

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS SOBRE REGLAMENTO GENERAL DE APLICACIÓN DE LA LEY No.126-02 SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO, DOCUMENTOS Y FIRMAS DIGITALES

I. INTRODUCCION

La promulgación de la nueva Ley No.126-02 sobre Comercio Electrónico, Documentos y Firmas Digitales, de fecha 29 de septiembre de 2002, regula toda relación comercial, estructurada a partir de la utilización de uno o más documentos digitales o mensajes de datos o de cualquier otro medio similar.

La Ley designa al Instituto Dominicano de las Telecomunicaciones (**INDOTEL**) en su Capítulo V como el Órgano Regulador, y en su artículo 56 le atribuye, entre otras, las siguientes funciones:

- 1) Proponer al Poder Ejecutivo la implementación de políticas en relación con la regulación de las actividades de las entidades de certificación y la adaptación de los avances tecnológicos para la generación de firmas digitales, la emisión de certificados, la conservación y archivo de documentos en soporte electrónico;
- 2) Aprobar los reglamentos internos de la prestación del servicio, así como sus reformas; y,
- 3) Velar por la observancia de las disposiciones constitucionales y legales sobre la promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas en los mercados atendidos por las entidades de certificación.

La Ley dispone en su artículo 61 que el Poder Ejecutivo deberá reglamentar la referida Ley dentro de los seis (6) meses siguientes a su entrada en vigencia.

La Ley establece además, que de conformidad con la reglamentación que se dicte, el **INDOTEL** contará con un plazo adicional de seis meses para organizar y asignar a una de sus dependencias la función de control y vigilancia de las actividades realizadas por las Entidades de Certificación.

El presente documento se enmarca dentro del proyecto de consultoría “Elaboración del Reglamento y normas complementarias de la Ley No.126-02 sobre Comercio Electrónico, Documentos y Firmas Digitales y Diseño de la estructura reguladora de las entidades de certificación de firma digital”, que lleva adelante el **INDOTEL** con financiamiento del Banco Mundial.

En el marco del citado proyecto los consultores internacionales presentaron el informe “Análisis de la Legislación Actual y de las Mejores Prácticas Internacionales”, a partir del cual, conjuntamente con el equipo de trabajo del **INDOTEL**, redactaron el primer borrador del Reglamento.

Posteriormente, el **INDOTEL**, acogiéndose al principio de transparencia que rigen todas sus actuaciones, dio inicio a un proceso de consulta pública del primer borrador del Reglamento. Este proceso fue realizado mediante la publicación del mismo en la página del **INDOTEL** en la Internet el seis (6) de febrero de dos mil dos (2002), y una Ronda de Consultas que fue realizada mediante seis (6) sesiones de trabajo, durante los días doce (12), trece (13) y catorce (14) de febrero de dos mil tres (2003), sostenidas en las instalaciones del **INDOTEL** en las que participaron representantes de los diferentes sectores interesados de la sociedad dominicana.

En la Ronda de Consultas, en la cual se realizó una presentación del proyecto de Reglamento, participaron representantes de los sectores de telecomunicaciones, del sector financiero, de asociaciones de contadores y auditores, del sector público y de asociaciones profesionales y organizaciones sin fines de lucro de la República Dominicana, quienes expusieron sus observaciones y comentarios.

En virtud de las observaciones y comentarios orales recibidos durante la Ronda de Consultas se realizaron ajustes a la versión en discusión resultando el segundo borrador del Reglamento, puesto a disposición del público, en fecha veintiuno (21) de febrero, a través de la página del **INDOTEL** en la Internet, a fin de continuar con el proceso de consulta.

A lo largo del proceso de consulta depositaron sus observaciones y comentarios por escrito: Junta Monetaria, Superintendencia de Bancos, Instituto Tecnológico de las Américas (ITLA), Superintendencia de Valores, Dirección General de Aduanas, Dirección General de Impuestos Internos, Ayuntamiento del Distrito Nacional, Asociación de Bancos Comerciales de la República Dominicana, Codetel, C. por A., Instituto de Contadores Públicos Autorizados de la República Dominicana (ICPARD), Colegio Dominicano de Contadores Públicos, Dr. Rafael Peralta Álvarez, y las firmas de abogados Headrick, Rizik, Álvarez & Fernández y Russin, Vecchi & Heredia Bonetti.

Del minucioso examen de estos comentarios, el **INDOTEL** encontró sugerencias que apoyan la finalidad perseguida con la presente regulación y por lo tanto, fueron incorporadas al texto definitivo.

Como corolario, se presenta el Proyecto de “Reglamento General de Aplicación de la Ley No.126-02 sobre Comercio Electrónico, Documentos y Firmas Digitales” en su versión final.

II. ANTECEDENTES

Para la redacción del Proyecto de Reglamento se han tomado como antecedentes el Informe sobre Análisis de la Legislación actual y Mejores Prácticas Internacionales, en particular, se identifican las tendencias a nivel internacional vinculadas con:

- Esquemas de acreditación (voluntarios u obligatorios);
- Reconocimiento de categorías de prestadores de servicios de certificación (acreditados y no acreditados, estableciendo diferencias en los alcances de los certificados que emiten);
- Facilitación de la instrumentación de acuerdos de reconocimiento mutuo de certificados emitidos por otros países; y,
- Denominación de firma electrónica a los mecanismos de autenticación acordados entre partes que no constituyan firma digital.

Asimismo, se han incorporado dos temas de capital importancia para el desenvolvimiento del sistema de firma digital como son los relativos a:

- Unidades de Registro
- Hora oficial en medio electrónico e Internet

En ese mismo sentido se han analizado, incorporado y adaptado al texto del Reglamento las soluciones normativas internacionalmente aceptadas como

mejores prácticas y que se encuentran detalladas en el Informe sobre Legislación actual y Mejores Prácticas Internacionales, así como las contenidas en las leyes modelo de comercio electrónico y de firma electrónica elaboradas por el Comité de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, conocida como UNCITRAL, por sus siglas en inglés.

III. CONTENIDOS

En primer lugar, debemos exponer los supuestos en los cuales se basó el diseño de la reglamentación de la Ley No.126-02.

Partiendo de la base del carácter complementario de la Ley No.126-02, expresado en su último Considerando al aludir a los Códigos Civil y de Comercio de la República Dominicana, se ha evitado caer en una excesiva reglamentación, con el convencimiento de que resultan de aplicación las normas de derecho interno vigentes, tanto en lo que se refiere al derecho de fondo como a las formalidades y competencias de intervención.

En ese sentido, cabe destacar que la aparición de normas a nivel internacional que admiten la fuerza legal de los documentos electrónicos, las firmas digitales y en general todas las transacciones efectuadas en soporte digital, no representan otra cosa que la complementación de las normas vigentes hasta esa fecha referidas al uso del soporte papel. Las soluciones jurídicas no cambian, sólo cambia el medio, el soporte en el cual se instrumentan los contratos, los actos administrativos, los documentos en general. Es por ello que por ejemplo, no cambian en nada las incumbencias de las distintas profesiones y de los colegios profesionales. Es así como los escritos presentados ante los tribunales deberán llevar firma de ministerial o del alguacil correspondiente, y la intervención del Colegio Profesional en la instancia que las normas procesales requieran, siendo posible que dichos escritos con las firmas de las partes, sus alguaciles o ministeriales y las certificaciones de los Colegios se efectúen en soporte papel como estamos acostumbrados hasta ahora, o en formato digital, en documentos electrónicos firmados digitalmente, como admite la Ley que el presente proyecto reglamenta.

En igual sentido, las intervenciones de los notarios en los actos para los cuales las leyes de fondo requieren su participación, seguirán produciéndose como siempre, ya que las normas sobre competencias profesionales no han variado. Simplemente, queda establecido que la referida intervención podrá hacerse además de por el medio papel, por el medio digital. En este mismo sentido, cabe señalar el inicio de experiencias de notariado digital, el rol que los notarios pueden cumplir como Unidades de Registro y otros servicios que podrán añadir a sus servicios habituales, que surgirán a medida que se instrumenten aplicaciones que hagan uso de esta herramienta.

Partiendo del concepto de mínima regulación, se ha evitado introducir reglamentaciones innecesarias, abordándose, en consecuencia, únicamente aquellos aspectos que:

- La Ley No.126-02 refiere expresamente que deben ser reglamentados;
- Se encuentran citados en la Ley sin referencia expresa a la reglamentación, pero que requerían regulación;
- Son indispensables para la implementación práctica de la Ley y el Reglamento de Aplicación.

El proyecto de Reglamento contiene siete (7) títulos, detallados a continuación:

- **Título I:** Definiciones y alcance
- **Título II:** Sujetos regulados
- Parte I:** Entidades de Certificación
- Parte II:** Unidades de Registro
- Parte III:** Costos y Derechos
- **Título III:** Certificados Digitales
- **Título IV:** Órgano Regulador
- **Título V:** Procedimientos
- Parte I:** Aspectos generales
- Parte II:** Procedimiento de Autorización
- **Título VI:** Condiciones para el uso de firma digital en interacciones documentales entre entidades del Estado o entre personas privadas y entidades del Estado.
- **Título VII:** Disposiciones Generales.

La presente exposición de motivos abordará de manera particular aquellos puntos sobre los que se han recibido comentarios durante el proceso de consulta así como aquellos que son indispensables para la implementación práctica de la misma.

1. Esquema de Acreditación

Los sistemas internacionales de firma electrónica o firma digital contemplan, en general, esquemas voluntarios de acreditación¹. ⁽¹⁾ Para el caso dominicano, al determinar que el esquema de acreditación es voluntario se respeta la libertad de comercio, no se prohíbe la prestación de servicios de certificación ni se sujeta a autorización, pero sí se les asigna distintos efectos a los certificados digitales emitidos por estas empresas.

En efecto, si una empresa se acredita “voluntariamente”, se considera que sus certificados digitales son aptos para producir firmas digitales, también denominadas firmas electrónicas avanzadas o firmas electrónicas fiables, según el país que se trate. Por el contrario, a aquellas empresas que no desean acreditarse ante el órgano regulador, no se les prohíbe la actividad, pero se limita el efecto de los certificados digitales que venden, otorgándole un valor jurídico menor que el de firma digital, por ejemplo, de firma electrónica.

Este esquema aunque no se encuentra descrito en detalle en la Ley No.126-02, es inherente al sistema económico de libertad de mercado. Es por ello que se ha contemplado en el Reglamento esta figura, mediante la categorización de los proveedores de servicios de certificación en:

- Entidades de certificación: son proveedores de servicios de certificación que han obtenido la autorización del **INDOTEL** para operar y proveer certificados de firma digital. Deben inscribirse en el Registro de Entidades de Certificación.
- Proveedores de servicios de firma electrónica: empresas que no han sido autorizadas por el **INDOTEL** para operar como entidad de certificación. No pueden proveer firmas digitales, y deben suministrar al **INDOTEL** determinada

(1) ¹ Ver Informe: Análisis de la Legislación actual y Mejores Prácticas Internacionales.

información sobre su operatoria.

Correlativamente y acorde con la tendencia del derecho comparado, se han otorgado distintos alcances jurídicos a los certificados emitidos por ambas.

2. Reconocimiento Mutuo de Certificados Extranjeros

Luego de analizar los últimos avances internacionales, y atendiendo a la necesidad de facilitar las transacciones entre personas ubicadas en distintos países, con el fin de incrementar el comercio electrónico y las operaciones de comercio exterior, se advierte la necesidad de contar con estándares técnicos y jurídicos que permitan la interoperabilidad a nivel global. En tal sentido, se ha considerado la conveniencia de incorporar expresamente en el proyecto de Reglamento, un artículo que delegue en el **INDOTEL** la facultad de celebrar acuerdos de reconocimiento mutuo de certificados con las autoridades de aplicación en materia de firma digital pertenecientes a otros países, de acuerdo con lo establecido por los artículos 37 y 55 de la Constitución de la República Dominicana.

La solución prevista complementa lo dispuesto por la Ley No.126-02, la cual contempla solamente el reconocimiento formulado por una entidad de certificación dominicana sobre los certificados emitidos por entidades de certificación extranjeras. Ambas soluciones tienen por objetivo facilitar el desarrollo del comercio electrónico en un marco de seguridad y confianza, a fines de lograr el objetivo general de desarrollar del mercado de firma digital y el comercio electrónico en la República Dominicana.

3. Firma electrónica

Las normas internacionales vigentes y las leyes modelo de UNCITRAL, en cuyos principios se basa la Ley No.126-02, contemplan distintas categorías de mecanismos de autenticación e identificación en el mundo digital.

En efecto, partiendo del concepto del equivalente funcional, asignan el mismo valor jurídico que posee la firma manuscrita a aquel mecanismo tecnológico que garantice las siguientes condiciones:

- Sea único a su titular,
- Esté bajo su absoluto y exclusivo control,
- Sea susceptible de verificación por un tercero,
- Esté asociado a los datos del documento digital que cualquier modificación de los mismos quede en evidencia.

A los procedimientos técnicos que satisfagan estos requisitos, las distintas normas jurídicas las definen como firma digital, o como firma electrónica avanzada, o firma electrónica fiable. Además de estos requisitos, deben haber sido producidas utilizando certificados digitales emitidos por prestadoras de servicios de certificación que hayan obtenido una licencia o autorización a tal fin por parte del órgano de control competente.

A todo otro mecanismo de autenticación que no satisfaga todos estos requisitos, ya sea porque utiliza una sola clave compartida (criptografía simétrica), o porque utiliza certificados digitales pero emitidos por prestadoras de servicios de certificación no licenciadas o acreditadas, las normas jurídicas las denominan

firmas electrónicas.

La Ley No.126-02 presenta una paradoja, pues si bien reconoce la eficacia jurídica de los mecanismos de identificación que hayan sido acordados por las partes, aun en el caso que no se trate de firma digital, no le asigna a estos procedimientos una denominación especial.

En efecto, el Título III, Parte I – Comunicación de documentos digitales y mensajes de datos, de la Ley No.126-02, dispone en varios artículos la validez de los documentos digitales, de las comunicaciones efectuadas entre partes, aun sin haber hecho uso de firma digital.

En ese sentido, cabe destacar lo dispuesto por el artículo 14, que versa sobre Reconocimiento de los documentos digitales y mensajes de datos por las partes. Esta norma dispone: *“En las relaciones entre el iniciador y el destinatario de un mensaje de datos, o entre las partes firmantes de un documento digital, cuando las hubiere, no se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a una manifestación de voluntad u otra declaración por la sola razón de haberse hecho en forma de documento digital o mensaje de datos.”*

Similar solución dispone el artículo 15 sobre Comunicación y atribución de documentos digitales cuando dice: *“Un documento digital se puede comunicar entre partes, ya sea por la entrega del documento digital en un medio físico de una parte a la otra, o a través de un mensaje de datos que, adicional a su contenido propio, incluya una representación fiel y verificable del documento digital”.*

En su párrafo adicional, el artículo 15 agrega: *“Se entenderá que un documento digital proviene de aquella persona o personas que firman digitalmente el documento, independientemente del soporte en que se haya gravado dicho documento y de su medio de comunicación. En el caso de transmisión del documento digital por mensaje de datos y ausencia de firma digital interna al documento, se entenderá que el documento digital proviene del iniciador del mensaje de datos conforme al artículo 16 de la presente ley.”*

Por su parte el artículo 16, establece: *“Se entenderá que un mensaje de datos proviene del iniciador, cuando éste ha sido enviado por:*

- 1. El propio iniciador;*
- 2. Por alguna persona facultada para actuar en nombre del iniciador respecto de ese mensaje, o*
- 3. Por un sistema de información programado por el iniciador, o en su nombre, para que opere automáticamente”.*

Complementariamente, el artículo 17, sobre Presunción del origen de un mensaje de datos, contempla nuevamente el establecimiento de mecanismos de identificación de autoría mediante acuerdo de partes. Este artículo dispone lo siguiente: *“Se presume que un mensaje de datos ha sido enviado por el iniciador y, por lo tanto, el destinatario puede obrar en consecuencia, cuando:*

- 1. Haya aplicado en forma adecuada el procedimiento acordado previamente con el iniciador, para establecer que el mensaje de datos provenía efectivamente de éste, y*
- 2. El mensaje de datos que reciba el destinatario resulte de los actos de una persona cuya relación con el iniciador, o con algún mandatario suyo, le haya*

dato acceso a algún método utilizado por el iniciador para identificar un mensaje de datos como propio.”

Idéntica solución se observa en los artículos referidos al acuse de recibo.

En caso de que quedara alguna duda en relación con la interpretación que debe darse a las alternativas contempladas por la Ley respecto de los mecanismos de autenticación acordados entre partes que no constituyan firma digital, la misma Ley en su articulado nos precisa los principios generales que la inspiran y los criterios a los cuales para su interpretación debemos acudir.

En efecto, en su artículo 3º, la Ley No.126-02 establece como criterio de interpretación de la misma las recomendaciones de organismos multilaterales en la materia, la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe, y señala como principios generales el facilitar el comercio electrónico, validar las transacciones entre partes, promover y apoyar la implantación de nuevas tecnologías y apoyar las prácticas comerciales.

Tomando en consideración todo lo antes expuesto, en particular las disposiciones de las leyes modelos de la UNCITRAL, se consideró necesario incorporar la denominación de firma electrónica a los mecanismos de autenticación acordados entre partes, en consonancia con la tendencia internacional. En el Informe sobre Análisis de la Legislación actual y Mejores Prácticas Internacionales se profundiza el análisis de los antecedentes normativos y de las leyes modelo en relación con este tema, así como con el de las diferencias de valor jurídico que las leyes asignan a los certificados emitidos por entidades de certificación acreditadas respecto de los certificados provistos por aquellas entidades no habilitadas por el órgano regulador.

4. Creación del Registro de Entidades de Certificación

El proyecto de Reglamento no dispone específicamente si el **INDOTEL** actuará como autoridad certificante raíz, es decir, emitiendo el certificado digital de las entidades de certificación, o si por el contrario, procederán dentro de un esquema de autorización administrativa. En ese sentido se tomaron las debidas previsiones para que, cualquiera que sea la solución tecnológica adoptada en el corto o mediano plazo, resulte coherente con el proyecto de Reglamento, ya que el mismo es aplicable a ambas opciones.

En consecuencia, el Reglamento no representaría un obstáculo a la hora de definir si el **INDOTEL** emitirá sus autorizaciones mediante un esquema de autoridad certificante raíz o bien mediante un esquema de acreditación administrativa, sin emisión del certificado digital de la entidad de certificación.

Adicionalmente, se propone la creación de un **Registro de Entidades de Certificación**, como elemento generador de confianza, lo cual permitirá contar con una fuente segura de información actualizada sobre las entidades de certificación y sobre los certificados digitales. Este Registro, dotará de seguridad a las transacciones, será de acceso público y permanente, y permitirá a suscriptores de certificados y usuarios obtener información fehaciente respecto de los certificados y las entidades de certificación autorizadas para operar en el sistema.

5. Protección de los Derechos de los Consumidores

En lo que respecta a la provisión de un ambiente seguro y confiable para la prestación de las actividades de certificación, se han previsto en el Proyecto de Reglamento numerosos aspectos que se relacionan con el proceso de autorización como las verificaciones de las auditorías, la necesidad de publicar y transparentar toda la información, la existencia de estándares tecnológicos a nivel nacional, sobre la base de estándares internacionales, la existencia de requerimientos mínimos de Políticas de Certificación, entre otros, dándole al **INDOTEL**, de conformidad con lo dispuesto en la Ley No.126-02, la facultad de emitir normas que en base a los avances tecnológicos y a la manera en que se desarrolle la actividad, contribuyan a generar un ambiente confiable.

Asimismo, el Reglamento contiene una serie de previsiones destinadas a garantizar la protección de los derechos de los usuarios y consumidores. A los fines de darle aún mayor énfasis a este punto, se incorporó como una de las funciones específicas del **INDOTEL** velar por la protección de los derechos de los consumidores o usuarios, en concordancia con lo dispuesto por los artículos 40 literales h, d y c, 43 y 56 numeral 2, de la Ley No.126-02.

Se han incorporado disposiciones referidas a la protección de los derechos de los consumidores. Se propone que “A los efectos de atender los reclamos presentados por suscriptores y usuarios de servicios de certificación, el **INDOTEL** dictará una norma complementaria sobre protección a los usuarios”. Esto en cumplimiento del mandato de la Ley en los artículos antes citados así como en las disposiciones del artículo 56 numerales 11 y 12. Esta aplicación supletoria tiene por objetivo dotar de mayor seguridad y confianza al sistema, en la medida que tanto suscriptores como usuarios de firma digital poseen un canal para la gestión de consultas y reclamos.

Cabe destacar que la misma Ley dispone, específicamente, que los reglamentos contemplarán la protección de los derechos de los consumidores. En efecto, en el Art. 40, inciso h), se establece como una de las obligaciones de las entidades de certificación la de “*Actualizar sus elementos técnicos para la generación de firmas digitales, la emisión de certificados sobre la autenticidad de las mismas, la conservación y archivo de documentos soportados en mensajes de datos y todo otro servicio autorizado*, sujeto a los reglamentos necesarios para garantizar la protección a los consumidores de sus servicios”.

Por su parte, el artículo 43 de la Ley No.126-02, relativo a la cesación de actividades por parte de las entidades de certificación, menciona la facultad del **INDOTEL** para “*reglamentar lo necesario para preservar la protección a los consumidores de sus servicios*”, en referencia a los servicios provistos por las entidades de certificación.

6. Unidades de Registro

Un elemento central del sistema es el reconocimiento de las Unidades de Registro. Las entidades de certificación desarrollan dos grandes actividades:

- a.- Emisión y administración de certificados digitales, e
- b.- Identificación y registro de los datos de identidad de suscriptores de certificados.

Esta última función es ejercida por Unidades de Registro (según la

denominación internacionalmente aceptada, conocidas por Autoridades de Registro o AR), como parte de la entidad de certificación pero con competencias específicas. En el proyecto de Reglamento, se denomina a esta figura como "Unidades de Registro".

En este sentido se consideró necesario mencionar especialmente a la figura en el Reglamento, contemplada en el Título II, por entender que la misma constituye un elemento esencial para la implementación práctica de la norma, pues es la base del esquema de confianza de la firma digital. Una inadecuada validación de los datos de identidad de un suscriptor de certificado puede resultar en la pérdida de confianza en todo el sistema. No se trata de incorporar una nueva figura no prevista en la Ley, sino de que el Reglamento de la misma contemple todos aquellos aspectos operativos de las entidades de certificación, entre los cuales sin lugar a dudas, el área de registro cumple una función de gran relevancia.

7. Hora Oficial en Medios Electrónicos e Internet

Se ha incorporado un artículo que instruye al **INDOTEL** a coordinar acciones para el establecimiento y la distribución de la hora oficial en medios electrónicos e Internet a fines de establecer las bases de prestación del servicio de estampado cronológico, previsto por la Ley No.126-02 en su artículos 36 y 56 como uno de los servicios a ser provistos por las entidades de certificación y los Repositorios.

Este es un insumo esencial para fijar el momento de creación y revocación de certificados, la presentación de documentos digitales bajo plazo, por ejemplo ante tribunales de justicia y el seguimiento de incidentes de seguridad en redes teleinformáticas.

8. Comercio Electrónico

El Reglamento aborda sólo aquellos aspectos específicos que requieren regulación. Entendemos que el tema de comercio electrónico está exhaustivamente tratado en la Ley, y no ha sido necesario introducir o reproducir en el Reglamento normas previstas en el texto legal.

Respecto a las inquietudes recibidas por el **INDOTEL** sobre el momento en que se considera "cerrado" un contrato, son de aplicación las normas de derecho civil relativas a la oferta y aceptación de la oferta para contratos entre ausentes. Se parte de la idea de que no se trata de escribir todo el derecho nuevamente y de que las instituciones jurídicas son muy sólidas. El impacto de la Ley No.126-02 simplemente realiza un cambio de soporte: cambiamos el soporte papel por el soporte digital, pero la naturaleza jurídica de los distintos actos continúa siendo la misma. Es por ello que se recalca la aplicación de las normas contenidas en el derecho de fondo respecto de la naturaleza jurídica de los actos que se desarrollen en el entorno digital. Esto encuentra fundamento en la misma Ley No.126-02, la cual en su último Considerando explícitamente señala que "*Los Códigos Civil y de Comercio de la República Dominicana rigen cuestiones de comercio, contratos y responsabilidad civil, y por ende son el fundamento esencial del comercio electrónico del país.*"

Sin embargo, la realización de transacciones en medios electrónicos presenta una especificidad en cuanto a la determinación de la fecha y hora cierta de los

documentos digitales y mensajes de datos. Dado que se trata de un problema nuevo, el Reglamento prevé que el **INDOTEL** coordine acciones con las instituciones correspondientes y dicte la norma que fije la hora oficial electrónica, como se mencionara en el punto anterior. Esta medida, sumada a la provisión de servicios de estampado cronológico de mensajes de datos y documentos digitales, permitirá contar con fecha y hora cierta esencial para definir el momento preciso en el cual se otorgan determinados actos. Este elemento es esencial para las notificaciones electrónicas, las contrataciones electrónicas bajo procedimientos de licitación, la remisión de declaraciones juradas, el pago de impuestos por la Internet y una serie de aplicaciones que podrán efectuarse en formato electrónico en el futuro.

En la redacción del Reglamento se ha prestado especial atención a no extralimitar las competencias otorgadas por la Ley No.126-02 al **INDOTEL**, respetando las incumbencias de los organismos públicos asignadas en sus respectivas normas de creación o estructura. El Reglamento no profundiza en regulaciones específicas, las cuales podrán ser efectuadas por los organismos competentes, en coordinación con el **INDOTEL**.

La definición de Órgano Regulador que la Ley contempla se refiere a los aspectos vinculados con la firma digital, con la puesta en marcha de una Infraestructura de Clave Pública para la República Dominicana y no implica una reasignación de competencias hacia el **INDOTEL** respecto de la capacidad regulatoria sobre todas las materias que pudieran hacer uso de mensajes de datos o documentos digitales para su instrumentación. Subsisten las competencias de fondo asignadas en cada caso. Es decir, en materia de comercio exterior, en materia de procedimientos tributarios, en materia de procedimientos laborales, en materia de procedimientos ante las jurisdicciones correspondientes, entre otros. Particularmente, en relación con la actividad bancaria, la Ley y el Reglamento claramente especifican la capacidad regulatoria de los órganos rectores en materia bancaria, la Junta Monetaria y la Superintendencia de Bancos.

En efecto, el Reglamento, establece que *“La Junta Monetaria, en uso de la facultad regulatoria que le confiere la Ley N° 126-02 y la Ley N° 183-02 Monetaria y Financiera en materia de operaciones y servicios financieros asociados a los medios de pagos electrónicos que realice el sistema financiero nacional, establecerá los requisitos relativos a las condiciones de uso de los servicios de certificación en dicho sistema”*. Asimismo, el Reglamento establece que *“La Superintendencia de Bancos, en su condición de supervisor del sistema financiero nacional, dictará los instructivos y circulares que considere necesarios con la finalidad de que las entidades de intermediación financiera den fiel cumplimiento a las condiciones establecidas por la Junta Monetaria”*, en consonancia con las disposiciones del Artículo 35 de la mencionada Ley No. 126-02.

9. Normas complementarias

La puesta en funcionamiento de la Infraestructura de Clave Pública de la República Dominicana requiere, para su aplicación práctica, de un marco normativo adecuado que complemente las disposiciones de la Ley y el Reglamento en los aspectos relevantes. Este marco se integra con la Ley No.126-02, el presente proyecto de Reglamento y con las normas complementarias a ser dictadas por el **INDOTEL**, en ejercicio de su facultad

regulatoria.

10. Comentarios específicos

10.1. Alcance del Reglamento: Sujetos regulados

De acuerdo con la tendencia internacional, y a los fines de proteger los derechos de los usuarios y consumidores, se han precisado los alcances de los sujetos regulados por la Ley No.126-02 en el presente proyecto de Reglamento. La ejecución de las actividades propias de las entidades de certificación puede requerir que estas contraten la provisión de servicios o infraestructura con terceros. En este caso, y con los alcances del contrato entre ambos, este tercero se encuentra amparado bajo la regulación, es decir, debe cumplir para esa prestación con los estándares tecnológicos definidos por el **INDOTEL**, y puede ser objeto de inspección y auditoría por parte del citado órgano regulador. En tal sentido, uno de los servicios que pudiera proporcionar es el de conservación de los registros de certificados por el plazo de CUARENTA (40) años que establece la Ley, tanto coetáneamente con la entidad de certificación como en el caso de cesación de actividades de la misma. Se ha considerado necesario destacar que en tales oportunidades, dichas empresas quedarán reguladas por el **INDOTEL**, dado que dicha actividad es esencial para resguardar la confiabilidad del sistema y la protección de los derechos de los usuarios y consumidores.

10.2. Costos y Derechos: Costos de auditoría

La puesta en marcha de la Infraestructura de Clave Pública requiere atender determinados costos. Por otra parte, es inherente a la naturaleza de una Infraestructura de Clave Pública que las entidades de certificación sean auditadas. Con esto se fortalece la confianza que el público deposita en ellas.

El Reglamento contempla el establecimiento de costos y derechos destinados a solventar los gastos que demanda la Infraestructura de Clave Pública de la República Dominicana. Se definen Costos de Procesamiento, que se refieren a los costos directamente involucrados en la tramitación administrativa, de la Autorización, de la inscripción en el Registro de Entidades de Certificación y de otros trámites que determine el **INDOTEL**; y también se contemplan los Derechos de supervisión, correspondientes a la realización de inspecciones y auditorías ordinarias y extraordinarias.

El costo de una auditoría es un costo que debe afrontar la entidad de certificación, pues es inherente a su actividad. Ha de procurarse que dicho costo sea razonable, por ejemplo mediante un procedimiento de precalificación de entidades de auditoría y expertos, como procedimiento competitivo que permitiría reducir los costos. Si dicho costo es razonable, una entidad de certificación debiera estar en condiciones de poder solventarlo. En caso contrario, podría entenderse que no cuenta con los recursos financieros necesarios para el desarrollo de la actividad. El costo de la auditoría disminuye en la medida que se amplíe la oferta de entidades o consultores auditores.

10.3 Condiciones para el Uso de Firma Digital en Interacciones Documentales entre Entidades del Estado o entre Personas Privadas y Entidades del Estado

10.3.1 Validez de los documentos digitales

La Ley No.126-02 contempla especialmente el tema de su aplicación en la administración pública. Por tal motivo, se ha incluido un Título específico en el Reglamento.

En efecto, la Ley No.126-02 en su Artículo 6 dispone que *“Cuando cualquier norma exija la presencia de una firma o establezca ciertas consecuencias en ausencia de la misma, se entenderá satisfecho dicho requerimiento en relación con un documento digital o un mensaje de datos, si éste ha sido firmado digitalmente y la firma digital cumple con los requisitos de validez establecidos en la presente ley. En toda interacción con entidad pública que requiera de documento firmado, este requisito se podrá satisfacer con uno o más documentos digitales o mensajes de datos que sean firmados digitalmente conforme a los requerimientos contenidos en esta ley. La reglamentación de esta ley especificará en detalle las condiciones para el uso de firma digital, certificados y entidades de certificación en interacciones documentales entre entidades del Estado o entre personas privadas y entes estatales. Lo dispuesto en este artículo se aplicará tanto si el requisito establecido en cualquier norma constituye una obligación, como si las normas simplemente prevén consecuencias en el caso de que no exista una firma.”*

Asimismo, el Artículo 4 de la Ley, relativo al reconocimiento jurídico de los documentos digitales y mensajes de datos, dispone el siguiente principio: *“No se negarán efectos jurídicos, validez o fuerza obligatoria a todo tipo de información por la sola razón de que esté en forma de documento digital o mensaje de datos”*.

En tal sentido se incorporó un Título específico, el cual regula distintas situaciones que pudieran presentarse para la implementación de la Ley en la gestión pública. Se han tratado aspectos tales como validez de los documentos digitales (Art. 79), provisión de certificados para uso del Estado (Art. 80), unidades de registro pertenecientes al Estado (Art. 81), presentación de documentos digitales (Art. 82), archivo de documentos digitales (Art. 83), requisitos mínimos para el archivo de documentos digitales (Art. 84), comunicaciones electrónicas (Art. 85) y la fijación de la hora oficial electrónica (Art. 86)

La actividad del Estado no siempre se traduce en actos administrativos, existe una infinidad de actos preparatorios, de hechos, en los cuales se interactúa con la comunidad o con otras organizaciones públicas, que no requieren formas solemnes, muchas veces no requieren firma y hasta ni siquiera se formulan por escrito. Es así que se consideró necesario trasladar esta situación al mundo digital. La progresiva digitalización de trámites administrativos y de la gestión de los organismos públicos no debiera estar sujeta a formas más solemnes que las que actualmente las rigen. Por ello, el Reglamento diferencia entre actuaciones que requieren firma digital, como por ejemplo los actos administrativos, de aquellas actuaciones que por su naturaleza no requieren de formas solemnes, sino que pueden ser realizadas mediante otros mecanismos de identificación digital, como la firma electrónica. El presente artículo sienta las bases para que los organismos públicos encaren un proceso de digitalización de su gestión con valor jurídico. Ello permitirá contar con procedimientos más ágiles, reduciendo los tiempos y costos de los trámites, mejorando la calidad de la atención al público y la provisión de servicios a la comunidad. Esta digitalización de la

gestión pública facilitará al mismo tiempo un control más directo sobre sus instituciones.

Con referencia a la utilización de certificados digitales por organismos públicos, el presente proyecto dispone que para aquellas aplicaciones en las que el Estado interactúe con la comunidad, se deberá admitir el uso de certificados digitales emitidos por Entidades de Certificación pertenecientes al sector público o al sector privado, indistintamente. No podrán establecerse criterios discriminatorios, en la medida que se satisfagan todos los requisitos funcionales, legales y reglamentarios.

Este principio es fundamental a la hora de promover el uso masivo de la firma digital, y de propender a la interoperabilidad entre aplicaciones.

10.4 Revocación de Certificados

La Ley No.126-02, Artículo 49, numeral 8 dispone como una de las causales en las cuales la entidad de certificación debe proceder a revocar el certificado “Por orden judicial o de entidad administrativa competente.” Se ha recibido una sugerencia en relación a sujetar este supuesto a la condición de existir cosa juzgada. Entendemos que no corresponde incorporar esa sugerencia por la naturaleza de la revocación.

Efectivamente, esta figura es un remedio ante un problema de seguridad, es una herramienta que se articula con otras disposiciones y que permite dotar de confiabilidad a una Infraestructura de Clave Pública. Ello así, pues los suscriptores deben disponer de mecanismos ágiles para revocar sus certificados, y los usuarios deben tener la certeza que ante la más mínima duda o problema de seguridad, los certificados serán revocados y dicha información será accesible por la Internet para su consulta. En ese orden, el usuario puede estar en condiciones de verificar si al momento de recibir un mensaje de datos firmado digitalmente, el certificado se encuentra válido.

La reglamentación no debe introducir barreras para el adecuado y ágil funcionamiento de este sistema de confianza. La figura de la revocación es esencial pues permite despejar dudas respecto de la titularidad de una firma digital y la consecuente validez de una transacción.

La Ley No.126-02 establece como uno de los supuestos la existencia de orden judicial o de autoridad competente. Nada dice respecto de si debe existir cosa juzgada en la materia, ya que esto implicaría largos años de trámites administrativos y judiciales. Justamente de lo que se trata es de dar certeza de la identificación de las personas en el mundo virtual, por lo que mediando orden judicial o administrativa competente, es sano disponer la revocación del certificado, de este modo se protegen los derechos de los usuarios.

10.5 Conservación

Se ha previsto en el artículo 88 del Reglamento normas sobre conservación de documentos.

Cabe distinguir tres supuestos:

a) Conservación de los documentos digitales o mensajes de datos que constituyen el soporte de un acto jurídico. Plazo de conservación: el que establecen las normas de fondo (si se trata de contratos, si se trata de facturas o

comprobantes de pago, etc.)

b) Conservación de los registros de certificados emitidos, revocados, suspendidos o reactivados (listas de certificados publicados en la Internet). Plazo de conservación: 40 años (Ley No.126-02)

c) Conservación de los datos de los suscriptores de certificados. (Documentación respaldatoria de la emisión o revocación de certificados digitales). Plazo de conservación: 20 años (Proyecto de Reglamento Ley No.126-02).

En el primer supuesto, resulta de aplicación el Art. 86 del Reglamento, que dice:

“ARTÍCULO 88.- Conservación.-

88.1. Respecto de la conservación de documentos digitales en cuanto a tiempo de almacenamiento, se aplican las disposiciones contenidas en las normas de fondo aplicables a la transacción de que se trate.

88.2. El cumplimiento de la exigencia legal de conservar documentos, registros o datos, conforme la legislación vigente en la materia, podrá quedar satisfecha con la conservación de los correspondientes documentos digitales.

88.3. Los documentos, registros o mensajes de datos digitales deberán ser almacenados por las partes intervinientes en cada transacción electrónica, o por una tercera parte confiable aceptada por las partes intervinientes, durante los plazos establecidos en las normas específicas.

88.4. Se podrán obtener copias autenticadas en soporte papel o en formato digital a partir de los documentos digitales originales, en formato digital. La certificación de autenticidad se hará de conformidad con los procedimientos legales vigentes para el acto de que se trate, identificando el soporte del que procede la copia.”

Sin embargo, resulta de interés general y consolida el sistema de confianza, que una Infraestructura de Clave Pública representa, la posibilidad de contar con documentación que permita validar una firma digital más allá de los plazos de conservación de la documentación.

Los supuestos b) y c) se refieren a esta última situación, en la cual alguien pudiera tener interés en verificar los datos del suscriptor del certificado digital con el cual se firmó digitalmente un documento electrónico.

10.6 Conservación del Registro del Certificado

El plazo de 40 años está establecido en la Ley No.126-02 en su artículo 52, el cual dispone lo siguiente:

“Art. 52.- Término de conservación de los registros. *Los registros de certificados expedidos por una entidad de certificación deben ser conservados por el término de cuarenta (40) años, contados a partir de la fecha de la revocación o expiración del correspondiente certificado.”*

10.7 Causas de la Suspensión de la Autorización

El artículo 17 del Reglamento, que establece las Obligaciones de las entidades

de certificación, dispone en su inciso q) *“Enviar los informes de estado de operaciones con carácter de declaración jurada que solicite el INDOTEL en las fechas y formatos determinados por la reglamentación que dicte el INDOTEL a tales fines;”*

Se incluye la obligación de presentar declaraciones juradas anuales con el propósito de mantener actualizada la información respecto del cumplimiento por parte de las entidades de certificación de las normas técnicas y de procedimientos. Dado que la duración de la autorización es de 5 años, se considera que la entidad de certificación debe cumplir con la normativa vigente no solamente al momento de obtener la autorización, sino durante todo el transcurso de la misma. Esto ha dado pie a la figura de la declaración jurada relativa al cumplimiento de las normas y como un informe de operaciones. Ello permitirá al **INDOTEL** planificar las auditorías, y al mismo tiempo ejercer la función de órgano de vigilancia y control que la Ley le atribuye. No se trata, por cierto, de declaraciones juradas impositivas, sino de informes de operación con carácter de declaración jurada.

Si se comprueba que los datos consignados en la misma han sido falsos, o si se omite la presentación de la declaración jurada, el **INDOTEL** debe proceder a la suspensión de la autorización, pues significa un incumplimiento de las condiciones técnicas y procedimentales que dieron origen a la autorización, pudiendo comprometer la confianza en el sistema que la Ley No.126-02 propugna.

Por su parte, el artículo 74, que regula la duración de la autorización, dispone lo siguiente:

“74.1. La autorización para funcionar como entidad de certificación tendrá un plazo de duración de cinco (5) años, pudiendo ser renovada, previo dictamen favorable de auditoría. Su vigencia se encontrará condicionada al resultado de las auditorías periódicas y a las inspecciones dispuestas por el INDOTEL

74.2. Las Entidades de Certificación deberán efectuar anualmente un informe de estado de operaciones con carácter de declaración jurada en el cual conste el cumplimiento de las normas establecidas en la Ley, en el presente Reglamento y en las normas complementarias. Las Entidades de Certificación serán sometidas a auditorías periódicas. El formato y procedimientos para la auditoría serán determinados por el INDOTEL.”

Debemos recalcar que no se trata de declaraciones juradas impositivas. Son de práctica numerosas aplicaciones de declaraciones juradas que no se vinculan con la materia tributaria, uno de los ejemplos más utilizados, son las declaraciones juradas de bienes de funcionarios públicos.

INSTITUTO DOMINICANO DE LAS TELECOMUNICACIONES (INDOTEL)

Av. Abraham Lincoln #962, Edificio Osiris, 3er. Piso. Santo Domingo, Rep. Dominicana

Tel.: 732-5555 ext. 6039 • Fax: 732-3904

Web www.indotel.org.do • E-mail: info@indotel.org.do