesión de otros Estados.”²

La anterior clasificación radica en la posibilidad de adhesión de otros Estados al convenio o tratado firmado inicialmente por Estados que primeramente promovieron el mismo. Es decir que los convenios o tratados cerrados serán aquellos de materias o temas específicos entre dos Estados, ya sea para determinar un límite fronterizo o establecer un mecanismo para rescatar un área que colinda con ambos Estados únicamente, por mencionar como ejemplos.

A contrario sensu, los convenios o tratados abiertos, son aquellos que permiten, a través de un procedimiento ampliamente establecido en el mismo convenio, la adhesión futura de otros Estados, debiendo cumplir con determinadas condiciones. Estos tratados o convenios internacionales, desarrollan temas amplios y de interés de varios Estados, quienes en el momento de adherirse queda a salvo su derecho de hacer cualquier reserva, para que lo contenido en dicho convenio no contrarié el orden constitucional de sus Estados.

- “Bilateral o Multilateral: Los primeros son concertados entre dos sujetos internacionales, y los tratados multilaterales, entre dos o más sujetos. Dentro de éstos se distinguen los tratados generales, que son aquellos que por su naturaleza tienen vocación a la universalidad; y restringidos, que son los que, también por su naturaleza, deben limitarse un número determinado de Estados.”³

La clasificación anterior atiende al número de miembros que el convenio permite, es decir que los convenios o tratados bilaterales únicamente

² Monroy Cabra, Marco Gerardo. *Derecho Internacional Público*. Colombia. Editorial Temis, S.A. 2002. Página 103.

³ *Loc. Cit.*

participan dos Estados, mientras que en los multilaterales se encuentra vigente entre dos o más Estados con intereses en común.

1.1.2.b Por su Objeto

- Económicos: “Son aquellos que tiene por objeto el establecimiento de uniones aduaneras, de comercio, tarifarios, de asistencia técnica, integración económica, etc...”⁴

Derivado de lo anterior, se pueden incluir en la presente clasificación a todos aquellos tratados o convenios internaciones que representen beneficios económicos mutuos para los Estados que se adhieren al mismo, lo cuales también pueden ser llamados acuerdos comerciales internacionales.

- Humanitarios: “El derecho internacional humanitario (DIH) es un conjunto de normas que, por razones humanitarias, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. Protege a las personas que no participan o que ya no participan en los combates y limita los medios y métodos de hacer la guerra. El DIH suele llamarse también "derecho de la guerra" y "derecho de los conflictos armados". El DIH es parte del derecho internacional, que regula las relaciones entre los Estados. Está integrado por acuerdos firmados entre Estados –denominados tratados o convenios–, por el derecho consuetudinario internacional que se compone a su vez de la práctica de los Estados que éstos reconocen como obligatoria, así como por principios generales del derecho.”⁵

⁴ Guerrero Verdejo, Sergio. Derecho Internacional Público Tratados. 2ª edición. México. Editorial de la Universidad Autónoma de México. 2003. Página 53.

⁵ Comité Internacional de la Cruz Roja. Comité Internacional Geneve. *¿Qué es el derecho internacional humanitario?* Suiza. 2013. Disponibilidad al 13 de marzo de 2016. Dirección de acceso: <https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/dih.es.pdf>

Los tratados internacionales en materia de protección humanitaria, tienen por objeto garantizar el pleno goce de los humanos de las personas que no son parte de un conflicto armado, incluyendo personal de auxilio y médico. Asimismo, los tratados internacionales en esta materia prevén una su aplicación con posterioridad a la guerra, dando rehabilitación a los heridos y a aquellas personas que hayan perdido miembros o resultaron lesionados de por vida.

- Ambientales: “El desarrollo industrial de los países de la orbe ha sido un factor determinante en la conformación de sus diversas economías, pero también ha comprometido la vida del planeta, incluida la de los seres humanos. La sobre explotación de los recursos naturales ha generado serios problemas ambientales, como la contaminación atmosférica y de los mares, la lluvia ácida, el calentamiento global la alta concentración de gases productores de efecto invernadero, el daño a la capa de ozono y la pérdida de diversidad biológica, que se ha acumulado paulatinamente y cuyos efectos negativos trascienden fronteras y rebasan la capacidad de los Estados para solucionarlos, aunque sean causados por fuentes contaminantes que se encuentren en sus territorios correspondientes.

De esta manera, los países han decidido participar conjuntamente en la celebración de tratados y acuerdos internacionales en los cuales se establezcan normas, principios, criterios y lineamientos para que todos implementen, en sus respectivos sistemas normativos, acciones de control y prevención de daños a los ecosistemas o recursos naturales en particular, y sancionen conductas que dañen o puedan dañar el medio ambiente.”⁶

En materia ambiental, los tratados y convenios internacionales son la herramienta adecuada para contrarrestar los efectos que la industria y el comercio han ocasionado en el medio ambiente. Si bien es cierto que se

⁶ López Sela, Pedro Luis. Alejandro Ferro Negrete. *Derecho Ambiental*. México. Editorial IURE. 2006. Página 51.

han beneficiado determinadas economías, el deterioro del medio ambiente afecta a todos los seres que habitan en el mundo, es decir que los efectos negativos del medio ambiente trascienden fronteras. Es por ello que por medio de la suscripción de convenios o tratados internacionales en materia de derecho ambiental, permite trabajar en conjunto con otros Estados y unir esfuerzos en cuidar los distintos ecosistemas con que se cuentan, así rescatar áreas y especies en peligro de extinción. Por medio del derecho ambiental internacional es que se perfecciona el principio de cooperación internacional entre Estados, unificando legislación aplicable o destinada a subsanar o sancionar conductas que tiendan a afectar el medio ambiente, desde el ámbito territorial, marítimo y espacial.

- Fiscales: Los tratados tributarios representan un aspecto importante de las normas fiscales internacionales de muchos países. Actualmente existen alrededor de 3,000 tratados tributarios bilaterales vigentes sobre la renta y este número sigue creciendo. En gran parte, la inmensa mayoría de estos tratados se basan en la Convención Modelo de las Naciones Unidas sobre la Doble Tributación entre Países Desarrollados y Países en Desarrollo (el "Modelo de la ONU") y el Modelo de Convenio Tributario sobre la Renta y sobre el Patrimonio de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (el "Modelo de la OCDE"). Estos Convenios Modelo están disponibles en los sitios web de la OCDE y de las Naciones Unidas.⁷

Los tratados o convenios internacionales en materia fiscal o tributaria, tienen por objeto otorgar beneficios fiscales a los Estados parte del convenio, estableciendo un común ente fiscalizador y recaudador de los impuestos, derivado de transacciones o comercio internacional entre los estados miembro. Por la complejidad de los mismos, los tratados internacionales en materia tributaria suelen ser bilaterales, por lo que el

⁷ Naciones Unidas. Arnold J. Brian. *Introducción a los Tratados Tributarios*. Países Bajos. 2011. Disponibilidad al 13 de marzo de 2016. Dirección de acceso: http://www.un.org/esa/ffd//wp-content/uploads/2015/10/TT_Introduction_Sp.pdf

principio fundamental de este tipo de tratados es el principio de reciprocidad.

- De extradición: “Es el instrumento que regula el acto de cooperación internacional por medio del cual un Estado entrega a otro Estado, previa petición a un delincuente, para que se le juzgue por un delito cometido o para que compurgue la pena impuesta.”⁸

La extradición es una figura de naturaleza penal internacional, que tiene por objeto trasladar a una persona a otro país, donde se presume que ha cometido un hecho delictivo de conformidad con el ordenamiento jurídico de dicho país. Es por ello que los tratados o convenios internacionales en esta materia, versan sobre el establecimiento de determinados delitos por medio de los cuales debe ser extraditado el supuesto responsable, definiendo un procedimiento eficiente, verificando siempre del debido proceso y el derecho de defensa del detenido.

1.2 Convención de Viena sobre el derecho de los tratados

Antes de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el régimen de los tratados se regía por el derecho consuetudinario, la doctrina desarrollada por varios autores de derecho internacional. Sin embargo, se vio en la necesidad de establecer un conjunto de normas que rigieran tanto el procedimiento para la entrada en vigencia y ratificación de los tratados, así como la capacidad de los Estados para adherirse al mismo, y el mecanismo de reserva sobre qué normas sean inaplicables por considerar que contrarían el orden constitucional de cada Estado.

⁸ Pavón Vasconcelos, Francisco. *Manual de Derecho Penal Mexicano*. México. Editorial Porrúa. 1982. Página 232.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados fue suscrita en Viena (Austria) el 23 de mayo de 1969 y entró en vigencia el 27 de enero de 1980.⁹

Fue elaborada por una conferencia internacional reunida en Viena, sobre la base de un proyecto preparado, durante más de quince años de trabajo por la Comisión de Derecho internacional de las Naciones Unidas. Su objetivo fue codificar el derecho internacional consuetudinario de los tratados y, además, desarrollarlo progresivamente, también conocido como *ius cogens*.¹⁰

1.3 Procedimiento para la ratificación de un Convenio o Tratado en Guatemala

Con el objeto de incorporar un tratado internacional al ordenamiento jurídico interno de un país, y para que este sea observado y aplicado de forma obligatoria, se debe realizar una serie de procedimientos legales para lograr de forma legítima su incorporación. Sin perder su naturaleza de derecho internacional, lo cual hace al tratado internacional como la principal fuente de derecho internacional, de donde emanan normas jurídicas que regulan materias específicas y de interés con respecto a todos los Estados contratantes.¹¹

1.3.1 Capacidad del Estado y la personalidad jurídica internacional:

“La personalidad jurídica en el derecho internacional, implica la capacidad para ser sujeto de derechos y deberes. Por regla general esa capacidad implica también la posibilidad de hacer valer estos derechos en el ámbito del derecho

⁹ Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados. Organización de Naciones Unidas. Viena 23 de mayo de 1969.

¹⁰ Naciones Unidas. United Nations Audiovisual Library of International Law. *Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados*. Países Bajos. 2011. Disponibilidad al 1 de marzo de 2016. Dirección de acceso: http://legal.un.org/avl/pdf/ha/vclt/vclt_ph_s.pdf

¹¹ Sánchez, Víctor M. Derecho Internacional Público. Barcelona, España. Huygens Editorial. 2010. Página 63.

internacional. El círculo de actores en la escena internacional es por tanto más amplio que el de los sujetos.”¹²

“De conformidad con el artículo 6 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, establece que todo Estado tiene la capacidad para celebrar tratados. Es por ello que se hace necesario distinguir la capacidad internacional de los Estados y de otros sujetos de derecho internacional para celebrar tratados o convenios de naturaleza internacional. Dicha capacidad es otorgada por el ordenamiento jurídico interno, el cual le otorga amplias facultades para representar al Estado ante la organización internacional que ha emitido el tratado.”¹³

Asimismo, la capacidad del Estado y la forma de obligarse o adherirse a un tratado, estará determinado por el mismo instrumento al cual desean adherirse los Estados. Es decir que el mismo convenio establece un procedimiento específico para adherirse, suscribir y depositar un convenio internacional, así como el momento adecuado para manifestar las reservas en cuanto a su verificación y aplicación dentro del ordenamiento jurídico interno.

1.3.2 Manifestación de consentimiento de los Estados

“Los Estados actúan por medio de representantes debidamente autorizados o nombrados para el efecto de representar a los Estados ante una negociación de un tratado internacional, sin embargo la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, establece que son representantes de sus Estados por virtud de sus funciones, y sin necesidad de presentar plenos poderes:

1.3.2.a Los jefes de Estado.

1.3.2.b Jefes de Gobierno.

¹² Herdegen, Matthias. *Derecho internacional público*. México. Editorial del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México. 2005. página 64.

¹³ Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados. Organización de Naciones Unidas. Viena 23 de mayo de 1969.

1.3.2.c Ministros de Relaciones Exteriores.

1.3.2.d Los jefes de misiones diplomáticas.

1.3.2.e Los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante una organización internacional o uno de sus órganos.”¹⁴

“Es por ello que mediante los representantes de los Estados, éstos pueden manifestar el consentimiento del Estado en distintas formas, las cuales de Conformidad con la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados, son las siguientes:

- Mediante la firma del tratado.
- Por el canje de los instrumentos o canje de notas.
- Mediante la ratificación, aceptación o aprobación de un tratado por los órganos internos facultados por la ley para ello.
- Mediante adhesión de los Estados al tratado.
- Por medio del canje o depósito de los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.
- Mediante la aceptación de parte del tratado.
- Por la escogencia o selección de las opciones que consten en el texto de un tratado al indicarse a cuales disposiciones se refiere.
- Cualquier otra que establezca el tratado.”¹⁵

La manifestación por parte de un Estado para la adhesión a un convenio o tratado internacional, no es más que la exteriorización del deseo que tiene un Estado de formar parte del mismo, con el afán de sujetarse a los derechos y obligaciones que emanan del mismo de manera voluntaria y sin vicios, para ser cumplido de buena fe.

Asimismo, y de conformidad con la Convención de Viena del derecho de los tratados, dicha manifestación puede ser emitida de diferentes formas, todas generan

¹⁴ Organización de Naciones Unidas. *Convención de Viena sobre el derecho de los tratados*. Celebrada el 23 de mayo de 1969. Parte II, numeral 7.

¹⁵ *Loc. Cit.*

la obligación de realizar la incorporación de dicho convenio a las normas de derecho interno.

1.4. Procedimiento

1.4.1 Negociación

La negociación es la primera etapa, que tiene por objeto llevar a cabo la discusión de una manera amplia, sobre los puntos principales en que versará el tratado internacional, buscando la solución más favorable para el país que representan.¹⁶

La etapa de la negociación se realiza de manera privada a través de la intervención diplomática, conducidos por expertos en la materia y en las relaciones internacionales, tratando temas de interés inicial, previo a entrar a conocer un documento final que trate sobre las especificaciones del convenio a suscribir en un futuro no lejano. Dicha etapa, debe ser transparente entre las partes, ya que marca el inicio de relaciones internacionales que se forjarán entre los Estados, obteniendo beneficios para ambos.

1.4.2 Proyecto

“Acuerdo sobre el Texto: proposiciones, contra posiciones o enmiendas. La adopción por mayoría tiende a substituir la regla de unanimidad.”¹⁷

Se elabora un proyecto inicial, con todas las consideraciones generales y específicas, que dependerán de la materia que pretende regular el tratado internacional, para lo cual las partes que lo suscribirán, realizarán las modificaciones pertinentes como consecuencia de la etapa de negociación, por lo tanto en esta etapa se puede realizar las propuestas y contrapropuestas, el cual será tomado en cuenta al momento de suscribir un tratado o convenio internacional en su redacción final.

¹⁶ Sánchez, Víctor M. *Op. Cit.* Página 67.

¹⁷ Álvarez Londoño, Luis Fernando. *Derecho Internacional Público*. Colombia. Editorial –CEDI- Centro de Estudio de Derecho Internacional. 2009. Cuarta Edición. Página 117.

1.4.3. Suscripción

“Por medio del acto de la suscripción se da por finalizada la etapa de negociación, mediante la firma del representante del Estado. La firma se coloca *ad referendum*, lo que permite que el texto pueda ser leído, revisado y analizado para después ser ratificado.”¹⁸

Una de la modalidades que se otorga para la suscripción de tratados o convenios internacionales, es en definitiva, en la cual se le otorga la potestad de poder suscribir el documento sin necesidad de consultar o aprobación de otra autoridad del Estado suscriptor. En un sistema democrático, como lo son la mayoría de países, es regla otorgar dichas facultades o plenos poderes para representar a un Estado mediante la modalidad *ad referendum*, lo que significa que la suscripción del tratado o convenio queda suspendida su vigencia y aplicación, en tanto el Congreso de la República confirme y emita un decreto que permita ingresar jurídicamente el tratado al ordenamiento jurídico interno, debiendo publicarse en el Diario Oficial, siendo el caso de Guatemala.

1.4.4 Adopción

“Es el acto jurídico inmediato después de haber finalizado la negociación, a partir del cual los negociadores expresan acuerdo sobre dicho texto. Por tal motivo, adoptar es expresión de la manifestación aprobatoria de la redacción final del texto objeto del tratado. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados contempla en el artículo 9 que un texto se da por adoptado cuando todos los negociadores aceptan la redacción final del tratado. Según observamos, la adopción es la expresión normativa y metodológica del consentimiento.”¹⁹

Consiste en el compromiso asumido por los representantes de un Estado, aceptando los derechos y obligaciones que emanen del Tratado internacional. Esta etapa tiene como finalidad de otorgarle al Estado contratante la oportunidad de

¹⁸ *Loc. Cit.*

¹⁹ Marcano Salazar, Luis Manuel. *Fundamentos de Derecho Internacional Público*. Venezuela. Editorial CEC, S.A. 2005. Página 41.

revisar si el tratado se ajusta a la legislación interna y a preceptos constitucionales, y a reconsiderar los asuntos convenidos.

1.4.5 Reservas

“En continuación con el procedimiento para la adhesión a un tratado o convenio internacional, corresponde a una entidad interna del país contratante a verificar si alguna disposición del convenio o tratado contraviene la constitución o no es beneficiosa para los intereses del Estado. Es por ello que pueden hacer uso de la Reserva en el Derecho Internacional Público, que consiste en el medio para excluir una determinada disposición contenida en el tratado. De conformidad con la Convención de Viena del Derecho de los Tratados, establece algunas excepciones al uso de las reservas por los estados contratantes.”²⁰

De conformidad con lo acotado, la reserva no es más que un acto unilateral por medio del cual las partes que suscriben un tratado o convenio internacional, manifiestan qué normas debe excluir o modificar alguna obligación derivado del mismo, en virtud de considerar que las mismas contrarían la Constitución o normas de orden público interno. Una vez realizadas las reservas, dichas normas se tienen por excluidas y no consideradas en el tratado o convenio, efecto que incide únicamente para las partes que suscriben el mismo.

1.4.6 Aprobación por el Congreso de la República de Guatemala

De conformidad con el artículo 171 literal L de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: “Son atribuciones específicas del Congreso: ...

I. Aprobar, antes de su ratificación los tratados, convenios o cualquier arreglo Internacional cuando:

1. Afecten a leyes vigentes para las que esta Constitución requiera la misma mayoría de votos.
2. Afecten el dominio de la Nación, establezcan la unión económica o política de Centroamérica, ya sea parcial o total, o atribuyan o transfieran competencias a organismos, instituciones o mecanismos creados dentro de un ordenamiento jurídico

²⁰ *Loc. Cit.*

comunitario concentrado para realizar objetivos regionales y comunes en el ámbito centroamericano.

3. Obliguen financieramente al Estado, en proporción que exceda al uno por ciento del Presupuesto de Ingresos Ordinarios o cuando el monto de la obligación sea indeterminado.
4. Constituyen compromiso para someter cualquier asunto a decisión judicial o arbitraje internacionales.
5. Contengan cláusula general de arbitraje o de sometimiento a jurisdicción internacional; y
6. Nombrar comisiones de investigación en asuntos específicos de la administración pública, que planteen problemas de interés nacional...²¹

Dependiendo de la materia del tratado, este podrá ser aprobado por el Organismo Ejecutivo, sin embargo los tratados internacionales que se encuentren conformes a la Constitución Política de la República de Guatemala, deben ser ratificados por el Congreso de la República de Guatemala.

1.4.7 Depósito

“Consiste básicamente en el aviso que debe dar el Estado contratante al órgano designado en el tratado o convenio internacional, que ha sido ratificado el tratado por la autoridad competente. De conformidad con la Convención de Viena del Derecho de los Tratados, artículo 16 literal b): *“El depósito hace constar el consentimiento de un Estado para obligarse al tratado”*.²²

Básicamente el depósito es un acto jurídico por medio del cual, el Estado que desea formar parte de un tratado o convenio internacional, remite al organismo internacional el documento por medio del cual signa el documento y exterioriza su

²¹ Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. Vigente 15 de enero de 1986.

²² *Loc. Cit.*

manifestación de ser parte, de gozar de los derecho que confiere y de las obligaciones que contrae.

1.4.8 Registro

“El depositario, figura recogida en los artículos 76 y 77 de la Convención de Viena de los derechos de los tratados de 1969 y que es nombrado por las partes entre alguno o algunos de ellos, una organización internacional o algún alto funcionario de estas. Naturalmente es una función de naturaleza internacional, cuya mayor obligación es obrar con imparcialidad en el cumplimiento de las tareas. Una de sus funciones es dar registro a los tratados en la Secretaría de las Naciones Unidas. Dicho registro, unido a la publicación, se ha considerado como la mejor garantía de la diplomacia abierta frente a los tratados secretos, figura del mal recuerdo histórico.”²³

Consiste en llevar un control de convenios o tratados internacionales por parte del órgano competente señalado en el tratado. Es decir que si un tratado no está registrado, éste no puede ser invocado frente a terceros, y por lo tanto no existe una constancia de haber adquirido derechos y obligaciones.

1.4.9 Adhesión de Guatemala a un tratado

“El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se manifestara mediante la adhesión:

- a) Cuando el tratado disponga que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión:
- b) Cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han convenido que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión; o
- c) Cuando todas las partes hayan consentido ulteriormente que ese Estado puede manifestar tal consentimiento mediante la adhesión.”²⁴

²³ Sánchez, Víctor M. *Op. Cit.* Página 78.

²⁴ *Loc. Cit.*

Es el acto por medio del cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse a un tratado. Dicho consentimiento debe ser prestado de forma auténtica, sin vicios ni sujeto a ningún tipo de coacción

Una vez desarrollada la importancia, el procedimiento y la finalidad de los tratados internacionales, se hace necesario desarrollar y analizar el Tratado de la Haya sobre la Apostilla, como una forma mediante la cual se pretende abreviar el procedimiento de autenticación de documentos para su plena validez, tanto en el derecho internacional como en el Estado de destino, su modalidad, efectos, así como la certeza y seguridad jurídica, que debe garantizarse en todo el proceso.

1.5 Principios Generales de los Tratados

1.5.1 Res inter alios acta

“Este principio se refiere a la relación de las partes que se ligan, es decir que el tratado vincula directamente a las partes, aquellos intervinientes en él tiene la obligación de cumplirlo.”²⁵

Principio de naturaleza civil, que fue ampliamente adaptado en el plano internacional a través de la costumbre internacional, fijando que los convenios pactados es ley entre las partes, teniendo un matiz diferente con respecto del principio civil, y es que en el plano internacional no existe un mecanismo que puede coaccionar a los estados a darle cumplimiento a los convenios o tratados anteriormente suscritos, sujetándolos únicamente la buena fe y las relaciones diplomáticas que puede llegar a forjar mediante la Cooperación Internacional y la fluida comunicación que se tenga entre los demás estados.

El consentimiento es fundamental en el cumplimiento del convenio, ya que este debe ser prestado por la persona debidamente acreditada, sin vicio y haciendo las reservas previas a la firma o suscripción del mismo.

²⁵ Guerrero Verdejo, Sergio. *Op. Cit.* Página 62.

1.5.2 Pacta Sunt Servanda

“Este es el fundamento de la obligatoriedad de los tratados y, por lo tanto, la base del Sistema Jurídico Internacional. Los tratados en vigor, unen a las partes que lo elaboraron, concluyeron y ratificaron y que por lo mismo, deben ser ejecutados de buena fe. Es decir, esta fuerza obligatoria de los tratados, como norma fundamental es lo que se conoce como la “Santidad de los Tratados”. El Origen de este principio tiene su sustento, en consideraciones, para algunos, de orden moral; para otros, religioso y para los positivistas como Jellinek en la idea de autolimitación.”²⁶

En pocas palabras, el principio Pacta Sunt Servanda, es considerado como el principio fundamental del Derecho Internacional Público, consagrado en la Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, conformando así el fundamento legal que determina que los contratos internacionales son obligatorios para las partes, y que deben ser cumplidos de buena fe.

1.5.3 Rebus Sic Stantibus

“Es una locución latina que significa: “estando así las cosas”, que se entiende que las estipulaciones establecidas en los contratos lo son de habida cuenta de las circunstancias que se den el momento mismo de su celebración.”²⁷

Es un principio establecido en la Convención de Viena de los Derechos de los Tratados, el cual en su artículo 62 expone: “Cambio fundamental en las circunstancias.

1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él, a menos que:

²⁶ Ibid. Página 63.

²⁷ Ibid. Página 64.

a) la existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado; y

b) ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado.

2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado un tratado o retirarse de él:

a) si el tratado establece una frontera; o

b) si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado.

3. Cuando, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos precedentes, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él, podrá también alegar ese cambio como causa para suspender la aplicación del tratado.”²⁸

Es un principio fundamental de las contrataciones, y que para el presente caso, es totalmente aplicable a los acuerdos y convenios internacionales, que consiste en equilibrar la situación contemplada en los contratos o convenios, de acuerdo a las situaciones imprevisibles que se presenten durante su cumplimiento, para obtener la equidad en el cumplimiento de las obligaciones de manera justa.

1.5.4 Ius Cogens

“Las normas de ius cogens están por encima de las voluntades estatales, en tanto no pueden ser derogadas mediante acuerdos de voluntades entre los Estados. Por tanto en el Derecho Internacional no se reduce solamente a ser un producto resultante de la voluntad de los Estados, sobre la base del principio de la soberanía estatal, sino de la autonomía de la voluntad de los Estados es limitada, pues, los

²⁸ Organización de Naciones Unidas. *Convención de Viena sobre el derecho de los tratados*. Celebrada el 23 de mayo de 1969.

conceptos abstractos de libertad y de soberanía absoluta de los Estados son incompatibles con la existencia misma de una sociedad internacional.”²⁹

Principio de Derecho Internacional, que se refiere al conjunto de normas de carácter imperativo, es decir que no admiten ni supresión ni alteración de su contenido, es por ello que cualquier acto realizado por un Estado que sea parte de un convenio de naturaleza internacional, es nulo de pleno de Derecho.

Es importante acotar que dichos principios rigen en la totalidad de los convenios o tratados de naturaleza internacional, es por ello que cualquier Estado que desee formar parte de una Organización u Organismo Internacional, deberá verificar con debido cuidado si las normas a las cuales se está adhiriendo, van en contexto o en concordancia con el orden constitucional de Estado, pudiendo previo a la suscripción o ratificación del convenio, realizar las reservas respectivas. Ya que una vez adherido, deberá aplicar el principio de *ius cogens* y deberá observar y cumplir dichas normas, de buena fe.

²⁹ Guerrero Verdejo, Sergio. *Op. Cit. Página 66.*

Capítulo 2

Procedimiento actual de legalizaciones en Guatemala

El envío y recepción de documentos tanto provenientes del extranjero, como aquellos que son enviados para el extranjero, ha tenido una serie de cambios, que tienden a enfocarse más a lo formal y fiscal, que a agilizar el trámite del procedimiento de legalizaciones en Guatemala. La actualización del mismo pretende crear relaciones comerciales seguras, ágiles pero sobre todo confiables en el envío de documentos públicos mediante el uso de la herramienta que brinda la Convención de la Haya, con la Apostilla.

2.1 Antecedentes

“Asombrosamente, tratándose de un término de uso tan extendido como la globalización, **al parecer no existe una definición exacta y ampliamente aceptada**. De hecho, la variedad de significados que se le atribuye parece ir en aumento, en lugar de disminuir con el paso del tiempo, adquiriendo connotaciones culturales, políticas y de otros tipos además de la económica. Sin embargo, **el significado más común o medular de globalización económica –aspecto en el cual se concentra este trabajo– se relaciona con el hecho de que en los últimos años una parte de la actividad económica del mundo que aumenta en forma vertiginosa parece estar teniendo lugar entre personas que viven en países diferentes** (en lugar de en el mismo país). Este incremento de las actividades económicas transfronterizas adopta diversas formas.”³⁰

La globalización es un proceso que consiste en el creciente movimiento de nuevas facetas que afectan a todos los países, tanto en su nivel económico, social, cultural y ambiental, ofreciendo grandes oportunidades a aquellos Estados que se adapten y brinden a sus poblaciones la oportunidad de superarse en todos los ámbitos. El comercio nacional e internacional es una faceta que no escapa del proceso inevitable de la globalización y que debe adaptarse de la mejor manera,

³⁰ Banco Mundial. ¿Qué es la Globalización? Washington, D.C. Estados Unidos. 2000. Disponibilidad al 1 de marzo de 2016. Dirección de Acceso: <http://www.bancomundial.org/temas/globalizacion/cuestiones1.htm>

para ofrecer procedimientos eficientes que permitan una integración económica entre los Estados y entre entidades de comercio nacional e internacional.

Es por ello que como resultado del proceso de globalización en el que se encuentra inmerso todo tipo de actividades y afecta indudablemente a todos los países no importando la posición económica que ocupen, se debe hacer notar las consecuencias de este tipo de proceso que día a día influye a todos los estados.

Por consiguiente, tanto las empresas en el ámbito privado, como los gobiernos en el ámbito público, deben de implementar sistemas y procedimientos que hagan más fáciles y accesibles al público los procesos administrativos, fiscales, de costos, de comercialización, de comunicación y de transformación de las estructuras internas de las instituciones, así como la capacitación de su personal, haciendo más eficiente en un ambiente agradable y seguro que le permita crecer dentro de la empresa o del gobierno, lo anterior permitirá estar dentro de la globalización y ser más competitivo.

Guatemala no escapa del proceso de globalización, y por lo tanto, debe implementar nuevas medidas o procedimientos para agilizar, incentivar y atraer la inversión extranjera, con el objeto de establecer una economía estable. Es por ello que Guatemala debe realizar una serie de cambios fundamentales para agilizar el comercio, sin perder de vista la certeza y seguridad jurídica en que deben estar investidos los actos del comercio, y con ello se evite de excesivos trámites que resultan innecesarios, lentos y costosos.

Es por ello, que es relevante tomar en cuenta el antecedente inmediato y de actual aplicación para Guatemala, en donde se regula la cadena de legalizaciones como una norma de derecho internacional privado, mediante la emisión de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, la cual como se establece en su artículo 1: “**Normas Generales.** Los preceptos fundamentales de ésta ley son las normas generales de aplicación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico guatemalteco”.³¹

³¹ Congreso de la República de Guatemala. Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89.

Asimismo, La Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 buscó normar de manera estricta el procedimiento de legalizaciones de documentos que provengan del extranjero y que vaya a surtir efectos en Guatemala, así como los documentos emitidos en Guatemala para ser enviados al extranjero de manera oficial. Procedimiento que actualmente ha quedado obsoleto ante los principios que rigen el comercio internacional, el cual se realiza bajo los pilares de la verdad sabida y buena fe guardada, sin perder de vista la certeza y seguridad jurídica que debe existir en los distintos actos de comercio.

Como antecedente es relevante y necesario hacer mención sobre la evolución del documento a través del tiempo, para poder tener un campo de análisis más profundo de lo que hoy en día es considerado documento público y la relevancia que tiene el Convenio de la Haya de 5 de octubre de 1961 Suprimiendo la Exigencia de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros de acuerdo con la globalización y las nuevas relaciones comerciales a nivel internacional. Tal y como lo establece el Dr. José López Yepes: “Desde un punto de vista antropológico y cultural, el documento es contemplado como un invento que lleva a cabo el ser humano a fin de poder conservar los datos, las informaciones, las sensaciones, los sentimientos más allá de su memoria, más allá de si mismo facilitando al mismo tiempo la capacidad de transmisión de los mismos.”³²

Es por ello que desde un punto de vista cultural, el ser humano buscó la forma de plasmar sus ideas, pensamientos, datos, sensaciones y dejar un legado para su descendencia, a través de la escritura dejando constancia de quien había plasmado dichos ideales, no importando el soporte en que fueran realizados, era considerado ya un documento.

Al momento de plasmar hechos relevantes en las distintas épocas de la historia del mundo, nace el documento histórico, que fue de especial estudio para quienes se interesaron en la documentación de hechos pasados, por personas que por medio de la escritura fueron plasmando la historia del mundo, y es gracias a ellos

³² López Yepes, José D. *Notas acerca del concepto y evolución del Documento Contemporáneo*. Madrid, España. Editorial Complutense. 1984. Página 276.

que hoy conocemos de datos relevantes para nuestro futuro. Tal y como lo establece el Dr. José López Yepes: “El Documento Histórico, reúne varias características por mencionar las siguientes:

- 1) Los documentos históricos retienen el tiempo.
- 2) Son memoria constantemente viva del pasado.
- 3) Condicionan el porvenir a lo largo de las diversas interpretaciones que pueden experimentar en función de la persona, el espacio y el tiempo.
- 4) En suma, se convierten en noticia de los que queda frente a la información contingente que es noticia de lo que pasa.”³³

Derivado de las características de los documentos históricos detalladas, se establece que un documento que reúna cualquiera de las mismas, no importando el soporte en que se ha plasmado, será considerado un documento histórico. Incluso puede ser considerado como documento histórico una pintura, un monumento, esculturas, utensilios o herramientas, que permitan establecer la época misma en que fueron creados y trasladen un mensaje a la época actual.

“De igual manera se considera al Documento/monumento, a aquel donde se ha plasmado la memoria colectiva y, por lo tanto, de la historia. Son los monumentos, las obras arquitectónicas, las esculturas, las memorias fúnebres así como las grandes colecciones de documentos, documentos así conceptuados por la gran categoría que pueden ostentar. Por lo demás se consideran que los edificios, pueden ser considerados documentos en la medida en que su configuración aporta datos susceptibles de convertirse en fuentes de información.”³⁴

“Asimismo, dentro del estudio y evolución del documento se encuentra el documento diplomático, el cual se define como aquel documento que trata de un testimonio escrito que tiene, a la vez, un carácter histórico-jurídico, una forma de redacción determinada y no está destinado directamente a dar fe de la veracidad de

³³ *Ibid.* Página 277.

³⁴ *Loc. Cit.*

un hecho o constituir una prueba del mismo sino más bien garantizar la adecuada transmisión de un hecho. “³⁵

De forma adecuada, establece el autor que el documento diplomático es únicamente garantista de la transmisión del documento, el cual únicamente tiene como fin establecer que la cadena de legalización y su origen, es transmitido de la forma legal correcta.

Dado que la globalización ha influido en todos los ámbitos del ser humano, el documento no ha escapado de su esfera, cambiando esencialmente la forma en que se llevan a cabo las comunicaciones. En su naturaleza el documento no ha cambiado, el soporte y el medio por cual se transmiten sí. Es por ello que se debe hacer mención del documento desde la perspectiva de la informática. “Fue Otlet su promotor, investigador belga de la sociología que trato de alcanzar un sentido universal para la noción de documento como objeto de estudio. Su aporte ha sido decisivo al considerar al documento como instrumento de conserva y comunicación de la información siendo éste último elemento lo que realmente define al documento y lo que ha impulsado la creación de las ciencias de la documentación.”³⁶

“Para alcanzar una definición de documento, hay que tener en cuenta sus componentes y su finalidad o sentido teleológico. En el primer aspecto, señalamos como componentes del documento los siguientes: soporte físico, mensaje informativo vehiculado sobre el mismo, potencialidad en la transmisión y capacidad de actualizar dicha información en forma de nuevo mensaje documentario. Todo ello cobra verdadero valor cuando se le dota de un sentido teleológico, es decir, cuando el proceso informativo-documental se ordena a la obtención de nueva información o la toma de decisiones. En la actualidad, las tecnologías de la información y, específicamente, Internet están llevando a nuevas formas documentales como son el documento digital, el hipertexto, la acción de los multimedia y la irrupción de cierto

³⁵ *Ibid.* Página 278.

³⁶ *Ibid.* Página 279.

ámbito de provisionalidad en la configuración de los documentos afectados por dichas tecnologías.”³⁷

Cabe hacer notar que las nuevas tecnologías de la información y comunicación, han evolucionado la forma en que se remiten los documentos, debiendo hacer notar que los documentos son los mismos, lo único que ha cambiado es el soporte sobre el cual se encuentran plasmados. El documento electrónico por lo tanto, tiene como finalidad acelerar la comunicación y la remisión de información por medio de medios cibernéticos. A la evolución del documento, paralelamente se crean los medios para la protección de los documentos remitidos por dichos medios, los cuales mediante la encriptación se logra tener certeza y seguridad incluso dentro del ámbito jurídico.

“En consecuencia, el documento es la objetivación de un mensaje en un soporte físico potencialmente transmisible en el espacio y el en el tiempo y actualizable como fuente de información para la generación de una información o para la toma de decisiones.”³⁸

Igualmente, cabe hacer notar que el documento ha evolucionado juntamente con la escritura, y hoy en día juntamente con las nuevas formas de la información y comunicación, haciendo que los documentos sean más fácilmente transmisibles, cambiando el soporte o el mensaje a través del traslado de datos encriptados que garantizan su seguridad y certeza de quien origina dicho documentos. Es por ello que los documentos públicos han sido trasladados o remitidos a diferentes Estados, en donde han de surtir todos sus efectos jurídicos, siguiendo una cadena de legalizaciones. Sin embargo, ante la evolución y la globalización, el Convenio de la Haya sobre la apostilla propone, mediante su adhesión y ratificación, un procedimiento más breve y eficaz a la vez, lo que se desarrollará en los subsiguientes capítulos de manera más amplia, estableciendo hasta qué punto ha desarrollado, sus efectos y demás consecuencias jurídicas.

³⁷ Abadal Falgueras, Ernest. *Sistemas y servicios de información digital*. Barcelona, España. Edicions Universitat de Barcelona. 2001. Página 131.

³⁸ *Ibid.* Página 281.

2.2 Definición de Autenticar

Para Guillermo Cabanellas, “Autenticar o Legalizar es un acto o un documento, revestido de ciertas formas y solemnidades, para su mayor firmeza y validez.”³⁹

Asimismo, dentro del ámbito de derecho internacional, Autenticar se torna un término más relevante dentro de los distintos documentos públicos que circulan a nivel internacional, es por ello que hay una íntima relación entre el término Autenticar y Apostillar, ya que la Autenticación es un término genérico que comúnmente se refiere al proceso de verificar, o “autenticando”, el origen de un documento público. “Autenticación” y “legalización” son usados algunas veces como sinónimos, y “autenticación” puede ser usada también para referirse al proceso para *apostillar*, término que es usado para referirse a un documento público emitido por un Estado que es miembro del Convenio de la Haya sobre la Apostilla.

Es conveniente para la presente investigación, definir conforme al Convenio de la Haya sobre la Apostilla sobre derecho internacional privado, lo que es un documento público, y de acuerdo con el Manual sobre el Funcionamiento práctico del convenio sobre Apostilla, se refiere al mismo como: “un documento que es emitido por una autoridad o por una persona ejerciendo funciones oficiales y que se encuentra dentro de las categorías de documentos enumerados en el artículo 1(2) del convenio. El derecho del Estado emisor determina qué se considera un documento público.”⁴⁰

Además para clarificar aún más la corriente que se sigue en el ámbito internacional, es necesario identificar o determinar qué se considera como documento público, y que por lo tanto puede llegar a ser objeto de apostillarse de

³⁹ Autenticar. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 1979. 14ª Edición. Página 416.

⁴⁰ Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya. Manual sobre el Funcionamiento Práctico del Convenio sobre la Apostilla. *Op. Cit.* Página 16.

conformidad con el Convenio de la Haya sobre la Apostilla, el cual se aplica únicamente para documentos públicos.

Los documentos públicos considerados objeto de apostillarse, de conformidad con el Convenio de la Haya sobre la Apostilla, son aquellos documentos dimanantes de una autoridad o funcionario vinculado a una jurisdicción del Estado (incluyendo los provenientes de un tribunal administrativo, constitucional o eclesiástico, del ministerio público, o de un secretario, oficial o agente judicial); los documentos administrativos; los documentos notariales; así como las certificaciones oficiales que hayan sido aplicadas sobre documentos privados, tales como certificaciones oficiales que registran el documento o su existencia en una fecha determinada y autenticaciones de firmas.

“En la práctica, las Apostillas son expedidas en la mayoría de los casos para las actas de nacimiento, de matrimonio o de defunción; constancias del registro de comercio u otros registros; patentes; decisiones judiciales; actos notariales así como las certificaciones notariales de firmas; los diplomas emitidos por las instituciones públicas, etc. Asimismo, las Apostillas pueden ser emitidas para copias certificadas de un documento público. Por otro lado, el Convenio establece ciertas limitaciones y no aplica ni a documentos expedidos por agentes diplomáticos o consulares, ni a los documentos administrativos que se refieran directamente a una operación mercantil o aduanera, tales como los certificados de origen o los permisos de importación y exportación.”⁴¹

2.3 Documentos legalizados por Notario

Por considerar fundamental para el desarrollo de la presente investigación, es importante establecer lo que es un documento notarial considerado dentro del ámbito del derecho internacional, para lo cual es considerado: “un instrumento o certificación elaborada por un notario que presenta o perfecciona una obligación legal, o formalmente registra o verifica un hecho o algo que ha sido dicho, hecho o

⁴¹ *Loc. Cit.*

acordado. Cuando está autenticado por la firma y sello oficial del notario, el documento notarial es un documento público conforme al Artículo 1(2)(c) del Convenio.”⁴²

Asimismo, por ser materia de derecho internacional, que busca afianzar las relaciones entre Estados y al existir varios sistemas notariales, tanto el latino como el sajón, se debe realizar una aclaración que resulta pertinente en cuanto a los notarios que se encuentran en práctica del Derecho Notarial en todos los países del mundo. “En casi todo derecho civil y jurisdicción de derecho mixto, y generalmente por todo el universo del *common law* (con la excepción de los Estados Unidos de América), los notarios son considerados profesionales legales. En las jurisdicciones del *common law* de los Estados Unidos de América, con la excepción de los notarios de “derecho civil” encargados por los estados de Alabama y Florida, los notarios (conocidos como ‘notarios públicos’) no necesitan ser profesionales legales, pero son, en cambio, funcionarios ministeriales con poderes y funciones limitadas.”⁴³

“Generalmente dentro de los Estados Unidos de América, el término ‘documento notarial’ no refiere a un instrumento o certificación, sino a una *función* que un notario público está autorizado a desempeñar en virtud de la ley nacional, tal como tomar reconocimiento o administrar juramentos. Los documentos emitidos por notarios públicos norteamericanos en el desempeño de su función (escrituras notariales, reconocimientos y certificados notariales) no son ‘documentos notariales’ según los propósitos del Artículo 1(2)(c) del Convenio; por el contrario, se aplican bajo el Artículo 1(2)(d).”⁴⁴

2.4 Notario

Se puede definir notario como “El profesional del Derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin, confiriéndoles

⁴² *Ibid.* Página 28.

⁴³ *Ibid.* Página 30.

⁴⁴ *Loc. Cit.*

autenticidad, conservar los originales de éstos y expedir copias que dan fe de su contenido”.⁴⁵

En la legislación guatemalteca, el Notario es un profesional del Derecho, revestido de fe pública, encargado de brindar certeza y seguridad jurídica a los actos o negocios en donde es requerido para su intervención. La intervención del Notario nace en cumplimiento del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual en su parte conducente establece: “*Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona*”⁴⁶

El artículo constitucional anteriormente citado, hace referencia a un principio fundamental, el cual debe ser observado en cada una de las actuaciones por parte de las autoridades, tanto a nivel nacional como internacional. El principio de seguridad jurídica consiste en la confianza que tiene el ciudadano, dentro de un Estado de Derecho, hacia el ordenamiento jurídico, es decir, al conjunto de leyes claras, vigentes y positivas que le permiten conocer sus derechos, obligaciones y diversos procedimientos para garantizar su seguridad jurídica.

2.5 Función Notarial

“La función notarial es también llamada el que hacer notarial y se refiere al conjunto de actividades que realiza el notario para poder autorizar los instrumentos públicos en los que son requeridos su intervención, para brindar certeza y seguridad jurídica a la voluntad de las partes.”⁴⁷

La actuación del notario deviene de la necesidad que tienen los ciudadanos de brindar seguridad y certeza jurídica a sus distintas actividades, y encuentra su

⁴⁵ Muñoz, Nery Roberto. *Jurisdicción Voluntaria Notarial*. Guatemala, Centro América. 2001. 10ª edición. Página 32.

⁴⁶ Asamblea Nacional Constituyente 1985. Constitución Política de la República de Guatemala.

⁴⁷ Muñoz, Nery Roberto. *Jurisdicción Voluntaria Notarial*. Guatemala. Infoconsult Editores. 2001. Página 31.

fundamento constitucional en el artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, anteriormente citado.

El notario en el ejercicio de su profesión debe observar las normas relativas a la ética, actuar con total imparcialidad, profesionalismo, brindando seguridad y certeza jurídica en los documentos que autoriza.

Es por ello que la intervención del notario en la autorización de documentos públicos es fundamental para el derecho internacional, ya que se considera documento público, objeto de circulación y validez a nivel internacional, aquellos en que ha participado un funcionario público o notario con fe pública, autenticándolos.

2.6 Procedimiento de Autenticación

En la actualidad el procedimiento de legalización en Guatemala, se rige por la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, la cual establece una serie de fases o etapas que deben seguirse con el objeto de ser enviado un documento público, autorizado por funcionario público o un notario legalmente habilitado, revestido de autenticidad y seguridad jurídica, al extranjero y viceversa, con el objeto que produzca todos sus efectos legales.

Para lo cual se puede distinguir dos procedimientos de autenticación para el envío de Documentos Públicos hacia el extranjero, siendo los siguientes:

2.6.1 Procedimiento de documentos legalizados por Notario antes de la Ratificación

La cadena de legalizaciones de documentos autorizados por un notario guatemalteco, que se deseen enviar a otro país donde surtirá todos sus efectos jurídicos, dura de cuatro a seis días, los cuales dependerán de la embajada o consulado en Guatemala del país a donde se desee enviar el documento.

Este procedimiento inicia mediante la autenticación del documento ante Notario debidamente habilitado, posteriormente se debe acudir al departamento de

legalizaciones del Archivo General de Protocolos adscrito a la Corte Suprema de Justicia, en donde se debe dejar el documento y cancelar la cantidad de Q150.00 por legalización, de conformidad con el artículo 1 del acuerdo de la Corte Suprema de Justicia número 24-2011, el cual se encuentra vigente a partir del 19 de septiembre de 2011.⁴⁸ Transcurrido de dos a tres días hábiles, por medio del recibo de pago, se debe ir a recoger el documento, momento en el cual se debe adherir un timbre fiscal por el valor de diez quetzales, el cual será inutilizado en el mismo momento, por medio de sello, que colocará la persona indicada.

Posteriormente se deberá remitir al Departamento de Legalizaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, en donde se recibirá el documento por medio de una boleta llena a mano en el mismo momento y lugar. Cabe hacer mención que el departamento recibe y entrega documentos en horario de 8 de la mañana hasta las 12 horas con 30 minutos de la tarde. Dicha legalización no tiene ningún costo, únicamente habrá que llevar un timbre fiscal por el valor de diez quetzales para que sea adherido e inutilizado por medio de sello, dentro de los dos a tres días siguientes.

Posteriormente, ya con el documento legalizado por las Instituciones anteriormente mencionadas, se debe acudir al consulado del país en Guatemala a donde se quiera mandar el documento público, para que se realice la legalización respectiva. Ésta tendrá un costo y duración que dependerá del país a donde se desee enviar.

2.6.2 Procedimiento de documentos autorizados por entidades públicas

Los documentos que sean emitidos por entidades públicas, se consideran oficiales, sin embargo deberán de cumplir con la cadena de legalizaciones de firmas, y por lo tanto el funcionario público deberá tener debidamente registrada su firma ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, quien dará fe que la firma es auténtica,

⁴⁸ Corte Suprema de Justicia. Acuerdo 24-2011. Tarifas del Archivo General de Protocolos por los Servicios que se indican. Vigente desde el 19 de septiembre de 2011.

para lo cual se deberá seguir el procedimiento detallado anteriormente para poder enviar el documento al extranjero.

2.6.3 Procedimiento de Autenticación de documentos emitidos en el Extranjero y que surtirán efectos en Guatemala.

Los documentos autorizados fuera de la República de Guatemala, deberán de llenar todos aquellos requisitos exigidos por las leyes guatemaltecas para que puedan surtir efectos en Guatemala. Por lo que deberá llevarse a cabo la cadena de legalizaciones y si fuere necesario, deberá realizarse traducción de los mismos.

Una vez autorizado un documento público en el extranjero, ya sea ante Notario o algún funcionario que haga sus veces que esté debidamente facultado para ello, deberá remitirse ante el Secretario de Estado o ante la Corte Suprema de Justicia del país, o la entidad designada para el efecto, para autenticar la firma de quien autorizó el documento, posteriormente se debe acudir al consulado de Guatemala en el país de que se trate, quien a su vez, autenticará la firma del Secretario de Estado.

Ya en Guatemala, se debe acudir al Ministerio de Relaciones Exteriores, en donde autenticarán la firma del cónsul que se encuentra en el extranjero. Si el documento se encuentra en un idioma diferente al español, éste deberá ser traducido por traductor jurado debidamente autorizado.

Posteriormente, se debe analizar si el documento, de conformidad con la ley debe ser inscrito en algún registro público, para lo cual se deberá acudir ante notario para que protocolice el documento y posteriormente extender testimonio del mismo, haciendo constar que el impuesto del timbre fiscal fue adherido en el documento original.

Una vez protocolizado, se cuenta con el plazo de diez días hábiles para efectuar el aviso respectivo al Archivo General de Protocolos adscrito a la Corte Suprema de Justicia. Dicho trámite de legalizaciones se encuentra básicamente regulado en la Ley del Organismo Judicial, en el capítulo IV, Documentos Provenientes del Extranjero, la cual hace un escaso desarrollo del mismo, sobre los

documentos provenientes del extranjero que surtirán efectos en Guatemala, dicho trámite se realiza de forma inversa para remitir documentos públicos que nacen en Guatemala y que surtirán efectos jurídicos en el extranjero.

Derivado de los procedimientos anteriores, su análisis y efectos jurídicos, con relación al factor tiempo, éstos en la actualidad ya no se encuadraban en el marco de las relaciones intergubernamentales a nivel internacional, por lo que se hacía necesario analizar el estado y requerimientos que se realizaban al amparo del procedimiento anterior, para poder enfocar la importancia de que se haya ratificado el Convenio de la Apostilla en Guatemala, que con ellos se persigue afianzar relaciones comerciales, tanto entre Estados, como entre entes de nivel internacional, incentivando el deseo de poder llevar a cabo mejores relaciones diplomáticas en la comunidad internacional, facilitando las comunicaciones oficiales, así como el envío y recepción de documentos públicos, mediante la designación de la autoridad competente, siendo el Ministerio de Relaciones Exteriores, encargada de verificar y llevar un control de apostillas emitidas y recepcionadas en Guatemala.

Capítulo 3

Convenio de la Haya sobre la Apostilla

3.1 Antecedentes

“La Haya, es la cuarta ciudad de Naciones Unidas en el mundo, y es la sede de casi todas las organizaciones internacionales en el marco de la paz y el derecho. Ciudad que logró tener auge cuando se estableció la Corte Permanente de Arbitraje, iniciando así, la instalación de importantes organizaciones prominentes en el ámbito de la paz y el derecho, tal como la Corte Internacional de Justicia, la sede principal de la Europol, la Corte Internacional de Justicia, la Organización para la prohibición de Armas Químicas y el Tribunal Penal para la antigua Yugoslavia. Con 74 Miembros (73 Estados y la Unión Europea) de todos los continentes, la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado es una organización intergubernamental de carácter mundial. La Conferencia, crisol de diversas tradiciones jurídicas, elabora instrumentos jurídicos multilaterales que responden a necesidades mundiales, al tiempo que garantiza su seguimiento. Un número creciente de Estados no miembros se está adhiriendo a los Convenios de La Haya. Así, más de 140 países de todo el mundo participan hoy en los trabajos de la Conferencia.”⁴⁹

La Haya, se ha constituido como uno de los lugares en donde se legisla internacionalmente, no importando de que materia se trate, si involucra a la comunidad internacional o a un conjunto de países en temas relevantes a nivel mundial, será ampliamente conocido por los Estados miembros y por los organismos internacionales que tiene su sede en dicho lugar.

“La Organización se reúne en principio cada cuatro años en Sesión Plenaria (Sesión Diplomática Ordinaria) para negociar y adoptar los Convenios, así como

⁴⁹ HcCH Hague Conference on private international law. The world organization for cross-border Co-operation in Civil and Commercial Matters. “Sobre la HCCH”. Países Bajos. 1951-2013. Disponible al 2 de septiembre de 2013. Dirección de acceso: http://www.hcch.net/index_es.php?act=text.display&tid=26

para decidir sobre los trabajos que habrán de llevarse a cabo en el futuro. Los Convenios son preparados por las Comisiones Especiales o los grupos de trabajo que se reúnen varias veces a lo largo del año, normalmente en el Palacio de la Paz de La Haya, y cada vez más en diferentes Estados miembros. También se organizan Comisiones Especiales para examinar el funcionamiento de los Convenios y adoptar recomendaciones, con el objetivo de mejorar su eficacia y promover una práctica y una interpretación uniformes.”⁵⁰

“A comienzos de los años 1950, el proceso de la legalización era considerado cada vez más como la causa de inconvenientes para las personas y negocios que necesitaban hacer uso de los documentos públicos de un Estado en situaciones o transacciones que tenían lugar en otros Estados. Por lo tanto, a sugerencia del Consejo de Europa, la Conferencia de La Haya en Derecho Internacional Privado decidió desarrollar un Convenio que facilitaría la autenticación de documentos públicos que se presentarán en el exterior. Después de debates sobre la propuesta en la Octava Sesión de la Conferencia de la Haya llevada a cabo en el año 1956, una Comisión Especial se reunió en el año 1959 en La Haya para desarrollar un proyecto preliminar del Convenio. Este proyecto fue luego refinado y el texto final del Convenio aprobado por la Conferencia de La Haya en su Novena Sesión del 26 de octubre de 1960. El Convenio fue firmado por primera vez el 5 de octubre de 1961 – de ahí la fecha en el título completo: *El Convenio de La Haya del 5 de octubre de 1961 Suprimiendo la Exigencia de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros*, mejor conocido como el “Convenio sobre Apostilla”. De acuerdo con su Artículo 11(1), el Convenio entró en vigor el 21 de enero de 1965.”⁵¹

La comunicación oficial entre los Estados, ha sido un tema con gran relevancia, tanto diplomático como jurídico, ya que en sus inicios no existía un cuerpo normativo que integrara el procedimiento para la remisión de documentos públicos al extranjero por parte de los países. Ello ocasionó que los países regularán dicho procedimiento,

⁵⁰ *Loc. Cit.*

⁵¹ Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya. Manual sobre el Funcionamiento Práctico del Convenio sobre la Apostilla. La Haya, Países Bajos. Agosto de 2012. Página 1.

variando en cada uno de los Estados el mismo, provocando un retardo en la remisión de documentos públicos y su validación para su ingreso a los distintos ordenamientos jurídicos internos. Posteriormente se unificó dicho procedimiento en el Convenio de la Haya sobre la Apostilla, siendo hoy en día uno de los convenios con mayor número de miembros, es decir que es el convenio con mayor porcentaje de aplicación a nivel mundial. Derivado del fenómeno de la globalización e interacción comercial que existe entre los Estados, se expiden millones de apostillas cada año. Asimismo se está buscando la aplicación de la tecnología a su máxima expresión en la emisión de apostillas, denominado Programa de Apostilla Electrónica.

En resumen, El Convenio de la Haya sobre la Apostilla, tiene por objeto la eliminación de la cadena de legalización, y facilita la circulación de documentos públicos emitidos en un Estado parte al Convenio y que deben ser presentados en otro Estado parte al Convenio. A fin de llevar esto a cabo, el Convenio reemplaza las formalidades, muchas veces engorrosas y costosas, de la legalización o denominada en Guatemala como cadena de legalizaciones, de un documento público por medio de la simple emisión de una Apostilla.

“El Convenio también ha comprobado su gran utilidad para los Estados que no exigen que los documentos públicos extranjeros sean legalizados o que no conocen el concepto de legalización dentro de su derecho interno: en efecto, los ciudadanos de estos países aprovechan los beneficios del Convenio toda vez que intentan presentar un documento público nacional en otro Estado, que a su vez, les exige la autenticación del documento en cuestión.”⁵²

3.2 Definición de apostilla

“Es la glosa o nota breve puesta al margen de los impresos o manuscrito”⁵³

⁵² HccH Hague Conference on private international law. The world organization for cross-border Co-operation in Civil and Commercial Matters. “*Reseña Convenio de la Haya sobre Apostilla*”. Países Bajos. 1951-2013. Disponible al 7 de octubre de 2014. Dirección de acceso: <http://www.hcch.net/upload/outline12s.pdf>

⁵³ Apostilla. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. *Op. Cit.* Tomo I Página 338.

“La apostilla de La Haya también llamada en francés: apostille, "nota" o "anotación" es un método simplificado de legalización de documentos a efectos de verificar su autenticidad en el ámbito internacional. Físicamente consiste en una hoja que se agrega (adherida al reverso o en una página adicional) a los documentos que la autoridad competente estampa sobre una copia del documento público. Fue introducido como método alternativo a la legalización por la Convención de la Haya, o Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado de fecha 5 de octubre de 1961.”⁵⁴

La apostilla, es por lo tanto, el documento aceptado internacionalmente que tiene por finalidad brindar de autenticidad los documentos públicos expedidos en un país por la autoridad competente designada, para surtir efectos en otro, sin necesidad de llevar a cabo una serie de trámites o procedimientos extensos, que en la actualidad carecen de dinamismo y eficiencia al momento de remitir documentos jurídicos, y aún más aquellos, que inciden en el comercio internacional.

3.3 Procedimiento

La implementación de la Apostilla, tiene como objeto simplificar el procedimiento común de la cadena de legalizaciones, sin contravenir y con el afán de garantizar siempre, la certeza y seguridad jurídica. Es por ello que la Convención de la Haya ha emitido una guía básica para la verificación de la autenticidad de los documentos públicos, la forma de la apostilla, los datos que debe contener, su registro y el costo mínimo en que se incurre por la colocación de la apostilla por la autoridad competente.

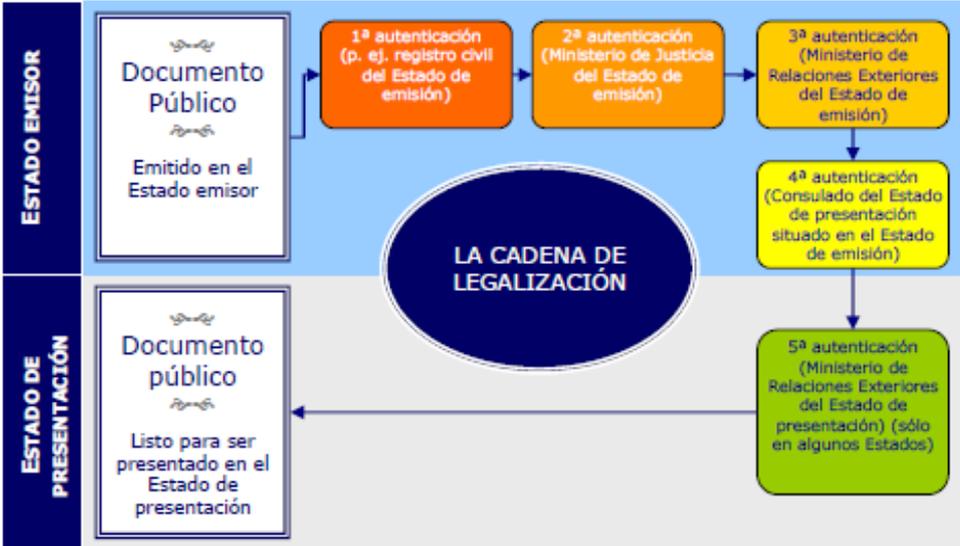
Es importante hacer mención al trámite de legalizaciones común en comparación con el trámite emitiendo la apostilla al documento subyacente, para verificar las etapas y la autoridad competente y responsable de emitirla.

⁵⁴ HcCH Hague Conference on private international law. The world organization for cross-border Co-operation in Civil and Commercial Matters. “*Sobre la HCCH*”. Países Bajos. 1951-2013. Disponible al 2 de septiembre de 2013. Dirección de acceso: http://www.hcch.net/index_es.php?act=text.display&tid=26

“El convenio de la apostilla reduce en gran medida los trámites administrativos para los individuos y las empresas que, en el curso de sus movimientos y actividades fronterizas, necesitan presentar documentos públicos en el extranjero. El convenio facilita la circulación internacional de esos documentos, lo que a su vez ayuda a establecer condiciones más favorables para la inversión extranjera y el comercio internacional. Asimismo, el convenio de la apostilla mantiene la integridad de la autenticación de documentos públicos, así como los ingresos para los Estados que gravan con tasas los servicios de autenticación.”⁵⁵

A continuación se puede determinar en el esquema I, el trámite común o regular que se efectúa para poder remitir documentos públicos de un Estado hacia otro, para que pueda surtir todos sus efectos jurídicos, esto en aquellos Estados en que aún no se ha ratificado la Convención de la Sobre la Apostilla, tal es el caso de Guatemala, que desarrollaremos más adelante, pero que concuerda básicamente con el siguiente esquema.

ESQUEMA 1

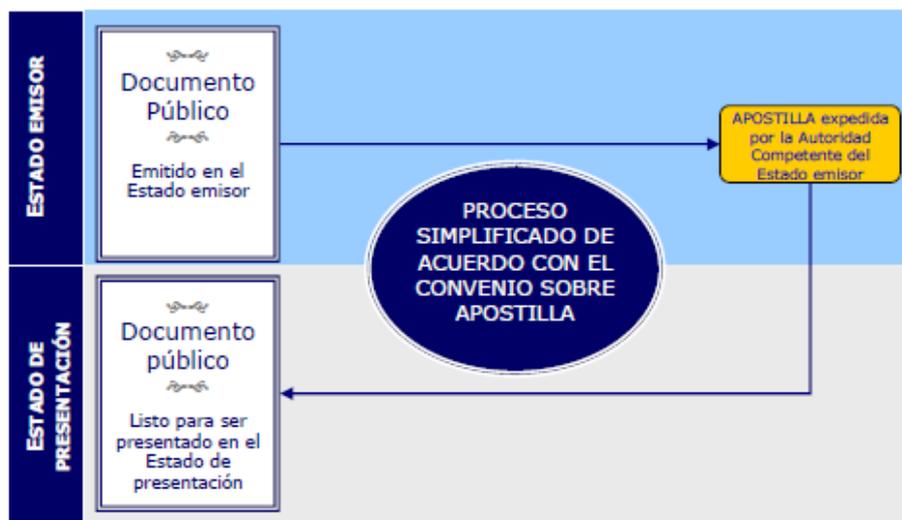


Fuente: Hcch Hague Conference on private international law

⁵⁵ Hcch Hague Conference on private international law. *¿Cómo ser parte del convenio de la haya sobre la apostilla y cómo implementarlo?* Países Bajos. 2012. Página 4.

Asimismo y con la finalidad graficar la simplificación y adaptación del procedimiento para remitir un documento público al extranjero a través de la ratificación de la Convención de la Haya sobre la Apostilla, el cual tiene como finalidad reducir los trámites administrativos, tanto para las personas como para las empresas que tienden a internacionalizarse y ofrecen sus productos y servicios a otros países. Buscando agilizar la circulación de los documentos y la adaptación con las nuevas tecnologías de la información y comunicación, sin descuidar la certeza y seguridad jurídica, lo cual hace más atractivo para atraer inversión extranjera y el comercio internacional. Lo anterior se esquematiza a continuación:

ESQUEMA 2



Fuente: HcCH Hague Conference on private international law

“El Convenio de la Apostilla, se aplica cuando todas las condiciones siguientes se cumplen:

- El Estado donde se emite el documento es parte del Convenio.
- El Estado donde se presenta el documento es parte del Convenio.
- El Derecho del Estado en que se emite el documento lo considera un documento público.

- El Estado en que se presenta el documento exige una apostilla para reconocerlo como documento público extranjero.”⁵⁶

3.4 Efecto limitado de una Apostilla

“Se dice que la apostilla tiene un efecto limitado, ya que solo Acredita únicamente el *origen* del documento público subyacente. Hace esto certificando la autenticidad de la firma en el documento, la calidad en la que la persona actuó al firmar el documento y, si fuera necesario, la identidad del sello o timbre que el documento lleva (Art. 5(2).” ⁵⁷

La colocación de la Apostilla, tiene como efecto principal certificar el origen del documento público al cual se refiere, es decir que certifica la autenticidad de la firma o sello de la persona o autoridad que firmó o sello el documento público y la capacidad que tenía para hacerlo.

3.5 Efectos

Se hace necesario llevar a cabo un breve análisis sobre los efectos de la apostilla, así como sus alcances y limitaciones, los cuales a continuación se detallan:

3.5.1 Una apostilla no certifica el contenido del documento público subyacente.

3.5.2 Una apostilla no certifica que se han cumplido todos los requerimientos de la ley nacional para la emisión adecuada del documento público subyacente.

3.5.3 Una Apostilla no afecta la aceptación, admisibilidad o valor probatorio del documento público subyacente.

⁵⁶ *Loc. Cit.*

⁵⁷ Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya. Manual sobre el Funcionamiento Práctico del Convenio sobre la Apostilla. *Op. Cit.* Página 7.

3.5.4 El efecto de la Apostilla no caduca.⁵⁸

En cuanto a los efectos detallados anteriormente, se puede deducir que el Convenio de la Haya sobre la Apostilla fija los límites que tiene la apostilla con relación al documento subyacente, es decir que el cumplimiento de los requisitos legales que son exigidos en el lugar en donde el documento producirá sus efectos jurídicos, no está determinado por la apostilla, es por ello que únicamente su función es verificar que quien firma el documento esté plenamente facultado para ello, no interfiriendo en el contenido del documento ni en el cumplimiento de requisitos legales y la finalidad que persigue. La apostilla tiene fecha cierta, es decir que nace para surtir efectos hacía el futuro, efectos que no caducan por el transcurso del tiempo, es decir que la certeza de la comunicación oficial se amplía de manera indefinida.

3.6 Principios que garantizan el procedimiento

3.6.1 Autenticidad

“Es la circunstancia o el requisito que hace auténtica alguna cosa, imprimiendo un sello o carácter de verdad que la ley imprime a ciertos actos”.⁵⁹

Principio que básicamente se refiere y es aplicado fundamentalmente a la Autoridad Competente para emitir Apostillas, la cual debe ser previamente designada ante la comunidad internacional para el efecto. En el caso de Guatemala sería el Ministerio de Relaciones Exteriores, la autoridad en verificar la autenticidad del documento a apostillar.

Por consiguiente, la Autoridad Competente necesita ser capaz de verificar la autenticidad de los documentos públicos emitidos en su Estado, y para los cuales tiene la competencia para emitir una apostilla. Esto se puede lograr mediante el acceso a registro de firmas y sellos oficiales, de quien autoriza dicho documento público y así poder verificar la autenticidad de las mismas.

⁵⁸ *Loc. Cit.*

⁵⁹ Autenticidad. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. *Op. Cit.* Tomo I Página 416.

Si se llegare a presentar a la Autoridad Competente un documento público una firma o sello que no aparece en la base de datos respectiva, dicha autoridad deberá ponerse en contacto con la autoridad que encargada con la base de datos para entrar a verificar la autenticidad de los mismos.

Cabe hacer mención, que la Autoridad Competente, debe en todo momento cuidar y velar por el carácter genuino de todos los documentos públicos presentados para ser apostillados, con la finalidad de mantener la integridad en todas las etapas del proceso de la Apostilla; asimismo deberá valerse de la colaboración de las demás autoridades que intervienen en la autenticidad de las firmas y sellos, para garantizar un proceso legal y autentico.

3.6.2 Legalidad

“Principio jurídico en virtud del cual los ciudadanos y todos los actos emanados del poder público están sometidos al derecho y a la ley.”⁶⁰

Derivado que una vez siendo ratificado por el Estado de Guatemala el Convenio de la Haya de la Apostilla, con la finalidad de poder incluir el procedimiento y la posibilidad de poder apostillar documentos públicos, tanto para enviarlos al extranjero como aquellos que tienen su origen en otros Estados, dicho convenio pasa a formar parte de la legislación aplicable y ordenamiento jurídico, de aplicación general y de cumplimiento obligatorio.

Es por ello que, la Autoridad Competente, deberá verificar el estricto cumplimiento del Convenio de la Haya, y que los documentos públicos cumplan con las características requeridas para ser apostillados, previo a ser remitidos a otro Estado parte del Convenio.

⁶⁰ Principio de Legalidad. Diccionario de la Real Academia Española. Disponible al 3 de septiembre de 2013. dirección de acceso: <http://lema.rae.es/drae/?val=legalidad>

3.6.3 Validez

Se refiere a la validez a la existencia jurídica, por lo tanto una norma es válida cuando se ha llevado a cabo todo y cada uno de los pasos del procedimiento legislativo, la norma llega a pertenecer a un sistema jurídico determinado y cumple con todas las condiciones formales y materiales.

Asimismo, una vez que el Convenio de la Haya sobre la Apostilla sea de cumplimiento obligatorio, éste garantizará la validez del documento público, para que éste surta todos sus efectos jurídicos en el Estado de destino.

Igualmente, los documentos públicos apostillados y remitidos al Estado de Guatemala, la autoridad competente deberá verificarlos previo a su circulación y vigencia, para que dentro de sistema nacional tenga plena validez y aceptación.

3.6.4 Certeza Jurídica

Este principio se refiere a la convicción subjetiva que se tiene que algo es verídico de conformidad con las exigencias jurídicas., tanto a nivel internacional como nacional.

La certeza y seguridad jurídica, son esenciales en la implementación, desarrollo y ejecución de la apostilla, es decir que debe estar presente en todas las etapas del procedimiento, para que con ello se tenga la confianza y certeza que cumplirá todos sus efectos jurídicos.

Para ello, el Convenio de la Haya sobre la Apostilla, establece una serie de requisitos que debe llenar las apostillas, para ser consideradas auténticas y ser expedidas únicamente por la autoridad competente designada.

Por la naturaleza internacional de convenio, dicho modelo de apostilla es el generalmente aceptado a nivel mundial por los países miembros, en la cual se incluyen tres idiomas, inglés, español y francés, que son los más generalmente aceptados.

“Las Apostillas deben seguir lo más fielmente posible el modelo de Apostilla. En particular, una Apostilla debe:

- a. identificarse como una Apostilla con el término en francés ‘Apostille’;
- b. Incluir la versión corta del título del Convenio en francés (Convention de La Haya du 5 octobre 1961), y
- c. Incluir un recuadro con los 10 términos estándar

Las apostillas que no cumplan con esos requisitos de contenido básicos pueden ser rechazadas en otro Estado contratante.”⁶¹

APOSTILLE (Convention de La Haye du 5 octobre 1961)	
1. País: Country / Pays :	
El presente documento público This public document / Le présent acte public	
2. ha sido firmado por has been signed by a été signé par	
3. quien actúa en calidad de acting in the capacity of agissant en qualité de	
4. y está revestido del sello / timbre de bears the seal / stamp of est revêtu du sceau / timbre de	
Certificado Certified / Attesté	
5. en at / à	6. el día the / le
7. por by / par	
8. bajo el número N° sous n°	
9. Sello / timbre: Seal / stamp: Sceau / timbre :	10. Firma: Signature: Signature :

Fuente: Hcch Hague Conference on private international law

⁶¹ Hcch Hague Conference on private international law. *¿Cómo ser parte del convenio de la haya sobre la apostilla y cómo implementarlo? Op. Cit.* Página 13.

“Las variaciones en la forma de las Apostillas dentro de un Estado contratante (especialmente aquellos que cuentan con varias Autoridades Competentes) pueden plantear dificultades para su reconocimiento en otros Estados Contratantes. Por esta razón, la oficina permanente alienta a los Estados a mantener, en la medida de lo posible, una forma común para las Apostillas expedidas por todas sus Autoridades Competentes.”⁶²

3.6.5 Valor Probatorio

Principio íntimamente ligado al principio de autenticidad, ya que un documento revestido de tal característica puede ser utilizado como plena prueba en juicio y fuera de él.

Siguiendo con el mismo procedimiento, establecido tanto en el ordenamiento jurídico guatemalteco para la validez y su inserción de documentos públicos remitidos por otro Estado dentro de un proceso judicial, y el Convenio de la Haya de la Apostilla, los documentos públicos que sean apostillados, podrán tener plena validez y vigencia para ser ingresados por los medios legales en los procesos judiciales en que las partes consideren como prueba documental esencial para demostrar sus respectivas pretensiones.

En cuanto a su valoración, se debe seguir la misma regla establecida en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, el cual en el artículo 186, en su parte conducente establece: *“Los documentos autorizados por notario o por funcionario público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo derecho de las partes de redargüirlos de nulidad y falsedad...”*⁶³

Cabe hacer mención, que el derecho de las partes de poder plantear alguna impugnación en contra de los documentos ofrecidos y propuestos por las partes para ser diligenciados dentro del mismo queda salvaguardado por la ley. Es allí donde la

⁶² *Loc. Cit.*

⁶³ Artículo 186. Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107. Vigente a partir del 1 de julio de 1963.

actividad de la Autoridad Competente, en verificar por todos los medios la autenticidad del procedimiento de los documentos públicos apostillados, se torna aún más importante y fundamental, con la finalidad de garantizar no solo la autenticidad, sino la certeza y seguridad jurídica de los efectos jurídicos que llevan inmerso el documento que ha sido sujeto de apostilla, y que prevenga cualquier impugnación que pudiera suscitarse con relación a la apostilla.

3.6.6 Economía

Mientras existen diferencias entre los Estados, la “cadena” de legalización implica comúnmente una serie de conexiones, lo cual deviene en un proceso incómodo, costoso en tiempo y caro.⁶⁴

La implementación de la Convención de la Haya de la Apostilla, tiene como objeto principal, la economía dentro del procedimiento de legalizaciones, que tiene tal importancia en el interés, tanto de los particulares como del Estado, en obtener actos eficientes y apegados a la ley en el menor tiempo y costo posible. Claramente se puede verificar dicho principio en los esquemas anteriormente indicados, abreviando considerablemente el procedimiento para la remisión y recepción de documentos públicos del extranjero.

3.6.7 Seguridad Jurídica

Este principio se refiere a “La estabilidad de las instituciones y la vigencia auténtica de la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz, ante desconocimientos o transgresiones, por la acción restablecedora de la justicia en los supuestos negativos, dentro de un cuadro que tiene por engarce el Estado de Derecho.”⁶⁵

Principio íntimamente ligado a la autenticidad, legalidad y certeza jurídica, que deberá revestir tanto el procedimiento como la apostilla emitida por la autoridad competente, para poder brindar a los usuarios la seguridad de tener en su poder un

⁶⁴ Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya. Manual sobre el Funcionamiento Práctico del Convenio sobre la Apostilla. *Op. Cit.* Página 3.

⁶⁵ Seguridad Jurídica. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. *Op. Cit.* Tomo VI Página 67.

documento autentico, que les garantiza poder ejercer sus derechos y cumplir con sus obligaciones ante las distintas dependencias del Estado y ser reconocido ante las personas o entidades privadas.

Asimismo, la certeza del notario ante la presencia de dicho documento, para la celebración de distintos actos, y poder ejercer de esa manera la función notarial, con la certeza que el documento que las partes le ponen a la vista, reviste las características de autenticidad y legalidad.

3.7 Autoridad Competente

De conformidad con el Artículo 6 del Convenio sobre Apostilla, se requiere que cada Estado Contratante designe a una o más autoridades aptas para expedir Apostillas. Cada Estado es libre de determinar la identidad y número de Autoridades Competentes.

Las Autoridades Competentes son la columna vertebral del buen funcionamiento del Convenio. Debe de velar por el buen desempeño diligente, efectivo y adecuado de las siguientes funciones.

Las tres funciones fundamentales en virtud del Convenio son las siguientes:

- Verificar la autenticidad (origen) de los documentos públicos;
- Expedir Apostillas; y
- Dejar constancia de cada Apostilla expedida en un registro, de modo que puedan verificar, a solicitud del beneficiario, el origen de la Apostilla supuestamente emitida por una Autoridad Competente.

“Cada Estado contratante designará una o más autoridades con competencia para expedir apostillas. La designación de Autoridades Competentes es crucial para

el funcionamiento efectivo del Convenio de la Apostilla. Cada Estado determinará libremente la identidad y cantidad de sus Autoridades Competentes.”⁶⁶

Cabe realizar la aclaración sobre los alcances del Convenio de la Haya sobre la Apostilla, ya éste no puede ser aplicado para emitir la apostilla a documentos emitidos por agentes diplomáticos o consulares, o a documentos administrativos que se refieran directamente a una operación mercantil, lo cual a consideración de la última comisión revisora del 2012, estableció que debía hacerse una interpretación restrictiva y así evitar que varios Estados miembros emitan apostilla a documentos de naturaleza aduanera, tales como certificados sanitarios, licencias de importación y exportación, o certificados de origen.

“Por lo general, un Estado contratante designará una autoridad ya existente como Autoridad Competente. Por otro lado, algunos Estados han creado una autoridad nueva, generalmente dentro de un gran organismo ya existente, como Autoridad Competente. Es probable que la decisión de crear una nueva autoridad o conferir competencia a una autoridad existente dependa de los recursos que se espera se dirijan a la expedición y al registro de Apostillas, y en el impacto financiero relacionado con la creación de una nueva autoridad.”⁶⁷

Dentro de las recomendaciones emitidas para las buenas prácticas en cuanto la correcta aplicación del Convenio de la Haya sobre la Apostilla, se estableció primeramente, que una sola autoridad realice la emisión y verificación de apostillas, y al momento que se logró obtener una excelente práctica y se cuente con el personal específico, se pueda realizar hasta entonces una descentralización del servicio, de esta forma se evitaría llegar a ser perjudicial el procedimiento por mala práctica de la Autoridad Competente por falta de experiencia o de personal idóneo o capacitado.

⁶⁶ HccH Hague Conference on private international law. *¿Cómo ser parte del convenio de la haya sobre la apostilla y cómo implementarlo? Op. Cit.* Página 9.

⁶⁷ *Loc. Cit.*

La Autoridad competente en materia de legalizaciones en Guatemala, y la encargada de velar por el estricto cumplimiento del Convenio de la Haya sobre la Apostilla y las relaciones diplomáticas con otros países, debe ser el Ministerio de Relaciones Exteriores.

3.8 La Tecnología en el Convenio de la Apostilla

“El Convenio sobre Apostilla tiene que mantenerse al ritmo de las iniciativas de Gobierno electrónico y los desarrollos a fin de permanecer siendo importante para los Gobiernos y usuarios (individuos y negocios que necesitan presentar documentos en el extranjero). Con estas consideraciones, debería notarse que una creciente cantidad de documentos públicos son elaborados en formato electrónico (incluyendo actos notariales). Al mismo tiempo, se están poniendo disponibles cada vez más registros públicos, en línea, dando al público un fácil acceso a un rango de información importante para conducir actividades individuales o de negocios.”⁶⁸

Derivado de lo anterior y con base a las nuevas tecnologías de la Información y Comunicación, con la finalidad de alcanzar un gobierno que tenga como herramienta fundamental para la prestación de servicios de esta naturaleza, a la informática, se ha puesto en práctica un plan piloto para implementar la emisión de apostillas vía electrónica, así como la llevar un registro de la emisión y recepción de las mismas en ordenadores seguros.

“El modelo propuesto utiliza la tecnología PDF Adobe Acrobat estándar. Aunque la e-Apostille es documento PDF, ésta puede ser dotada de una capa de datos opcional XML, misma que puede ser utilizada con otras soluciones de documentación electrónica. De igual manera, la utilización de XML favorece al desarrollo de un estándar de datos comunes para las e-Apostilles. Dentro del marco modelo propuesto y en vista de asegurar, en particular, la integridad, la autenticación

⁶⁸ Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya. Manual sobre el Funcionamiento Práctico del Convenio sobre la Apostilla. *Op. Cit.* Página 66.

y el no rechazo, Las Autoridades Competentes utilizan los certificados digitales para firmar digitalmente las e-Apostillas que expiden.”⁶⁹

“El Convenio sobre Apostilla tiene que mantenerse al ritmo de las iniciativas del Gobierno electrónico y los desarrollos a fin de continuar siendo importante para los Gobiernos y usuarios (individuos y negocios que necesitan presentar documentos en el extranjero). Con estas consideraciones, debería notarse que una creciente cantidad de documentos públicos son elaborados en formato electrónico (incluyendo actas notariales electrónicas). Al mismo tiempo, se están poniendo a disposición cada vez más los registros públicos en línea, brindando al público un fácil acceso a una gama de información importante para llevar a cabo actividades individuales o de negocios.”⁷⁰

En cuanto a los beneficios que se pueden obtener a través de la aplicación e implementación de la e-apostilla, es que promueve de manera efectiva el uso de la tecnología moderna en los gobiernos, generando confianza en los administrados, modernizando los procedimientos actuales, permitiendo a los solicitantes de una e-apostilla, poder solicitar, verificar y obtener la apostilla por vía electrónica. Asimismo, el sistema de la e-apostilla posee un nivel de seguridad contra todo fraude, y como reduce el uso del papel, también se promueve la protección del medio ambiente.

“Los Registros electrónicos que son accesibles en línea (e-Registros) permiten a los recipientes verificar rápidamente el origen de una Apostilla que hayan recibido (independientemente de si la Apostilla ha sido expedida en papel o de forma electrónica). De esta manera, las e-registro incrementan así la confiabilidad de las Apostillas alrededor del mundo. Asimismo, pueden asistir a prevenir rechazos en caso de irregularidades formales menores de una Apostilla o en caso de duda, ya que su contenido puede ser verificado rápido y fácilmente sin la intervención de un

⁶⁹ HccH Hague Conference on private international law. *Cada día más cerca de la realidad-El Programa Piloto de Apostillas Electrónicas de la HCCH y la NNA*. Países Bajos. 2012. Página 4.

⁷⁰ Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya. *Manual sobre el Funcionamiento Práctico del Convenio sobre la Apostilla*. Op. Cit. Página 72.

funcionario de la Autoridad Competente que ha (supuestamente) expedido la Apostilla.”⁷¹

“La participación en el e-APP no requiere un acuerdo formal ni requiere un compromiso vinculable al programa. Se insta fuertemente a las Autoridades Competentes a informar a la Oficina Permanente acerca de sus planes para implementar cualquier componente de la e-APP y los avances que se hagan. Asimismo la implementación del componente de la e-Apostilla requiere el equipo informático necesario para llenar un Certificado de Apostilla electrónicamente en un formato de archivo que soporte una firma digital, la posibilidad de transmitir el archivo de la e-Apostilla por medios electrónicos, como el correo electrónico, o de lo contrario, hacer que se encuentre disponible para descargar desde una página web.”⁷²

“Los dos componentes del e-APP consisten en 1) materiales informativos completos de cómo las Autoridades Competentes pueden usar tecnología PDF y certificados digitales para emitir e-Apostillas y, la manera como terceros pueden utilizar e-Apostillas y, 2) software de código abierto para la creación y utilización de e-Registros por las Autoridades Competentes, y una explicación de cómo terceros pueden utilizar los e-Registros. En el marco del e-APP, la e-registro permite a terceros solicitar fácilmente en línea la verificación del origen de una Apostilla y de esta manera, las Autoridades Competentes no tienen que responder a dichas solicitudes individualmente por teléfono, correo electrónico u otros medios. Una vez dicho lo anterior, la e-registro propuesta por el e-APP no permite solicitudes sin base y fortuitas – las personas no tienen acceso ilimitado a toda la información almacenada en la e-registro sino sólo pueden verificar si la Apostilla que les ha sido presentada ha sido realmente emitida por la Autoridad Competente que aparece en

⁷¹ *Ibid.* Página 75.

⁷² HccH Hague Conference on private international law. The world organization for cross-border Co-operation in Civil and Commercial Matters. “*Reseña Convenio de la Haya sobre Apostilla*”. Países Bajos. 1951-2013. Disponible al 7 de octubre de 2014. Dirección de acceso: <http://www.hcch.net/upload/outline12s.pdf>

la Apostilla. Una persona deberá ingresar la fecha y el número de la Apostilla que le ha sido presentada para acceder a la e-registro correspondiente.”⁷³

3.9 Países miembros

Tanto países miembros como los países que no son miembros de la Convención de la Haya, han implementado el sistema de la apostilla, incluso llegar a realizar el trámite con ayuda de las nuevas tecnologías.

España

“El Reino de España, miembro de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, incorporó a su legislación el Convenio Apostilla el 27 de julio de 1978 a través del Instrumento de Ratificación de 10 de abril de 1978. Con posterioridad, y a fin de cumplir lo previsto en el artículo 6 del Convenio Apostilla (designación de autoridades por cada país para expedir las apostillas), se publicó el Real Decreto 2433/1978, de 2 de octubre, por el que se determinan los funcionarios competentes para realizar la legalización única o apostilla prevista por el Convenio XII de la Conferencia de La Haya de 5 de octubre de 1961.”⁷⁴

“Se pueden distinguir tres grandes sistemas: la apostilla de la Haya, otros acuerdos en materia de legalización y el sistema ordinario de legalización:

- Existen algunos **acuerdos que dispensan de legalización**, aplicables a documentos procedentes de un estado parte si van a ser presentados ante otro estado parte. Estos acuerdos permiten la presentación directa de los documentos, sin que sea necesario realizar ninguna legalización.
- La **apostilla de La Haya** dispensa de legalización a los documentos públicos de un estado parte del Convenio número 12 de La Haya (5 de octubre de 1961) que se destinen a otro estado parte, siempre que no hayan sido expedidos por agentes diplomáticos o consulares. Consiste en la certificación de la autenticidad de un

⁷³ *Loc. Cít.*

⁷⁴ Parra García, Javier L. *El tráfico internacional de documentos públicos de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y las Oportunidades que abre el programa E-APP*. España. Editorial La Ley. 2011. Página 89.

documento mediante una apostilla que se coloca sobre el mismo. Es el estado que expidió el documento quien debe proceder a apostillarlo.

- Por último, el **sistema ordinario de legalización** se utiliza de manera residual cuando no son de aplicación los dos sistemas anteriores. La legalización consiste en el reconocimiento de la autenticidad de un documento de un estado que se debe presentar ante otro estado mediante la verificación de la firma contenida en el mismo.”⁷⁵

Honduras

“En el año 2002, Honduras ratificó el Convenio de la Haya. La única formalidad que se exige para los documentos procedentes de los Estados que forman parte de dicho Convenio, es el sello de La Apostilla. El sello lo coloca la autoridad competente del Estado de donde procede el documento y surte efectos directamente ante cualquier autoridad de los países que forman parte de dicho Convenio.”⁷⁶

México

“A partir del 14 de agosto de 1995, México es parte de dicha Convención. El propósito de la Adhesión de México a la Convención de la Haya, fue simplificar el sistema de legalizaciones en cadena por un solo trámite denominado “apostilla”. Este trámite consiste en certificar la firma y el sello de un documento público fueron puestos por una autoridad en uso de sus facultades. La apostilla, al igual que la legalización, únicamente certifica que la firma o sello que muestra el documento fue emitido por un funcionario público en ejercicio de sus funciones, pero no certifica la validez del contenido del mismo.”⁷⁷

⁷⁵ Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Gobierno de España. *Legalización de documentos públicos*. España. 2012. Disponibilidad al 3 de junio de 2014. Dirección de acceso: <http://www.exteriores.gob.es/Consulados/PARIS/es/Consulado/SCParis/Juridicos/Paginas/ApostillaLaHaya.aspx>

⁷⁶ Gobierno de la República de Honduras, Secretaría de Relaciones Exteriores y Cooperación Internacional. *¿Qué es una Apostilla?* Honduras. 2014. Disponible al 3 de junio de 2014. Dirección de acceso: <http://www.sre.gob.hn/consultas%20%20frecuentes%20%20new.html>

⁷⁷ Secretaría de Relaciones Exteriores. *Apostilla de Documentos*. México. 2014. Disponible al 3 de junio de 2014. Dirección de acceso: <http://www.sre.gob.mx/serviciosconsulares/index.php/es/2013-04-19-22-58-21/90-otros-tramites/167-apostilla>

3.10 Procedimiento para la Adhesión o Ratificación del Convenio de la Apostilla

El procedimiento por medio del cual un Estado se convierte en parte del Convenio de la Haya sobre la Apostilla, ya sea por ratificación o adhesión, no tiene ningún impacto en el funcionamiento del Convenio sobre la Apostilla en un Estado. Sin embargo, a diferencia de la ratificación, la adhesión de un Estado está sujeta a la posible objeción de otro Estado contratante.

El procedimiento para la adhesión, se encuentra conformado por una serie de actos que debe de cumplir el Estado interesado en ser parte del Convenio de la Haya sobre la Apostilla.

1. El Estado Adherente debe depositar su instrumento de adhesión en el Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos. Éste debe estar redactado en inglés o francés o incluir una traducción a cualquiera de estos idiomas.
2. El depósito del instrumento de adhesión puede realizarse por vía electrónica o de manera física.
3. Posteriormente El Estado adherente debe notificar al Depositario la designación de la Autoridad Competente, que será la encargada de emitir la apostilla, incluyendo el listado de nombre completos de los funcionarios y correo electrónico pertinente. Cualquier cambio debe ser inmediatamente notificado de la misma forma.
4. Se debe notificar todas las designaciones a la Oficina Permanente por correo electrónico.⁷⁸

Una de las distinciones en cuanto a la adhesión y la ratificación del convenio, es la existencia de la posibilidad de que se presenten objeciones por parte de los

⁷⁸ HccH Hague Conference on private international law. *¿Cómo ser parte del convenio de la haya sobre la apostilla y cómo implementarlo?* Países Bajos. 2012. Página 17.

estados miembros durante el plazo de 6 meses⁷⁹, fechas que son establecidas o determinadas por el Depositario.

Cualquier Estado contratante puede presentar objeciones a la nueva adhesión, quienes no están obligados a explicar los motivos de su objeción. La objeción debe notificarse al depositario, quien a su vez, lo notificará a los demás Estados contratantes.

El efecto de la formulación de objeciones es que el Convenio no entre en vigor entre el nuevo Estado adherente y el Estado objetor. Los Estados podrán retirar sus objeciones en cualquier momento, mediante notificación al Depositario.

“Si bien es cierto que no se garantiza que no vaya a existir ninguna objeción de algún Estado, se puede disminuir la posibilidad de alguna, siguiendo las indicaciones siguientes:

1. Nombrar autoridades competentes que estén en condiciones de cumplir todos los requisitos relacionados.
2. Proporcionar información detallada sobre las Autoridades Competentes.
3. Divulgar la adhesión por todos los medios gubernamentales que corresponda.
4. Informar a todas sus embajadas y consulados en el extranjero que una vez que haya entrado en vigor el Convenio no podrán legalizar documentos públicos emitidos en otros Estado contratante, salvo cuando dichos documentos públicos queden fuera del ámbito del Convenio de la Apostilla.
5. Considerar seriamente la posibilidad de implementar el e-APP, especialmente lo que se refiere al componente de e-registro.”⁸⁰

⁷⁹ Convenio de la Haya sobre la Apostilla. Artículo 12. numeral 2.

⁸⁰ HcCH Hague Conference on private international law. *Op. Cit.* Página. 18

Una vez sobrepasada la fase de objeciones, o no habiendo ninguna se procederá a la entrada en vigor del Convenio de la Haya sobre la Apostilla de la manera siguiente:

- a. Entre el Estado adherente y los demás Estados que hubieren formulado ninguna objeción a la adhesión o de aquellos que presentaron fuera del plazo de los seis meses para el efecto.
- b. Entre el Estado adherente y el Estado contratante que ha retirado su objeción a la adhesión, el mismo día en que el Depositario reciba la notificación del retiro de la objeción.⁸¹

3.11 Integración y Análisis de la Ley del Organismo Judicial con respecto al Convenio de la Haya de la Apostilla

A pesar que la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República es posterior al Convenio de la Haya sobre la Apostilla, éste contiene un conjunto de normas y disposiciones innovadoras para agilizar el procedimiento de legalización de documentos que tengan que surtir efectos en el extranjero, cambiando de forma radical la temática a realizar, con el fin de afianzar relaciones comerciales internacionales, tanto entre Estados como con entidades comerciales de carácter privado. Lo que vendría a adicionar a la Ley del Organismo Judicial, en el sentido de ampliar lo relativo a la cadena de legalizaciones.

Al considerar que otros Estados que aún no se han adherido a la Convención de la Haya sobre la Apostilla, no habría una exclusión total del trámite común de legalización de documentos a ser remitidos al extranjero, el cual se establece en la Ley del Organismo Judicial, por lo tanto deberán coexistir ambos procedimientos, cuidando el interesado de verificar qué países ya son parte de la convención para poder remitirlos por la vía de la apostilla, o bien, realizar el trámite normal de legalización.

⁸¹ *Loc. Cit.*

Capítulo 4

Cooperación Internacional

4.1 Antecedentes

“La cooperación internacional nació en 1945 con la Finalización de la Segunda Guerra Mundial, más específicamente a partir de la firma de la Carta de San Francisco y de la creación de la Organización de Naciones Unidas (ONU). Su principal función consistía en velar por el mandamiento de la paz y la seguridad internacional. Una de las estrategias para alcanzar estos objetivos fue promover la Cooperación Internacional para fomentar el desarrollo y disminuir la desigualdad entre los estados. Durante la década de los 60’s, dado el advenimiento de las políticas hegemónicas producto de la Guerra Fría y ante el fenómeno de los procesos de descolonización en el continente africano, se pusieron en marcha las primeras políticas de Ayuda Oficial al Desarrollo (AOD). Esto llevó a que se afianzaran las relaciones bilaterales de las naciones más poderosas con sus antiguas colonias y a la expansión de la cooperación multilateral a través de los bancos regionales y la firma de acuerdo de integración económica.”⁸²

El término cooperación internacional, fue evolucionando a través de los años y décadas en que transcurrieron para lograr la igualdad entre los estados que participaron en la Segunda Guerra Mundial y aquellos que resultaron gravemente involucrados.

“Es por ello que ya en la década de los 2000 tuvo lugar la Declaración del Milenio, donde se establecieron los Objetivos del Desarrollo del Milenio (ODM), meta que estima alcanzar en el 2015. Finalmente, el mapa y las prioridades estratégicas de la Cooperación Internacional se vieron fuertemente afectadas por los incidentes sucedidos en el 2001 en los Estados Unidos de América. Este nuevo foco se

⁸² RACI. Red Argentina para la Cooperación Internacional. Manual de Cooperación Internacional. Una herramienta de fortalecimiento para las organizaciones de la sociedad civil. Argentina. 2012. Disponibilidad al 8 de enero de 2015. Dirección de acceso: <http://www.raci.org.ar/?s=conceptualizando+la+cooperaci%C3%B3n+internacional&lang=es>

transmitió a muchos de los actores que otorgan Cooperación Internacional, redefiniendo también su agenda de prioridades de ayuda en pos de este nuevo objetivo.”⁸³

Para concluir con los antecedentes, sea hace necesario determinar que la Cooperación Internacional surge para subsanar las heridas causadas por la Segunda Guerra Mundial, siendo en sus inicios una labora de un Estado hacía otro Estado, lo cual evolucionó derivado de las circunstancias mundiales, y se redefinió al permitir la inclusión de varios Estados, poniendo en escena a actores relevantes en el plano internacional, con la finalidad de dar solución, colaboración y cooperación a problemas que afectan a la humanidad, demostrando que la Cooperación Internacional es dinámica, adaptándose no solo a las distintas situación económicas, sociales y políticas de los Estados, sino también a la posibilidad de dar solución a diversos problemas, mediante políticas flexibles pero a la vez rígidas establecidos en los distintos convenios de Cooperación Internacional.

4.2 Definición

“La cooperación internacional es entendida como la interacción creativa entre los Estados, la promoción del dialogo y el acercamiento para resolver problemas comunes a partir del entendimiento y no del enfrentamiento... La realización de la cooperación internacional en la esfera política tiene como resultado el fortalecimiento de la paz y la seguridad internacional, así como el enfoque coordinado de problemas que afronta la comunidad internacional.”⁸⁴

La cooperación internacional viene a ser el resultado de un conjunto de procedimientos y dialogo entre dos estados, bien sea que lo dejen plasmado en un tratado o convenio bilateral, o que se suscriba un convenio de tipo multilateral y se

⁸³ *Loc. Cit.*

⁸⁴ Pérez Bravo, Alfredo. Sierra Medel, Iván. *Cooperación Técnica Internacional. La dinámica internacional y la experiencia mexicana*. México. SRE-PNUD. 1998. Página 19.

establezca el procedimiento debidamente definido para la adhesión de otros estados que deseen formar parte de un convenio, que permita el acercamiento, colaboración y cooperación con los demás estados miembros, sobre un tema en específico o bien sea un convenio marco para la suscripción de otros de tipo accesorio.

Es por ello que el convenio o tratado que se suscribe se utiliza como el vehículo para alcanzar una plena colaboración y comunicación con los demás estados miembros, quienes comparten un elemento común: “Eleva el desarrollo de sus estados”.

Por otro lado y para poder tener una definición enfocada a las relaciones exteriores, se dice que la Cooperación Internacional es: “Un conjunto de acciones que derivan de los flujos de intercambio que se producen entre sociedades nacionales diferenciadas en la búsqueda de beneficios compartidos en los ámbitos de desarrollo económico y bienestar social, o bien que se desprenden de las actividades que realizan tanto los organismos internacionales que integra el Sistema de Naciones Unidas como aquellos de carácter regional, intergubernamentales o no gubernamentales, en cumplimiento de intereses internacionales particularmente definidos. La cooperación internacional así descrita se entiende como la movilización de recursos financieros, humanos, técnicos y tecnológicos para promover el desarrollo internacional.”⁸⁵

En ese sentido, Cooperar se refiere a compartir lo mejor de un estado y brindarlo a nivel internacional, para afrontar junto con otros estados, los retos, problemas y deficiencias a nivel global, con la finalidad de poder contribuir al desarrollo y obtener una mejor calidad de vida de las personas. La base para toda cooperación es la comunicación, y esta se debe realizar de manera blanda, que permita que crear relaciones diplomáticas sólidas, compartiendo responsabilidades

⁸⁵ Gobierno de México. Secretaría de la Relaciones Exteriores. Informe de la Agencia Mexicana de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AMEXCID). México. 2015. Disponibilidad al 8 de enero de 2016. Dirección de acceso: <http://www.gob.mx/sre/acciones-y-programas/agencia-mexicana-de-cooperacion-internacional-para-el-desarrollo-amexcid>

y promoviendo el fortalecimiento de los intercambios de los países con el resto del mundo.

Una definición más enfocada con el desarrollo, la brinda la Red Argentina para la Cooperación Internacional, al establecer: “Que la Cooperación Internacional se refiere a todas las acciones y actividades que se realizan entre naciones u organizaciones de la sociedad civil tendientes a contribuir con el proceso de desarrollo de las sociedades de países en vías de desarrollo. De esta manera, la cooperación puede darse en diferentes niveles, direcciones y formas.”⁸⁶

Una tendencia moderna de lo que originalmente inició como Cooperación Internacional, fue evolucionando hasta concluir y suscribir la Declaración del Milenio, la cual tiene por objeto llegar a tener un mundo sin pobreza, donde todas y todos tengan acceso a la educación, salud, igualdad y a un entorno sostenible con pleno respeto a los Derechos Humanos.

“La Declaración del Milenio fue aprobada por la Cumbre del Milenio, celebrada del 6 al 8 de septiembre de 2000, en la sede de Nueva York, en la cumbre de jefes de Estado y de Gobierno de 189 países, incluida Guatemala, adquiriendo el compromiso de construir un mundo diferente para el 2015, mediante el cumplimiento de los objetivos de Desarrollo del Milenio.”⁸⁷

“El desarrollo, entendido como un proceso por el cual las personas mejoran su calidad de vida desde una perspectiva social, económica, medioambiental y cultural, surge a partir de la combinación de conocimiento y capacidades locales, junto al apoyo externo en lo económico, técnico y administrativo. De esta manera, a

⁸⁶ RACI. Red Argentina para la Cooperación Internacional. Manual de Cooperación Internacional. Una herramienta de fortalecimiento para las organizaciones de la sociedad civil. Argentina. 2012. Disponibilidad al 8 de enero de 2015. Dirección de acceso: <http://www.raci.org.ar/?s=conceptualizando+la+cooperaci%C3%B3n+internacional&lang=es>

⁸⁷ Organización de Naciones Unidas. Declaración del Milenio. Guatemala. 2000. Disponibilidad al 8 de enero de 2016. Dirección de acceso: <http://www.onu.org.gt/contenido.php?ctg=1395-1340-objetivos-milenio-odm>

diferencia de la primera definición sobre Cooperación Internacional, el Concepto de Cooperación para el Desarrollo o Ayuda al Desarrollo aclara y acota el marco de las acciones en forma espacial o geográfica.”⁸⁸

En consecuencia con lo acotado en los párrafos anteriores, se puede establecer que la Cooperación Internacional, primeramente es dada de país a país, y posteriormente es dada entre grupos de países que comparten determinadas características que hacen una región estabilizada económica y socialmente, con la finalidad de contribuir al desarrollo de la humanidad a través de la creación de organismos internacionales que buscan, mediante la suscripción y adhesión a convenios internacionales, estandarizar procedimientos y normas que sean internacionalmente aceptadas, que garanticen que el país está en total disposición de implementar medidas que permitan el desarrollo a nivel nacional e internacional, e ingresar a un grupo que compartan los mismos ideales con la región norte del mundo, y elevar así la calidad de vida de las personas a nivel mundial, contribuyendo con las fortalezas, las debilidades que atañen a toda la humanidad.

4.3 Beneficios de ser parte de los Organismos Internacionales

“Un claro ejemplo sobre el análisis exhaustivo para la integración de país a un convenio de cooperación internacional, es la posibilidad de adherirse a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, el cual busca desde un punto de vista de diálogo y participación activa de más de 30 economías democráticas que trabajan conjuntamente para enfrentar los desafíos económicos. Los beneficios que proponen a los países miembros es que pueden intercambiar sus experiencias políticas, buscar respuestas a problemas comunes, identificar buenas prácticas y coordinar políticas nacionales e internacionales. Básicamente es un foro donde la presión que ejercen entre sí los países miembros, puede actuar como un incentivo poderoso para mejorar las políticas e implementar “leyes flexibles”,

⁸⁸ RACI. Red Argentina para la Cooperación Internacional. *Op. Cit.*

instrumentos no obligatorios como los principios de gobernabilidad corporativa, y puede en ocasiones conducir a acuerdos formales o negociaciones.”⁸⁹

La organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, básicamente ayuda a los gobiernos que tengan la intención de llevar a cabo un mejoramiento integral y de fondo de sus normas, procedimientos y estructuras organizacionales, y las encaminen las desarrollo y a la cooperación internacional, fomenta la prosperidad y lucha contra la pobreza a través del desarrollo económico, estabilidad financiera, el comercio, inversión, implementación de nuevas tecnologías en los procedimientos gubernamentales, así como la innovación de normas que aseguran el desarrollo de los ciudadanos de los países miembros.

“Convertirse en un miembro de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, no es un proceso fácil, se trata de un largo camino que los países en vías de desarrollo deben transitar para lograr ser parte del foro. Los países miembros de la Organización, reunidos en su órgano de gobierno (el Consejo) son los encargados de tomar la decisión de abrir nuevas discusiones de adhesión con un país. Los directivos del consejo se encargan de fijar los términos, condiciones y procedimientos para la adhesión.

Con el fin de permitirle al Consejo tomar una decisión con respecto a la incorporación de Colombia, el país fue sometido a una profunda revisión a través de los comités técnicos de la OCDE, los cuales proveyeron una opinión formal al Consejo respecto a la adhesión. Los comités involucrados en el proceso de adhesión son:

- Comité de inversiones.
- Grupo de trabajo sobre cohecho en transacciones comerciales internacionales.
- Comité de gobierno corporativo.

⁸⁹ Mejores Políticas para una Vida Mejor. Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico. ¿Qué es la OCDE? México. 2011. Disponibilidad al 8 de enero de 2015. Dirección de acceso: <http://www.oecd.org/centrodemexico/inicio/>

- Comité en mercados financieros.
- Comité de seguros y pensiones privadas.
- Comité de competición.
- Comité de asuntos fiscales.
- Comité de política ambiental.
- Comité de productos químicos.
- Comité de gobierno público.
- Comité de Política Regulatoria.
- Comité de Políticas de Desarrollo Territorial.
- Comisión de Estadística.
- Comité de Revisión de Desarrollo Económico y de Políticas de Educación.
- Empleo, Trabajo y Asuntos Sociales.
- Comisión de Salud.
- Comité de Comercio y el Grupo de Trabajo sobre créditos a la exportación.
- Comité de Agricultura.
- Comisión de Pesca.
- Comité de Política Científica y Tecnológica.
- Comité de Información, Informática y Política de Comunicaciones.
- Comisión de Política del Consumidor.

En base al caso particular que se ha analizado, se puede argumentar que los requisitos de admisión para cualquier país, están sujetos a requerimientos de cada comité en particular. Los requisitos no están preestablecidos, sino que son analizados por los comités mencionados anteriormente, respondiendo a las necesidades de la OCDE.”⁹⁰

Para lograr ser miembros de dicha Organización Internacional, ésta es ampliamente evaluada, y dentro de sus requisitos está sobre la implementación de la

⁹⁰ *Loc. Cit.*

tecnología y la estructuración de un gobierno de tipo corporativo, lo cual permite que la actividad gubernamental sea más eficiente y permita a los ciudadanos conocer verdaderamente los procedimientos de forma cómoda y de fácil acceso, y debidamente estructurados, fuera de toda burocracia y corrupción.

Capítulo 5

Presentación, Análisis y Discusión de Resultados

La actualización y la implementación de nuevas estructuras de gobierno, por mínimo que sea el cambio, se podrán obtener grandes resultados y diferencias a nivel país y servicios estatales, generando una cultura de servicio hacia los ciudadanos, tanto nacional como extranjero. Es por ello que como se estableció, los procedimientos que son utilizados en el gobierno, ya no corresponden al sistema global que requieren agilidad, seguridad y certeza jurídica, de ellos deviene que el anterior procedimiento de legalizaciones de documentos públicos, queda fuera de los estándares internacionalmente aceptados y normados por entes internacionales, como la Organización Mundial del Comercio o la Convención de la Haya.

Es por ello que la modernización e implementación de nuevas tecnologías en los diferentes procedimientos de las dependencias de gobierno, llegará a romper un paradigma en cuanto a los servicios que presta el Gobierno, poder generar confianza en su tramitación, certeza y seguridad. Por lo cual, Guatemala, para poder ajustarse a lo requerido por otros Estados como condiciones o requisitos para poder agilizar negociaciones o mejorar las relaciones diplomáticas y por ende incentivar la cooperación internacional, se hace necesario implementar la Apostilla y salir del esquema tradicional de legalizaciones, el cual ha quedado obsoleto y no se ajusta más a los requerimientos internacionales y comerciales que la demanda le exige para ser un país competitivo a nivel mundial e ingresar a la comunidad internacional estandarizando procedimientos internacionalmente aceptados.

Por consiguiente y para poder estar actualizado e ir de menos a más convirtiendo el gobierno de Guatemala en e-government, se deben de utilizar todos los medios legales, tecnológicos y eficientes que nos brindan los entes internacionales, a través de los Tratados o Convenios Internacionales, los cuales brindan una oportunidad de actualización y la posibilidad de ser miembro y pertenecer a organizaciones de la misma naturaleza y fines. Debiendo hacer un buen uso de la facultad otorgada por la Convención de Viena del derecho de los

Tratados, verificando que se ajuste a los principios constitucionales que rige el ordenamiento jurídico guatemalteco, mediante las reservas. Mecanismo por medio del cual, a pesar de adherirse como estado miembro de tratados o convenios internacionales, y aceptar la implementación de nuevos procedimientos y estándares, puede reservarse en el momento oportuno, la aplicación de determinadas normas que sean consideradas contrarias al orden constitucional

Es por ello que la Convención de la Haya nos brinda una gran oportunidad de implementar el e-government en Guatemala y ser parte del Convenio de la Haya de la Apostilla, el cual tiene por objeto establecer o estandarizar los procedimientos de legalización de documentos públicos que surtirán sus efectos en el extranjero fuera del Estado emisor, eliminando la cadena de legalizaciones, la cual ya en muchos Estados no se encuentra vigente y su aplicación representa un atraso en la materia de relaciones comerciales internacionales y de comunicación oficial entre Estados.

Además, como parte de la globalización, Guatemala debe ir implementando nuevos mecanismos con la ayuda de las nuevas tecnologías y de las instituciones de derecho internacional, que tienden a brindar un apoyo, no solo económico, sino también de asesoría para afianzar nuevas relaciones entre estados parte de un mismo convenio y que persigue un mismo fin, lo cual a nivel mundial recibe el nombre de Cooperación Internacional, que puede ir dirigida a prestar el apoyo necesario en los temas con más relevancia en el país, beneficios que goza un estado miembro y parte de la comunidad internacional, al momento de ser parte de tratados o convenios internacionales. Es por ello que el actual procedimiento de legalización de documentos debe ser actualizado conforme a la propuesta presentada por la Haya, e ir acorde con el avance de otros países que desean evolucionar, hacer más eficientes sus gobiernos y desean que Guatemala sea parte de la comunidad internacional.

Igualmente, el comercio es una actividad que a nivel mundial afecta o influye en cada una las economías de los países, es por ello que algunas instituciones de derecho internacional, al saber su importancia, establecen un conjunto de normativas de carácter internacional y bajo principios de cortesía internacional, lo

que hace que tenga efectos positivos en las relaciones no solo comerciales sino también diplomáticas y de comunicación positiva internacional.

El objetivo general planteado al inicio fue analizar sobre la importancia de haber ratificado el Convenio de la Haya sobre la Apostilla por parte de Guatemala, lo que se realizó mediante la presentación todos y cada uno de los temas íntimamente relacionados, así como a las instituciones protagonistas tanto del trámite anterior de legalizaciones en Guatemala, como cuáles serían las instituciones idóneas para implementar el procedimiento que se propone mediante el Convenio de la Haya de la Apostilla, y crear un gobierno, no solamente más eficiente, sino ser parte de la comunidad internacional adherida al citado convenio, proyectándose como un país deseoso de desarrollo de iniciar y promover relaciones internacionales recíprocas.

El desarrollo de los temas anteriores, dio una perspectiva más amplia no solamente sobre el concepto de apostilla, sino de cada uno de sus elementos, efectos y sujetos que participan, juntamente con sus debidas responsabilidades para generar a nivel internacional y nacional, la certeza y seguridad jurídica en el envío de documentos públicos, pero de forma más eficiente.

Asimismo, al tratar el tema de la legislación vigente en el país que regula la referida cadena de legalizaciones, Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, quedó evidenciado que en muchos Estados aún no se encuentra vigente tampoco el Convenio de la Haya de la Apostilla, por tal motivo la ratificación del mismo por parte de Guatemala, no representaría una derogación completa de los artículos que hacen alusión a dicho procedimiento, sino más bien debería ser una integración más a nuestro ordenamiento jurídico interno, dejando vigente dicho articulado y la posibilidad de utilizarlo para remitir documentos públicos a aquellos Estados que aún no se han adherido o ratificado el Convenio de la Haya sobre la Apostilla. En todos aquellos Estados que sean miembros del referido Convenio, serán aceptados y vigentes todos aquellos documentos públicos remitidos conforme a lo establecido en el Convenio, debiendo aplicarse de conformidad con el principio internacional de reciprocidad.

Teniendo como objetivos específicos: Determinar el sistema de legalizaciones actual en Guatemala; Explicar la modalidad de las legalizaciones en un ordenamiento jurídico moderno o desarrollado; Establecer los beneficios que representa la Cooperación Internacional; Comparar la funcionalidad de la ratificación del Convenio de Apostilla en otros ordenamientos jurídicos; e Integrar en el sistema legal guatemalteco con el Convenio de Apostilla.

La pregunta de investigación planteada al inicio fue: ¿Qué importancia tiene la ratificación del Convenio de la Haya de la Apostilla para el Estado de Guatemala y la comunidad internacional?

Se trabajó la presente investigación de forma monográfica de tipo jurídico descriptiva, ya que busca analizar más a fondo sobre la figura de la apostilla y la eliminación de la cadena tradicional de legalizaciones para el envío de documentos al extranjero, así como la recepción de documentos apostillados para que surtan efectos jurídicos en Guatemala. Asimismo, se realizó un análisis comparativo sobre legislaciones de otros países con sistemas jurídicos parecidos con el de Guatemala, pero que ya tienen incluido y ratificado el Convenio de la Haya sobre la Apostilla.

La metodología utilizada accedió poner una figura poco conocida por Guatemala, analizando desde sus inicios y antecedentes más relevantes a través de la historia y ponerla en contexto con relación al ordenamiento jurídico de nuestro país, llegando a analizar la figura con respecto a las normas que desarrolla el actual procedimiento de legalizaciones en Guatemala, y comparando la funcionalidad en otros países, sus experiencias y la mejora de las relaciones internacionales con los demás países miembros del convenio de la Haya sobre la Apostilla, elementos que salieron a relucir en las entrevistas realizadas y que se expondrán en el apartado respectivo.

Igualmente, dentro de la investigación referida, se hace alusión a los efectos de la apostilla, quedando establecido que dichos efectos no son para cualquier tipo de documento que se desee remitir o recibir en Guatemala, y que los documentos públicos considerados de esta manera en el Convenio de la Haya sobre la Apostilla,

son aquellos que revisten de determinadas características. Es por ello que se estableció la limitación de los efectos de la apostilla, la cual únicamente certifica el origen del documento público, certificando la autenticidad de la firma y de los sellos oficiales internacionalmente reconocidos y difundidos, y de la capacidad de la persona que está debidamente autorizada para ello.

Además, refiriéndose a los límites de los efectos que regula el Convenio de la Haya sobre la Apostilla, quedó ampliamente establecido que la apostilla no certifica la autenticidad del contenido del documento ni le da valor a los documentos subyacentes que se le acompañen, por ende no puede ser utilizada para autenticar documentos que vayan a surtir efectos dentro del mismo país en donde se esté extendiendo la apostilla, ya que únicamente, por su naturaleza, es para certificar un documento público que surtirá efectos en el extranjero.

Corresponde entonces referirnos a la importancia de la ratificación e inclusión al ordenamiento jurídico guatemalteco, del Convenio de la Haya de la Apostilla, como una viabilidad en las relaciones comerciales internacionales y las comunicaciones entre los Estados miembros del citado Convenio, así como una abreviación y agilización del procedimiento de remisión de documentos públicos al extranjero. Para el efecto se realizó una entrevista con diez interrogantes a diez abogados que presten asesoría corporativa a empresas de naturaleza que tienda a los mercados internacionales con su sede comercial en el Municipio y Departamento de Guatemala, ya que dichos profesionales se encuentran en contacto directo con las relaciones comerciales de sus clientes y demás trámites para su internacionalización; a diez gerentes que se encuentren a cargo de empresas que presten sus servicios, no solo al mercado nacional sino también al internacional, y también se realizó la misma entrevista a funcionarios de las dependencias que actualmente intervienen en el procedimiento de legalización, es decir cinco servidores públicos del Archivo General de Protocolos de la Corte Suprema de Justicia y cinco del Ministerio de Relaciones Exteriores que se encuentren en la dependencia de legalizaciones; con lo que se obtuvo los resultados que a continuación se presentan.

5.1 Entrevista a asesores jurídicos corporativos en el Municipio y departamento de Guatemala

Pregunta número uno: ¿Conoce el término e-government?

El ochenta por ciento de los entrevistados afirmó conocer el término e-government, estableciendo que también se le conoce como gobierno electrónico o la implementación de la tecnología de la información y comunicación para la agilización de los procedimientos administrativos en el Gobierno, en el sentido de poder efectuar un servicio más eficiente hacia el usuario, con el afán de economizar recursos y mejorar la atención a la población. A su vez, como efecto secundario al implementar un gobierno electrónico, crea confianza en la población, no solo en la obtención de mejores resultados, sino en un mejor aprovechamiento de los recursos, invitando a la población a realizar sus trámites de manera segura a distancia o donde se encuentren, obteniendo el mismo resultado como si lo hubieren realizado de forma personal, garantizando por medio de controles adecuados, certeza y seguridad jurídica.

El veinte por ciento restante, manifestó desconocer a fondo el término, tanto su implicación en su implementación como los efectos que pudiera generar al ser realizado en las actividades del gobierno.

Pregunta número dos: ¿Cómo califica el actual procedimiento de cadena de legalizaciones o los denominados pases de ley?

El ochenta por ciento de los entrevistados manifestaron una calificación deficiente al actual procedimiento de legalizaciones en Guatemala, estableciendo que es relativamente un trámite sencillo que no debería representar tanto tiempo en su realización, y que genera costos que no son representativos del trámite mismo.

El veinte por ciento restante de los entrevistados, manifestó consideración con respecto al trámite actual de legalizaciones, estableciendo que es un trámite que se realiza de conformidad con la ley, en el cual el tiempo en su tramitación es

representado por la carga de trabajo que las entidades que participan en el mismo tienen, ya que han de recibir una cantidad considerable de este tipo de solicitudes.

Pregunta número tres: ¿Considera que la ratificación del Convenio de la Haya sobre la Apostilla sea el mecanismo ideal para agilizar y modernizar el procedimiento de legalización de documentos en Guatemala?

El cincuenta por ciento de los entrevistados manifestó que sí, que sería la herramienta adecuada para poder agilizar, tanto el envío como la recepción de documentos públicos. A la vista de los asesores jurídicos corporativos entrevistados, ayudaría a llevar a cabo mejores y más eficientes relaciones comerciales entre las distintas empresas que conforman un ente corporativo transnacional en los países en los que se encuentre vigente el Convenio de la Haya de la Apostilla.

El cincuenta por ciento restante, indicó que la implementación o la ratificación del Convenio de la Haya sobre la apostilla, no sería la solución para agilizar el trámite de legalizaciones para remitir o recibir documentos públicos, ya que consideraron que igualmente, la recepción, emisión, control y cobro para llevar a cabo la adhesión de la apostilla, estaría a cargo de una autoridad competente que sería parte de la estructura de gobierno, y por lo tanto estaría sujeto a la misma línea de las demás instituciones de gobierno.

Pregunta número cuatro: ¿Considera que derivado de la ratificación del Convenio se deba llevar un registro de las apostillas emitidas?

El cien por ciento de los entrevistados consideró que si se llegara a implementar el Convenio de la Haya sobre la Apostilla, se deberá llevar un control de las apostillas emitidas y recibidas, para evitar falsificaciones y futuros inconvenientes con los documentos emitidos de forma contrario a lo que establece el convenio.

Pregunta número cinco: ¿Considera que por medio de la Apostilla se agilizaría el procedimiento de envío de documentos públicos al extranjero?

El ochenta por ciento de los entrevistados manifestaron que se agilizaría, no solamente el envío, sino también su recepción y aceptación en el país en donde deberá surtir todos sus efectos jurídicos, tanto en las entidades administrativas públicas, órganos jurisdiccionales y entidades de derecho privado.

El veinte por ciento restante indicó que la implementación de la apostilla no representaría un cambio significativo en la tramitación y envío de documentos públicos, ya que debe seguirse igualmente un trámite de verificación para garantizar su autenticidad.

Pregunta número seis: ¿Considera que, teniendo los medios electrónicos adecuados, se puede entrar a establecer la apostilla electrónica?

El ochenta por ciento de los entrevistados indicó que, una vez se efectúen los controles adecuados al sistema informático y que se cuente con un soporte técnico que garantice la seguridad en las comunicaciones y emisión de apostillas de forma electrónica, es viable la implementación de la apostilla en nuestro medio, con la garantía de la certeza y seguridad jurídica.

El veinte por ciento restante manifestó su total anuencia de implementar la apostilla para garantizar la autenticidad de documentos públicos, sin embargo no encontraron viable su implementación de inicio, ya que se deberá poner en práctica primeramente de una forma tradicional, tal como lo detalla el Convenio de la Haya sobre la Apostilla, con el afán de obtener la experiencia y aceptación a nivel internacional y nacional.

Pregunta número siete: ¿Qué autoridad considera que debe ser la competente para la emisión de apostillas?

El cien por ciento de los entrevistados coincidió que la entidad competente que debía ser designada para la emisión y control de las apostillas, es el Ministerio de Relaciones Exteriores, por el ente de comunicación a nivel internacional.

Pregunta número ocho: ¿Considera que por medio de la apostilla se garantizará la inalterabilidad del documento adjunto y de la apostilla misma?

El ochenta por ciento de los entrevistados indicó que al momento de ratificar el Convenio de la Haya de la Apostilla en Guatemala, se estandarizará, no solo el trámite para su emisión y registro, sino también la verificación y control tanto de los documentos sujetos a ser apostillados, como la apostilla misma. Al estar registrada

como responsable ante la comunidad internacional, la entidad competente asumirá determinada responsabilidad para garantizar la autenticidad del procedimiento.

El veinte por ciento restante manifestó que igualmente con la implementación de la apostilla, siempre existe un margen de error o falsificación de documentos públicos que pudieran ser apostillados, es por ello que antes de emitir y colocar una apostilla, consideraron que se debe efectuar un análisis de la documentación remitida, para evitar futuros inconvenientes y así garantizar efectivamente la autenticidad del documento.

Pregunta número nueve: ¿Considera la apostilla como uno de los mecanismos para agilizar el comercio internacional?

El cincuenta por ciento de los entrevistados manifestó que la ratificación del Convenio de la Haya sobre la Apostilla, sería uno de los factores para que Guatemala pueda tener una comunicación más fluida, no solo con los países que forman parte del Convenio de la Haya de la Apostilla, sino que también estar en la misma sintonía o línea de las recomendaciones de las instituciones de derecho internacional a favor de incentivar el comercio mundial, con la finalidad de poder aprovechar cada mecanismo, que por muy mínimo cambio que genere, será de gran ayuda para incentivar el comercio en Guatemala.

El cincuenta por ciento restantes indicó que para agilizar e incentivar el comercio, se requieren de otro conjunto de factores mucho más complejos que la adhesión de la apostilla en documentos públicos, por lo cual no lo consideran como un factor determinante en el comercio internacional.

Pregunta número diez: ¿Tiene el conocimiento de los países que han ratificado el Convenio de la Apostilla y qué beneficios económicos han obtenido?

El ochenta por ciento de los entrevistados, manifestaron conocer los países que forman parte del Convenio de la Haya de la Apostilla, estableciendo que son países con economías sólidas y altamente productivos, que aprovechan cada recurso para incentivar el comercio internacional y nacional, y que son países que mantienen una relación estrecha con otros países miembros u otras potencias comerciales. Algunos

indicaron a España, Alemania, Francia, Italia, Portugal, Estados Unidos, México, Argentina, Costa Rica.

El veinte por ciento restante indicó que no tenía un conocimiento certero de los países que formaban parte del Convenio de la Haya de la Apostilla, sin embargo consideraron que los países fundadores y miembros primarios, fueron pioneros en la unificación de criterio para incentivar las comunicaciones oficiales y relaciones comerciales que pudieron contribuir a ser países sólidos en sus economías, para afrontar cualquier adversidad financiera.

5.2 Entrevista a gerentes de empresas que presten sus servicios no solo al mercado nacional sino también al internacional.

Pregunta número uno: ¿Conoce el término e-government?

El cien por ciento de los entrevistados, indicaron conocer el término y las implicaciones que conlleva, para lo cual manifestaron que dicho pensamiento de involucrar cada vez a las empresas dentro del ámbito de las nuevas tecnologías representa un reto, tanto para capacitar al personal como para financiar el costo de la seguridad de la red a utilizar. Por lo tanto, consideraron que la implementación de la tecnología dentro de los actos de la administración pública y del gobierno representaría igualmente un reto, sin embargo resultaría necesario para poder modernizar al Estado.

Pregunta número dos: ¿Cómo califica el actual procedimiento de cadena de legalizaciones o los denominados pases de ley?

El ochenta por ciento de los entrevistados manifestó que para las exigencias del mercado y agilidad de los distintos actos y comunicaciones entre distintas empresas, el procedimiento era lento. Asimismo manifestaron que costearían el trámite sin ningún problema, a cambio que éste fuera más ágil, ya que es muy conveniente cuando se desea enviar documentos oficiales para realizar negociaciones o alianzas a nivel internacional.

El veinte por ciento restante, indicó que ha tenido poca relación o acercamiento con el trámite de legalizaciones actual en Guatemala, encargando a la oficina de abogados respectiva para poder llevar a cabo la diligencia o dependiendo de la

importancia del asunto preferían mandar al notario de su confianza poder evitar realizar el trámite y pagar por dicho trámite a las entidades públicas.

Pregunta número tres: ¿Considera que la ratificación del Convenio de la Haya sobre la Apostilla sea el mecanismo ideal para agilizar y modernizar el procedimiento de legalización de documentos en Guatemala?

El noventa por ciento de los entrevistados manifestaron que cualquier mecanismo que pretenda hacer más eficiente a una institución pública y por ende al Gobierno, haciendo la gestión más ágil y transparente, era fundamental para su implementación, y más aún cuando un convenio internacional al cual se ha adherido tantos países con economías más estables que la de Guatemala, lo han ratificado e incluido dentro de sus legislaciones.

El diez por ciento restante manifestó no tener algún conocimiento sobre la existencia del Convenio de la Haya sobre la Apostilla para eliminar la cadena de legalizaciones.

Pregunta número cuatro: ¿Considera que derivado de la ratificación del Convenio se deba llevar un registro de las apostillas emitidas?

El ochenta por ciento de los entrevistados manifestaron estar de acuerdo con llevar un registro estricto de la emisión de apostillas de forma electrónica para obtener un mejor control de los documentos apostillados.

El veinte por ciento restantes manifestó que en cierta manera era para llevar un determinado control en la emisión de apostillas, pero que establecieron que dicha actividad no representa una gran utilidad en el procedimiento mismo de la emisión de la apostilla.

Pregunta número cinco: ¿Considera que por medio de la Apostilla se agilizaría el procedimiento de envío de documentos públicos al extranjero?

El cien por ciento de los entrevistados al establecer cuál es el actual procedimiento de legalizaciones en Guatemala y la propuesta que presente el Convenio de la Haya de la Apostilla, manifestaron que por su practicidad, denotaba que en el futuro el procedimiento para enviar y/o recibir documentos públicos provenientes del extranjero se agilizaría notablemente.

Pregunta número seis: ¿Considera que, teniendo los medios electrónicos adecuados, se puede entrar a establecer la apostilla electrónica?

El cincuenta por ciento los entrevistados indicaron estar totalmente de acuerdo que el Gobierno pueda implementar las nuevas tecnologías en la prestación de sus servicios. Asimismo establecieron que para modernizar el gobierno y hacerlo más eficiente en su gestión, se debería no solamente ratificar el Convenio de la Haya de la Apostilla, sino también dar inicio del mismo mediante la emisión de una apostilla electrónica, contando siempre con personal altamente capacitado y con los controles informáticos adecuados.

El cincuenta por ciento restante indicó estar de acuerdo con la implementación de la emisión de apostillas de forma electrónica, siempre con los controles debidos; sin embargo al no contar con personal capacitado en la materia, se debe implementar la emisión de la apostilla de una forma tradicional e ir evolucionando juntamente con la experiencia del personal y de la institución encargada.

Pregunta número siete: ¿Qué autoridad considera que debe ser la competente para la emisión de apostillas?

El cien por ciento de los entrevistados manifestó que la entidad encargada e indicada debe ser El Ministerio de Relaciones Exteriores, a través del Canciller.

Pregunta número ocho: ¿Considera que por medio de la apostilla se garantizará la inalterabilidad del documento adjunto y de la apostilla misma?

El noventa por ciento de los entrevistados manifestaron que por medio de la emisión y adhesión de la apostilla se garantizará la autenticidad no solo del documento público, recibido o enviado, sino también la autenticidad de la apostilla misma. Igualmente manifestaron que al ser una medida implementada por un ente internacional, éste se encargaría de verificar que el procedimiento se esté efectuado con altos estándares e internacionalmente aceptados.

El diez por ciento restante indicó que la autenticidad de los documentos públicos así como la apostilla misma no dependía de un Convenio Internacional, si no de los principios y valores de los funcionarios públicos a cargo de la institución, quienes

deberán poner todo el empeño para obtener, como país, credibilidad en la realización del procedimiento de legalización.

Pregunta número nueve: ¿Considera la apostilla como uno de los mecanismos para agilizar el comercio internacional?

El ochenta por ciento de los entrevistados indicaron que las medidas propuestas por entes internacionales a través de la ratificación de un Convenio, podía agilizar no solo la comunicación sino la atracción de inversión extranjera, sin embargo el mayor beneficiado de la entrada en vigencia de la apostilla sería el Estado de Guatemala.

El veinte por ciento restante indicó que el comercio internacional y la invitación a realizar inversiones al país, depende de otros factores que son medidos por entes especializados y por medio de los cuales son calificados los países, y catalogados a nivel internacional, exponiendo sus debilidades y fortalezas.

Pregunta número diez: ¿Tiene el conocimiento de los países que han ratificado el Convenio de la Apostilla y qué beneficios económicos han obtenido?

El noventa por ciento de los entrevistados indicó que sus representadas realizan distintas negociaciones para la ampliación de sus servicios a nivel internacional, encontrándose con países de la región centroamericana que ya son miembros del convenio y por ende la tramitación de sus distintas aperturas de mercado así como la inscripción de entidades mercantiles son mucho más ágiles si se cuenta con el mecanismo de adherir la apostilla a los documentos públicos remitidos entre estados miembros.

El diez por ciento restante no tenían el conocimiento de qué países han ratificado el Convenio de la Haya de la Apostilla, por lo tanto desconocieron que beneficios podía representar a nivel económico o comercial.

5.3 Entrevista a servidores públicos del Archivo General de Protocolos y del Ministerio de Relaciones Exteriores

Pregunta número uno: ¿Conoce el término e-government?

El cien por ciento de los funcionarios entrevistados manifestó tener conocimiento previo del término y sus implicaciones, estableciendo incluso que han recibido capacitaciones, y que ambas instituciones lo han ido implementando de forma paulatina. El archivo general de protocolos mediante la digitalización de escrituras públicas y la implementación de un sistema exclusivos para los notarios en ejercicio para remitir vía electrónica los avisos trimestrales y demás avisos establecidos en la ley, con el afán de disminuir la afluencia de público al archivo. Por otro lado el Ministerio de Relaciones Exteriores lo ha implementado mediante consultas vía electrónicas que son atendidas en tiempo real.

Pregunta número dos: ¿Cómo califica el actual procedimiento de cadena de legalizaciones o los denominados pases de ley?

El cincuenta por ciento de los entrevistados indicaron que el procedimiento actual de legalizaciones en Guatemala se torna un poco lento, pero es consecuencia de la cantidad de expedientes que ingresan diario para efectuar dicho trámite. Una vez ingresado se remite al personal designado en verificar la autenticidad de la firma del notario o del funcionario que ha autorizado dicho documentos, se remite al funcionario encargado de dar fe de la autenticidad de la firma y se devuelve el documento.

El cincuenta por ciento restante, manifestó que el procedimiento es ágil es su tramitación, ya que no presenta mayor dificultad para llevar a cabo la autenticación de las firmas oficiales.

Pregunta número tres: ¿Considera que la ratificación del Convenio de la Haya sobre la Apostilla sea el mecanismo ideal para agilizar y modernizar el procedimiento de legalización de documentos en Guatemala?

El cincuenta por ciento de los funcionarios públicos indicó que sería el medio adecuado para agilizar el procedimiento de legalización de documentos para remitir o recibir del extranjero, estableciendo una ruta adecuada y definiendo en el decreto de vigencia y ratificación del Convenio la entidad designada para el efecto.

El cincuenta por ciento restante manifestó que el Convenio de la Haya sobre la Apostilla tenía por finalidad la eliminación del actual procedimiento, denominado

cadena de legalizaciones, por lo cual manifestaron su preocupación al analizar con mayor profundidad la remisión de documentos públicos a aquellos países, que como Guatemala aún no son parte del Convenio de la Haya sobre la Apostilla, por lo tanto debiera continuarse con el mismo trámite y paralelamente implementar la apostilla para remitir documentos a aquellos países parte del Convenio.

Pregunta número cuatro: ¿Considera que derivado de la ratificación del Convenio se deba llevar un registro de las apostillas emitidas?

El cien por ciento de los entrevistados indicó estar totalmente de acuerdo con llevar un registro de las apostillas emitidas por la entidad designada como competente para el efecto. Actualmente se lleva un control de las certificaciones emitidas, más no del documentos mismos que son objeto de la cadena de legalizaciones. Dicho control, para tener la misma sintonía, debiera ser de forma digital.

Pregunta número cinco: ¿Considera que por medio de la Apostilla se agilizaría el procedimiento de envío de documentos públicos al extranjero?

El ochenta por ciento de los entrevistados indicaron que al establecer a una sola institución para la recepción, verificación, control y emisión de apostillas en Guatemala, se obtendría una agilización del trámite considerable, sin embargo manifestaron que siempre debe existir una coordinación entre ambas instituciones, tanto del Archivo General de Protocolos y el Ministerio de Relaciones Exteriores, ya que el archivo por llevar el control del ejercicio del Notariado en toda la república, lleva un registro estricto de las firmas de los notarios, así como aquellos en que han incurrido en alguna falta y por ende se encuentran suspendidos para el ejercicio del notariado.

El veinte por ciento restante indicó que el trámite igualmente representaría un tiempo considerable en su tramitación, ya que debe realizarse una verificación previa del documento, para poder garantizar la autenticidad y certeza jurídica, y cumplir así la finalidad de la apostilla a nivel internacional.

Pregunta número seis: ¿Considera que, teniendo los medios electrónicos adecuados, se puede entrar a establecer la apostilla electrónica?

El ochenta por ciento de los entrevistados indicaron estar de acuerdo con implementar la emisión de la apostilla a través de medios electrónicos, sin embargo hicieron énfasis en que para prestar un servicio de nivel internacional, se deberá contar con el equipo adecuado y las capacitaciones debidas al personal.

El veinte por ciento restando indicó que, previamente a ser puesto en marcha la implementación de la emisión de la apostilla de forma electrónica y antes de contar con todo lo necesario para poder emitirla de dicha forma, se debe realizar de forma tradicional o como inicialmente indica el Convenio de la Haya, ello con la finalidad de poder sobre pasar los obstáculos que se pudiera presentar con la implementación de un nuevo procedimiento.

Pregunta número siete: ¿Qué autoridad considera que debe ser la competente para la emisión de apostillas?

El cincuenta por ciento de los entrevistados indicaron que la entidad competente debía ser el Ministerio de la Relaciones Exteriores a través de la unidad de legalizaciones, que sería no solo la encargada de emitirlas, sino sería el nexo de comunicación con los demás países y ante la Haya.

El cincuenta por ciento restante indicó que la autoridad competente designada debe ser el Ministerio de Relaciones exteriores con el apoyo y coordinación del Archivo General de Protocolos, por ser la entidad que controla el ejercicio del notariado en la república, e indica que notarios se encuentran inhabilitados para el ejercicio de la profesión.

Pregunta número ocho: ¿Considera que por medio de la apostilla se garantizará la inalterabilidad del documento adjunto y de la apostilla misma?

El cien por ciento de los entrevistados manifestaron que la finalidad de la apostilla es garantizar la autenticidad del documento y de la apostilla misma, ello con la finalidad de poder ser aceptada internacionalmente, y que aunque cambié de diseño en los distintos países, éstas deben ser lo más acorde al modelo de la apostilla indicada en el Convenio de la Haya. Asimismo la apostilla debe indicar que los firmantes tenían amplias facultades y la plena capacidad para emitirlas, lo que hará que tenga credibilidad en las distintas instituciones a nivel internacional y nacional.

Pregunta número nueve: ¿Considera la apostilla como uno de los mecanismos para agilizar el comercio internacional y afianzar las relaciones entre los Estados?

El ochenta por ciento de los entrevistados manifestaron que la ratificación por parte de Guatemala del Convenio de la Haya de la Apostilla permitirá estar acorde a procedimientos de países altamente desarrollados, que aunque en estos momentos no realizar inversiones o negociaciones con Guatemala, en un futuro las relaciones diplomáticas se pudieran afianzar o facilitar a través de la apostilla.

El veinte por ciento restante indicó que sería un mecanismo importante, más no fundamental para alentar la inversión y llevar a cabo mejores relaciones entre los Estados miembros. Ya que Guatemala a nivel internacional debe establecer una imagen y reducir no solo los índices de violencia, sino aumentar la educación, seguridad y estabilidad laboral para sus ciudadanos.

Pregunta número diez: ¿Tiene el conocimiento de los países que han ratificado el Convenio de la Apostilla y qué beneficios económicos han obtenido?

El diez por ciento de los entrevistados indicó no tener conocimiento de los países que forman parte del Convenio de la Haya sobre la Apostilla ni los beneficios a nivel económico que han obtenido.

Sin embargo el noventa por ciento restante mostró un conocimiento de los avances que han tenido otros países mediante la ratificación del Convenio de la Haya sobre la apostilla, indicando uno de los profesionales con experiencia en el tema de la apostilla y quien ha tenido un acercamiento práctico en su emisión y estudio, un ejemplo más cercano en la Región es Costa Rica, un país que sigue creciendo a un ritmo considerable. El Convenio ha sido útil para el establecimiento de condiciones más favorables a la inversión extranjera y al comercio internacional. De hecho, el Banco Mundial ha reconocido el impacto positivo del Convenio sobre Apostilla en la capacidad de las empresas para crear relaciones comerciales internacionales. El Convenio ha resultado ser compatible con el uso de la tecnología moderna.

CONCLUSIONES

Luego de la investigación realizada, se arriba las conclusiones siguientes:

1. Resulta conveniente para Guatemala la ratificación y la entrada en vigencia del Convenio de la Haya de la Apostilla, el cual tiene por finalidad no solamente simplificar el procedimiento actual de la denominada cadena de legalizaciones, sino también integrar un grupo de países que considera cada factor de adelanto y de utilización nuevas tendencias tecnológicas, necesarias para hacer más eficiente y moderna la actividad de Gobierno, con el efecto secundario de atraer la confianza no solamente de sus ciudadanos en la realización de trámites más eficientes y la transparencia en el uso de los recursos, sino también colocar a Guatemala con una imagen a nivel internacional, que permita tener relaciones de cordialidad y de intención de modernizar la actividad de gobierno, siempre brindando certeza y seguridad jurídica.

2. Los beneficios económicos o cooperación internacional, que pudiera generar la entrada en vigencia y la implementación de la apostilla para la eliminación de la cadena de legalizaciones, serán en mayor medida a favor del Estado de Guatemala, dejando un poco al margen a las entidades privadas, quienes resultarán beneficiadas en forma indirecta, en caso Guatemala pase a formar parte de los países que tiene un ritmo de crecimiento considerable y sea atractivo para la inversión extranjera. Asimismo, el Convenio ha sido útil para el establecimiento de condiciones más favorables a la inversión extranjera y al comercio internacional. De hecho, el Banco Mundial ha reconocido el impacto positivo del Convenio sobre Apostilla en la capacidad de las empresas para crear relaciones comerciales internacionales. El Convenio ha resultado ser compatible con el uso de la tecnología moderna, incluso llegar a ser la apostilla emitida de forma electrónica sin necesidad de acudir personalmente a la entidad competente.

3. La apostilla en sí misma emitida de forma legítima, es decir, emitida conforme al modelo propuesto por la Haya, por la autoridad debidamente designada para el efecto, y firmada y sellada por el funcionario con capacidad suficiente, constituye o conforma la autenticidad del documento público apostillado y su aceptación a nivel internacional, lo que permitirá que las relaciones subyacentes al procedimiento de la apostilla surta todos sus efectos jurídicos y permita concretar relaciones jurídicas sólidas, tanto ante autoridades de orden administrativo como ante un juez en donde se esté ventilando un proceso judicial.

4. La designación de la autoridad competente deberá ser el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de la unidad de legalizaciones, quienes serán el nexo de comunicación a nivel internacional con respecto a los demás países miembros de la Convención de la apostilla que cuentan con mayor experiencia con respecto a la puesta en práctica en cuanto a su emisión, control y registro. Asimismo se concluye que la actividad debe ser acompañada por parte del Archivo General de Protocolos, como un auxiliar en la verificación de las firmas de los notarios y en la inhabilitación de los mismos.

5. Considerando que la adhesión por parte de los Estados al Convenio de la Haya de la Apostilla es voluntaria, se concluye que no habría una exclusión total del trámite común de legalización de documentos a ser remitidos al extranjero o recibidos del extranjero, el cual se establece en la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, ya que no todos los países son miembros de dicho convenio, a quienes el envío y recepción de documentos públicos deberá realizarse por medio de la cadena de legalizaciones común. Debiendo por lo tanto, coexistir ambos procedimientos, cuidando el interesado de verificar qué países ya son parte de la convención para poder remitirlos por la vía de la apostilla, o bien, realizar el trámite normal de legalización.

RECOMENDACIONES

1. Con la implementación del Convenio de la Haya de la Apostilla se recomienda que mientras haya pendiente países de integrarse a dicho convenio, debe mantenerse en vigencia la cadena de legalizaciones anterior, ello con el afán de poder continuar remitiendo documentos públicos a aquellos países que aún no son parte del Convenio de la Haya, y por ende no debe existir una derogación total del articulado que regula dicho trámite, sino paulatinamente ser apartado por su desuso e implementación de la apostilla.

2. Asimismo, se recomienda que durante el procedimiento legislativo para su integración al ordenamiento jurídico guatemalteco, se invite a las instituciones intervinientes en el actual procedimiento de legalizaciones en Guatemala, siendo representadas por funcionarios expertos en la materia, quienes podrán emitir sus opiniones que pudiera llegar a representar una reserva en la aplicación del Convenio de la Haya por considerarlo contrario a la Constitución Política de la República de Guatemala.

LISTADO DE REFERENCIAS

Bibliográficas

1. Abadal Falgueras, Ernest. Sistemas y servicios de información digital. Barcelona, España. Edicions Universitat de Barcelona. 2001.
2. Álvarez Londoño, Luis Fernando. *Derecho Internacional Público*. Colombia. Editorial –CEDI- Centro de Estudio de Derecho Internacional. 2009. Cuarta Edición.
3. Calduch Cervera, Rafael. Curso de comercio internacional. Madrid, España. Editorial Complutense. 2010.
4. Desmet, Klaus. *Apuntes sobre el modelo de Heckscher-Ohlin*. Madrid España. Editorial Universitaria. 2010.
5. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta. 1979. 14ª Edición.
6. Gracia Hernández, Maximiliano. La nueva teoría del comercio internacional en la posmodernización de la economía global. Volumen 3. México. Editorial Estudios Internacionales. 2009.
7. Guerrero Verdejo, Sergio. Derecho Internacional Público Tratados. 2ª edición. México. Editorial de la Universidad Autónoma de México. 2003.
8. HccH Hague Conference on private international law. *¿Cómo ser parte del convenio de la haya sobre la apostilla y cómo implementarlo?* Países Bajos. 2012.
9. HccH Hague Conference on private international law. *Cada día más cerca de la realidad-El Programa Piloto de Apostillas Electrónicas de la HCCH y la NNA*. Países Bajos. 2012.
10. Herdegen, Matthias. Derecho internacional público. México. Editorial del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México. 2005.
11. Izquierdo-Albert, Consuelo. El pensamiento económico de Adam Smith y su papel en la formación del estudiante universitario. Cuba. Revista Científica. 2011.
12. López Sela, Pedro Luis. Alejandro Ferro Negrete. *Derecho Ambiental*. México. Editorial IURE. 2006.

13. López Yepes, José D. *Notas acerca del concepto y evolución del Documento Contemporáneo*. Madrid, España. Editorial Complutense. 1984.
14. Marcano Salazar, Luis Manuel. *Fundamentos de Derecho Internacional Público*. Venezuela. Editorial CEC, S.A. 2005.
15. Monroy Cabra, Marco Gerardo. *Derecho Internacional Público*. Colombia. Editorial Temis, S.A. 2002.
16. Muñoz, Nery Roberto. *Jurisdicción Voluntaria Notarial*. Guatemala, Centro América. 2001. 10ª edición.
17. Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya. Manual sobre el Funcionamiento Práctico del Convenio sobre la Apostilla. La Haya, Países Bajos. Agosto de 2012.
18. Padín Fabeiro, Carmen. Comercio Internacional. Una visión general de los instrumentos operativos del comercio exterior. España. Ideas Propias Editorial. 2006.
19. Parra García, Javier L. El tráfico internacional de documentos públicos de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y las Oportunidades que abre el programa E-APP. España. Editorial La Ley. 2011.
20. Pavón Vasconcelos, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. México. Editorial Porrúa. 1982.
21. Pérez Bravo, Alfredo. Sierra Medel, Iván. *Cooperación Técnica Internacional. La dinámica internacional y la experiencia mexicana*. México. SRE-PNUD. 1998.
22. Sánchez, Víctor M. Derecho Internacional Público. Barcelona, España. Huygens Editorial. 2010.

Electrónicas

1. Banco Mundial. ¿Qué es la Globalización? Washington, D.C. Estados Unidos. 2000. Disponibilidad al 1 de marzo de 2016. Dirección de Acceso: <http://www.bancomundial.org/temas/globalizacion/cuestiones1.htm>
2. Banco Mundial. Disponible al 15 de octubre de 2014. Dirección de Acceso: <http://www.bancomundial.org/>

3. Comité Internacional de la Cruz Roja. Comité Internacional Geneve. *¿Qué es el derecho internacional humanitario?* Suiza. 2013. Disponibilidad al 13 de marzo de 2016. Dirección de acceso: <https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/dih.es.pdf>
4. Diccionario de la Real Academia Española. Disponible al 3 de septiembre de 2013. dirección de acceso: <http://lema.rae.es/drae/?val=legalidad>
5. Gobierno de la República de Honduras, Secretaría de Relaciones Exteriores y Cooperación Internacional. *¿Qué es una Apostilla?* Honduras. 2014. Disponible al 3 de junio de 2014. Dirección de acceso: <http://www.sre.gob.hn/consultas%20%20frecuentes%20%20new.html>
6. Gobierno de México. Secretaría de la Relaciones Exteriores. Informe de la Agencia Mexicana de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AMEXCID). México. 2015. Disponibilidad al 8 de enero de 2016. Dirección de acceso: <http://www.gob.mx/sre/acciones-y-programas/agencia-mexicana-de-cooperacion-internacional-para-el-desarrollo-amexcid>
7. Hcch Hague Conference on private international law. The world organization for cross-border Co-operation in Civil and Commercial Matters. “*Sobre la HCCH*”. Países Bajos. 1951-2013. Disponible al 2 de septiembre de 2013. Dirección de acceso: http://www.hcch.net/index_es.php?act=text.display&tid=26
8. Hcch Hague Conference on private international law. The world organization for cross-border Co-operation in Civil and Commercial Matters. “*Reseña Convenio de la Haya sobre Apostilla*”. Países Bajos. 1951-2013. Disponible al 7 de octubre de 2014. Dirección de acceso: <http://www.hcch.net/upload/outline12s.pdf>

9. Mejores Políticas para una Vida Mejor. Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico. ¿Qué es la OCDE? México. 2011. Disponibilidad al 8 de enero de 2015. Dirección de acceso: <http://www.oecd.org/centrodemexico/inicio/>

10. Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Gobierno de España. *Legalización de documentos públicos*. España. 2012. Disponibilidad al 3 de junio de 2014. Dirección de acceso: <http://www.exteriores.gob.es/Consulados/PARIS/es/Consulado/SCParis/Juridicos/Paginas/ApostillaLaHaya.aspx>

11. Naciones Unidas. Arnold J. Brian. *Introducción a los Tratados Tributarios*. Países Bajos. 2011. Disponibilidad al 13 de marzo de 2016. Dirección de acceso: http://www.un.org/esa/ffd////wpcontent/uploads/2015/10/TT_Introduccion_Sp.pdf

12. Naciones Unidas. United Nations Audiovisual Library of International Law. *Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados*. Países Bajos. 2011. Disponibilidad al 1 de marzo de 2016. Dirección de acceso: http://legal.un.org/avl/pdf/ha/vclt/vclt_ph_s.pdf

13. Organización Mundial del Comercio. *Los principios del sistema de Comercio*. Ginebra, Suiza. 2013. Disponible al 9 de octubre de 2013. Dirección de acceso: http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/fact2_s.htm

14. Organización de Naciones Unidas. Declaración del Milenio. Guatemala. 2000. Disponibilidad al 8 de enero de 2016. Dirección de acceso: <http://www.onu.org.gt/contenido.php?ctg=1395-1340-objetivos-milenio-odm>

15. Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Vigésima Segunda Edición. Protocolo. España. 2013. Disponible al 8 de octubre de 2013. Dirección de acceso: <http://lema.rae.es/drae/?val=protocolo>

16. RACI. Red Argentina para la Cooperación Internacional. Manual de Cooperación Internacional. Una herramienta de fortalecimiento para las organizaciones de la sociedad civil. Argentina. 2012. Disponibilidad al 8 de enero de 2015. Dirección de acceso: <http://www.raci.org.ar/?s=conceptualizando+la+cooperaci%C3%B3n+internacional&lang=es>
17. Secretaría de Relaciones Exteriores. *Apostilla de Documentos*. México. 2014. Disponible al 3 de junio de 2014. Dirección de acceso: <http://www.sre.gob.mx/serviciosconsulares/index.php/es/2013-04-19-22-58-21/90-otros-tramites/167-apostilla>
18. The World Organization for Cross-border Co-operation in Civil and Commercial Matters. Hague Conference on Private International Law. "Sobre el HCCH". La Haya. 2013. Disponibilidad al 5 de septiembre de 2013. Dirección de acceso: http://www.hcch.net/index_es.php?act=text.display&tid=26

Normativas

1. Decreto 314 Código de Notariado. Congreso de la República de Guatemala.
2. Convención de La Haya de Derecho Internacional Privado de fecha 5 de octubre de 1961.
3. Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente 1985
4. Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Celebrada el 23 de mayo de 1969.
5. Corte Suprema de Justicia. Acuerdo 24-2011. Tarifas del Archivo General de Protocolos por los Servicios que se indican.
6. Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89. Congreso de la República de Guatemala.
7. Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107

Otras referencias

1. Iniciativa de ley ante el Congreso de la República de Guatemala

**ANEXO 1
ENTREVISTA**



Universidad Rafael Landívar
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Maestría en Derecho Corporativo

**“RATIFICACIÓN DEL CONVENIO DE LA APOSTILLA PARA ELIMINAR LA
CADENA DE LEGALIZACIONES DE DOCUMENTOS EMITIDOS EN EL
EXTRANJERO COMO MEDIDA PARA INCENTIVAR Y AGILIZAR EL COMERCIO
EN GUATEMALA”**

Nombre: _____

Número de Colegiado _____

Especialización _____

Instrucciones: A continuación encontrará una serie de cuestionamientos que deberá contestar tomando como base su experiencia profesional y los conocimientos empíricos que posea sobre el trámite de legalización de documentos para ser enviados al extranjero.

1. ¿Conoce el término e-government?
2. ¿Cómo califica el actual procedimiento de cadena de legalizaciones o los denominados pases de ley?
3. ¿Considera que la ratificación del Convenio de la Haya sobre la Apostilla sea el mecanismo ideal para agilizar y modernizar el procedimiento de legalización de documentos en Guatemala?

4. ¿Considera que derivado de la ratificación del Convenio se deba llevar un registro de las apostillas emitidas?
5. ¿Considera que por medio de la Apostilla se agilizaría el procedimiento de envío de documentos públicos al extranjero?
6. ¿Considera que, teniendo los medios electrónicos adecuados, se puede entrar a establecer la apostilla electrónica?
7. ¿Qué autoridad considera que debe ser la competente para la emisión de apostillas?
8. ¿Considera que por medio de la apostilla se garantizará la inalterabilidad del documento adjunto y de la apostilla misma?
9. ¿Considera la apostilla como uno de los mecanismos para agilizar el comercio internacional y afianzar las relaciones entre Estados?
10. ¿Tiene el conocimiento de los países que han ratificado el Convenio de la Apostilla y qué beneficios económicos han obtenido?

ANEXO 2

Annex to the Convention

Model of certificate

The certificate will be in the form of a square with sides at least 9 centimetres long

APOSTILLE	
(Convention de La Haye du 5 octobre 1961)	
1. Country:	
This public document	
2. has been signed by	
3. acting in the capacity of	
4. bears the seal/stamp of	
.....	
Certified	
5. at	6. the
7. by	
.....	
8. N°	
9. Seal/stamp:	10. Signature:
.....	