

IV JORNADA DEL NOTARIADO NOVEL DEL CONO SUR

19 al 21 de JULIO DE 2001

PUNTA DEL ESTE – MALDONADO - URUGUAY

TEMA II

EL ESCRIBANO COMO AUTORIDAD CERTIFICANTE:

**CON ESPECIAL REFERENCIA A LA CONTRATACION
ELECTRONICA**

DELEGACION: REPUBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY

INTEGRANTES:

**LAMAS GÓMEZ, ANDREA
OLIVERA SILVEIRA, FERNANDO
PERDOMO SILVERA, KARIN
RAPPA FORMENTO, MILKA**

**EL ESCRIBANO COMO AUTORIDAD CERTIFICANTE:
CON ESPECIAL REFERENCIA A LA CONTRATACION ELECTRÓNICA**

**I) FIRMA ELECTRÓNICA y DIGITAL DENTRO DEL MARCO DE
NUEVAS FORMAS DE CONTRATACION ELECTRONICA**

Asistimos hoy a nuevas formas de contratación que imponen a las partes nuevas y quizás mejores alternativas, pero que sin duda presentan desafíos a encarar para quienes tienen la difícil tarea de resolver la multiplicidad de problemas que hoy en día se han generado y los que se irán generando en el futuro.

Tradicionalmente asistimos a contratos perfeccionados en soporte escrito, con presencia de partes suscribiendo el documento donde se asentaba el contenido obligacional. Y dentro de ese ámbito, en determinadas circunstancias distintas legislaciones imponen el cumplimiento de determinadas formalidades, sin las cuales el contrato pierde su carácter de tal o, aún existiendo, es posible de ser considerado nulo.

La formalidad por excelencia exigida legalmente para cierto tipo de negocios es que el mismo se realice en documento público, documento que reviste características y exigencias que le otorgan mayor seguridad en el tráfico jurídico.

Hoy experimentamos una nueva realidad que en muchos aspectos mejora la preexistente y en otros abre un abanico de incertidumbres que el tiempo y la experiencia seguramente irán solucionando.

La nueva realidad nos habla de la posibilidad de crear -perfeccionar- contratos por vía telemática, contratos creados utilizando el internet que por realizarse de este modo no dejan de ser tales, ni dejan de ser válidos y eficaces.

Como hemos dicho, tradicionalmente la contratación en soporte escrito se realiza con la presencia de las partes, quienes acuerdan, documentan y suscriben por escrito su voluntad. Sin embargo, en ciertos casos las propias partes pueden requerir o la misma ley exigir la presencia de un tercer agente , el Escribano o Notario. Y dentro de este ámbito el contrato se cierra -como proceso- en el momento en que las partes lo suscriben, o en caso de intervención notarial, en los casos en que el Escribano autentica las firmas o autoriza el documento.

Frente a esto, las nuevas formas de contratación por internet nos hacen surgir una serie de preguntas como ser ¿cuándo se cierra un contrato realizado por vía telemática?.

Dice al respecto Olivier Hance ("Leyes y negocios en internet") "la ley que rige la conclusión de contratos "tradicionales" o "clásicos" también se aplica a internet".

Tradicionalmente un contrato se perfecciona ante la aceptación de la oferta, siempre que la legislación interna no exija solemnidad a tal efecto. La oferta -dice Hance- "es una declaración unilateral de voluntad por la cual la parte que la hace propone el cierre de un contrato a una o más partes específicas...o al público en general (digamos, A coloca un anuncio "en venta" frente a su casa)". "La aceptación es la expresión de la intención del receptor

de aceptar pura y simplemente la oferta, esto es , sin cambiar alguno de sus términos". La oferta puede ser verbal o por escrito al igual que la aceptación, y con ella, salvo que la ley exija solemnidad, nace el contrato.

Dentro de internet las partes realizan ofertas y aceptan las mismas mediante -entre otras- la utilización del correo electrónico y el Web.

Dice Hance refiriéndose al correo electrónico: "Internet constituye la forma primaria del comercio electrónico y permite a las compañías establecer contacto con consumidores potenciales o con compañías por medio del correo electrónico. Ya sea en una primera transmisión o después de un intercambio preliminar, este correo puede contener una oferta comercial. La persona a la que se hace la oferta la lee al consultar su buzón electrónico o la baja primero a su buzón y la lee más tarde. La oferta existe desde el momento en que la lee la persona a la que se dirige y después depende de la persona aceptarla devolviendo un correo electrónico de aceptación a quien se la dirigió..."

En cuanto al comercio electrónico por el Web, el mismo se realiza mediante la oferta de productos y servicios al público en general en páginas Web (con catálogos en pantalla) que invitan a los usuarios a firmar contratos siguiendo el procedimiento general indicado en la misma. Quien oferta por esta vía no puede saber de antemano el número de personas que aceptarán la misma por lo cual, se aconseja especificar en la página que la oferta está sujeta a stock, o que se hace "sin compromiso". De lo contrario la mayoría de las legislaciones consideran que de aceptarse dicha oferta se cierra el contrato con sus respectivas obligaciones y responsabilidad.

Otro aspecto de gran interés es la hora y lugar en que se perfecciona un contrato por internet, porque en función de ello se determina el momento en que se transfiere la propiedad y el riesgo en los casos de venta, así como la ley aplicable al contrato y la jurisdicción competente. El principio general de que el contrato nace en el lugar donde se ubican las partes y en el momento en que ambas expresan su consentimiento no es tan sencillo en internet, ya que las partes pueden estar distanciadas a miles de kilómetros, en distintos países y usos horarios.

Se ha apelado a la aplicación de las normas que regulan los contratos entre ausentes, teniendo incluso que adaptar las tradicionales doctrinas a los nuevos conceptos que impone la realidad informática.

En tal sentido hay cuatro sistemas. (1) Por un lado hay sistemas (**Teoría de la Expedición**) que consideran perfeccionado el contrato cuando el ausente que acepta expide su consentimiento (en internet, cuando quien acepta redacta un mensaje electrónico, aún cuando no se pueda enviar -lo cual es de indudable difícil prueba-). (2) Otros sistemas (**Teoría del Envío**) consideran perfeccionado el contrato en el momento en que el ausente que acepta envía su aceptación (en internet, cuando se envía el mensaje por e-mail, o cuando el comprador envía la información solicitada por el servidor web en los casos de propuestas comerciales por catálogo en pantalla, y siempre que la propuesta pueda considerarse una oferta). (3) Otros sistemas, dentro del cual se encuentra el uruguayo, consideran que el contrato se perfecciona cuando el oferente recibe del co-contratante ausente la comunicación de su aceptación (**Teoría de la Recepción**). El sistema de la recepción en internet nos diría que

el contrato se perfecciona cuando se recibe el mail de aceptación en el proveedor de acceso, independientemente de que sea leído por el oferente. (4) En cambio el cuarto sistema exige que el mail de aceptación sea leído por el oferente (**Teoría del Conocimiento**).

No obstante la diversidad de sistemas nacionales, el Congreso de Viena de 1980 armoniza varias leyes de los países firmantes mediante la adopción del sistema de la Teoría de la Recepción.

El contrato por internet, dijimos, no por ello deja de ser válido y eficaz, y como tal exigible. Deben considerarse, al igual que en cualquier contrato, los elementos de consentimiento, capacidad, objeto y causa.

Y en tal sentido, deberá haber un consentimiento libre, no viciado por dolo (como por ej. publicidad engañosa) o error.

La capacidad es un tema delicado. Los contratos firmados por menores son nulos pero ¿cómo puede saber un proveedor de internet que el usuario no es un menor, por ej. utilizando la tarjeta de crédito de sus padres?, ¿podrán los padres invocar la nulidad del contrato y, en consecuencia no pagar el contrato firmado por el menor?. Francia protege al proveedor en virtud de la teoría de la apariencia (para el proveedor el menor aparenta ser el adulto).

La legislación de EEUU permite responsabilizar al menor pero no contractualmente sino bajo la teoría del agravio.

Habiendo hecho un somero análisis de ciertas consideraciones acerca de la creación del contrato por internet, nos detendríamos ahora sí en el tema objeto de este estudio que es la suscripción del contrato por vía telemática.

¿Cómo se firma electrónicamente un documento?. Dentro del ámbito de negociaciones cerradas por correo electrónico puede ofertarse y firmarse electrónicamente dicha propuesta, y de igual modo aceptar firmando electrónicamente dicha aceptación.

Resta ver como se verificaría dicha firma en los hechos. Para ello es necesario precisar que hay varias posibilidades de firmar electrónicamente un documento con distintos grados de seguridad y confidencialidad. Y, podemos ir desde mecanismos de firma electrónica que utilizan dispositivos biométricos, firmas scaneadas, sonido, impresión digital, hasta la posibilidad de firmar el documento en una forma más segura, mediante mecanismos criptográficos, mediante firma digital.

El concepto de firma digital es un subgénero dentro de un concepto más general que es el de firma electrónica. Es decir, toda firma digital es electrónica aunque no a la inversa.

La firma digital, se basa en sistemas de criptografía de clave pública. Dice Hance al respecto: "Un usuario que desea encriptar un mensaje posee una clave privada que usa para hacerlo sobre la base de un criterio único (haciendo posible, así, identificar a esta persona) y una clave pública que transmite a todas las personas con quienes planea comunicarse a través de mensajes encriptados. Por medio de una clave pública de un usuario, los miembros del público en general también pueden encriptar mensajes que sólo este usuario será capaz de desencriptar.

La criptografía de clave pública tiene la ventaja de ser eficiente, pues cada usuario utiliza solo una clave para encriptar y desencriptar todos los

mensajes que envía o recibe. También tiene la gran ventaja de ser segura. Debido a que la clave pública sólo puede utilizarse para descifrar mensajes codificados con la clave privada del usuario, es posible autenticar la firma digital de modo que no pueda ser desconocida (o impugnada) por el usuario. El único problema de seguridad que puede surgir se relaciona con la autenticidad de la clave pública, o la garantía de que ésta en realidad proviene del usuario al que se supone pertenece y que no ha sido olvidada. Este problema puede resolverse creando una certificación de alguna autoridad que emite y rastrea claves públicas y que puede, por lo tanto, garantizar a terceras partes la autenticidad de la clave pública de un usuario."

II) **NORMATIVA VIGENTE y PROYECTADA**

En materia de firma electrónica en nuestra legislación existe en la **ley No. 17.243**, "Ley de Urgencia", de 29 de junio de 2000, el **artículo 25**, dentro de la Sección que se titula "Sistema Informático del Estado", que reza: "**Autorízase en todo caso la firma electrónica y la firma digital, las que tendrán idéntica validez y eficacia a la firma autógrafa, siempre que estén debidamente autenticadas por claves u otros procedimientos seguros, de acuerdo con la tecnología informática.**

La prestación de servicios de certificación no estará sujeta a autorización previa y se realizará en régimen de libre competencia, sin que ello implique sustituir o modificar las normas que regulan las funciones que corresponde realizar a las personas facultadas para dar fe pública o intervenir en documentos públicos".

Sobre la base de esta disposición existe, actualmente en el Parlamento un **Proyecto de Ley** presentado por los Diputados Dr. Gabriel Pais, Jorge Barrera, José Amorín Batlle, Alejandro Falco, Glenda Rondán y Eduardo Chiesa, al cual la Comisión de Derecho Informático y Tecnológico de la Asociación de Escribanos del Uruguay (en adelante AEU), ha considerando pertinente efectuarle algunas modificaciones.

En este proyecto de ley se efectúan varias definiciones dentro de las cuales destacamos las siguientes:

- El "**Certificado**" es definido como " la certificación electrónica que vincula unos datos de verificación de firma a un signatario y confirma su identidad".

Ni el Proyecto de Ley ni el presentado por al AEU definieron el concepto de "Certificado reconocido" como se hizo en la fuente de dichos proyectos (el Real Decreto Ley 14/1999 español), motivo por el cual simplemente se citará dicha definición que dice que: "es el certificado que contiene la información descrita en el art. 8 y es expedido por un prestador de servicios de certificación que cumple los requisitos enumerados en el artículo 12."

- El concepto de certificado ("a los efectos de la presente ley"), nos lleva a otras definiciones como ser "**Verificación de firma**".

Y el proyecto define "datos de verificación de firma " y "dispositivos de verificación de firma". Los primeros son "los datos, como códigos o claves criptográficas públicas, que se utilizan para verificar la firma electrónica". Y los dispositivos son "un programa o un aparato informático que sirve para aplicar los datos de verificación de firma."

- El "**signatario**", que el proyecto lo define como "la persona física que cuenta con un dispositivo de creación de firma y que actúa en nombre propio o en el de una persona física o jurídica a la que representa", es quien con el dispositivo de creación de firma indicado puede suscribir electrónica o digitalmente un documento.

- Para suscribir electrónica o digitalmente un documento son necesarios "**datos de creación de firma**" que: "Son los datos únicos, como códigos o claves criptográficas privadas, que el signatario utiliza para crear la firma electrónica."

- Se requiere también un "**dispositivo de creación de firma**" que es "un programa o un aparato informático que sirve para aplicar los datos de creación de firma".

El proyecto de ley sólo refiere a firma electrónica, la distinción entre firma electrónica y digital se realiza en las modificaciones al proyecto, sugeridas por la Comisión de Derecho Informático y Tecnológico de la AEU, teniendo como referencia el Decreto N° 65/998 de 10 de marzo de 1998, artículos 18 y 19 cuyas definiciones transcribe (ver Anexo Normativo).

Y mientras el Proyecto define firma electrónica como "el conjunto de datos, en forma electrónica, adjuntos a otros datos electrónicos o asociados funcionalmente con ellos, utilizados como medio para identificar formalmente al autor o a los autores del documento que lo recoge", la propuesta de la AEU dice que firma electrónica es "el resultado de obtener por medio de mecanismos o dispositivos un patrón que se asocie biunívocamente a un individuo y a su voluntad de firmar", y agrega que la de firma digital "es un

patrón creado mediante criptografía, debiendo utilizarse sistemas criptográficos "de clave pública" o "asimétricos", o los que determine la evolución de la tecnología".

Pero dentro de las firmas electrónicas y digitales cabe otra posibilidad, la de que dichas firmas estén respaldadas por un certificado electrónico reconocido. Hablaremos entonces de firma electrónica o digital "avanzada" .

En esta definición tampoco hubo acuerdo entre el Proyecto de Ley y su homónimo de la AEU, y mientras el primero la define como "la firma electrónica que permite la identificación del signatario y ha sido creada por medios que éste mantiene bajo su exclusivo control, de manera que está vinculada únicamente al mismo y a los datos a los que se refiere, lo que permite que sea detectable cualquier modificación ulterior de éstos", el segundo dice que: "son las que se respaldan con un certificado electrónico".

Dentro de las modificaciones introducidas por la AEU al Proyecto, respecto a los tres tipos de firmas vistos (electrónica, digital y avanzada), se le agrega el concepto de **firma digital notariada**, que "es la firma digital creada con intervención notarial", la que solamente admite crearse criptográficamente con intervención de un notario.

Efectos Jurídicos de la Firma Electrónica y Digital

Vimos que puede haber **firmas electrónicas y digitales que no tengan el sustento de un certificado reconocido** y en tal sentido dice el Proyecto de Ley: "a la firma electrónica que no reúna todos los requisitos previstos en el numeral anterior de la presente ley, no se le negarán efectos jurídicos ni será excluida como prueba en juicio, por el mero hecho de presentarse en forma

electrónica" (art. 3 num. 2). A esta redacción la Comisión de Informática de la AEU agregó a firma electrónica el término "o digital", aunque omitió modificar, en dicho numeral, el término "numeral anterior" por "numeral primero" como se debió hacer.

- Es decir, puede entonces haber firma electrónica (o digital) que no esté basada en un certificado reconocido y los efectos fueron los enunciados. Ahora, dice el proyecto: "La **firma electrónica avanzada**, siempre que esté **basada en un certificado reconocido** y que haya sido **producida por un dispositivo seguro de creación de firma**, tendrá, respecto de los datos consignados en forma electrónica, el mismo valor jurídico que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel y será admisible como prueba en juicio, valorándose ésta según los criterios de apreciación establecidos en las normas procesales".

- A la "**firma digital notariada**" como firma digital creada con intervención notarial, se le asigna "el mismo valor y eficacia jurídica que a la firma manuscrita autenticada mediante certificación notarial". Este agregado, a nuestro juicio, permitiría hablar de distintos niveles de certificados, ya que podría haber firmas electrónicas avanzadas, por estar basadas en un certificado reconocido (expedido por un prestador de servicios de certificación acreditado) y mediante un dispositivo seguro de creación de firma, donde no se verificara el control de identidad con intervención notarial, lo que proporcionaría un nivel de seguridad menor, o al menos distinto.

III) LA AUTORIDAD CERTIFICANTE

Todo el sistema de seguridad para la transmisión de datos a distancia sobre soportes informáticos enviados con métodos de transmisión telemática, requiere la existencia de terceras partes confiables, es decir una parte imparcial en la que confíe tanto el que envía el mensaje como el que la recibe. Hay que identificar con un nivel de certeza la titularidad de la clave y por lo tanto hay que introducir lo que se denomina Autoridad de Certificación. Es el tercero imparcial en la relación, dotada de poderes de certificación y a su vez cumpliendo con la función de dar confianza en la identidad de los participantes.

La Autoridad Certificante se encargaría de registrar las claves públicas de los usuarios y de certificarlas a través de un certificado de clave pública.

Este contiene la clave pública de un usuario, sus datos personales firmado por la mencionada autoridad con su propia clave, dando, de esta manera, autenticidad a esa certificación. Llevarían la lista de claves públicas y tendrían como responsabilidad, entre otras, la comunicación rápida de la extinción o suspensión de alguna de las claves, manteniendo los datos actualizados.

A) **Acreditación y Registro de los Prestadores de Servicios de Certificación**

Previo a ingresar al estudio de este tema intentaremos definir ciertos conceptos en la idea de lograr una mejor lectura de las normas a analizar.

En primera instancia lo haremos con el concepto de **acreditación** entendiéndola como el acto mediante el cual un organismo público o privado

permite actuar a todo interesado en la prestación de servicios de certificación que así lo solicita previo a determinar que este cumple los requisitos exigidos.

El Proyecto de Ley citado con anterioridad en su artículo 2 literal K define acreditación voluntaria de Prestadores de Servicios de Certificación (en adelante PSC) como: "Resolución que establece los derechos y obligaciones específicos para la prestación de servicios de certificación y que se dicta, a petición del prestador al que le beneficie, por el organismo público encargado de su supervisión". Definición que mereció por parte de la Comisión de la AEU la modificación de su acápite por "Acreditación Voluntaria de Prestadores **Comerciales** de Servicio de Certificación Electrónica".

Sobre este concepto la Directiva 1999/93/CE de la Comunidad Europea define en su art. 2 apartado 13 "**acreditación voluntaria**: todo permiso que establezca derechos y obligaciones específicas para la prestación de servicios de certificación, que se concedería, a petición del proveedor de servicios de certificación interesado, por el organismo público o privado encargado del establecimiento y supervisión del cumplimiento de dichos derechos y obligaciones, cuando el proveedor de servicios de certificación no esté habilitado para ejercer los derechos derivados del permiso hasta que haya recaído la decisión positiva de dicho organismo".

De la lectura de esta Directiva, la acreditación aparecería como un permiso provisorio de actuación dado al PSC hasta tanto no hubiera obtenido la habilitación.

La acreditación fijada en esta norma marco es voluntaria. Es el prestador de servicios quien debe solicitarla al Organismo encargado del establecimiento

y supervisión (y no éste requerirla), y a su vez, la voluntariedad se manifiesta también en el hecho de que puede un PSC actuar sin obtenerla, es decir sin estar acreditado. Dice la Directiva en su Considerando 12 "...Los Estados miembros no deben prohibir a los proveedores de servicios de certificación operar al margen de los sistemas de acreditación voluntaria; ha de velarse por que los sistemas de acreditación no supongan mengua de la competencia en el ámbito de los servicios de certificación".

El sistema de acreditación voluntaria se fundamentaría en la conveniencia de obtener dicha acreditación por el PSC y no en la necesidad del Estado de exigirla -todo PSC acreditado tendrá valorativamente en el mercado mas confiabilidad y mejor competitividad-. Así, la Directiva establece: "Los sistemas voluntarios de acreditación destinados a un nivel reforzado de prestación de servicios pueden aportar a los proveedores de servicios de certificación un marco apropiado para aproximarse a los niveles de confianza, seguridad y calidad exigidos por un mercado en evolución. Dichos sistemas deben fomentar la adopción de las mejores prácticas por parte de los proveedores de servicios de certificación; debe darse a los proveedores de servicios de certificación libertad para adherirse a dichos sistemas de acreditación y disfrutar de sus ventajas."

El PSC puede entonces acreditarse o no, pero, de hacerlo el Organismo acreditante le establecería los derechos y obligaciones a que está sujeto para poder prestar de mejor forma el servicio, y obtener las ventajas derivadas de ello.

Conviene deslindar el concepto de acreditación (voluntaria) del PSC, de otro concepto como es la **autorización para funcionar**.

La Directiva de la CEE establece en su Considerando No. 10: "El mercado interior permite a los proveedores de servicios de certificación llevar a cabo sus actividades transfronterizas para acrecentar su competitividad y, de ese modo, ofrecer a los consumidores y a las empresas nuevas posibilidades de intercambiar información y comerciar electrónicamente de una forma segura, con independencia de fronteras. Con objeto de estimular la prestación de servicios de certificación en toda la Comunidad a través de redes abiertas, los proveedores de servicios de certificación deben tener libertad para prestar sus servicios sin autorización previa. La autorización previa implica no sólo el permiso que ha de obtener el proveedor de servicios de certificación interesado en virtud de una decisión de las autoridades nacionales antes de que se le permita prestar sus servicios de certificación, sino también cualesquiera otras medidas que tengan ese mismo efecto".

De la lectura del texto de esta Directiva se desprendería que dentro del concepto de autorización estaría comprendido todo permiso, incluso una acreditación forzosa, así como todo elemento que el Estado considerare exigir previo al inicio de la actividad por el PSC. Y, en un marco de coherencia establece la voluntariedad de la acreditación, ya que de lo contrario podría impedirse prestar servicios a quien no pudiera acreditarse.

El Estado no puede exigir autorización previa para desarrollar la actividad, y dentro de ello se entiende que no puede exigir ni acreditarse ni ninguna otra medida que impida el libre desarrollo.

Otro concepto que conviene delimitar es el de **certificación del producto de firma electrónica del PSC** por el Organismo. "Producto de firma electrónica" es definido por el proyecto de ley como: "... programa o un aparato informático o sus componentes específicos, destinados a ser utilizados para la prestación de servicios de firma electrónica por el prestador de servicios de certificación o para la creación o verificación de firma electrónica", redacción que no mereció modificación por la Comisión.

La Directiva de la CEE citada lo define como "el programa informático o sus componentes específicos, que se destinan a ser utilizados por el proveedor de servicios de certificación para la prestación de servicios de firma electrónica o que se destinen a ser utilizados para la creación o la verificación de firmas electrónicas".

La certificación implicaría un pronunciamiento del Organismo en el sentido de haber constatado que el PSC ajusta su programa informático a las normas establecidas -lo cual lo revelaría como apto-. Se da fe, se certifica, que el programa presentado por el PSC se ajusta a lo requerido.

A diferencia de la acreditación, donde ante la solicitud del PSC se le constata el cumplimiento de los requisitos exigidos para cumplir la actividad y se le permite actuar, en la certificación del producto de firma electrónica simplemente se certifica, se da fe que determinado producto del PSC cumple con los cánones y normativa establecidos por el sistema de certificación de dicho Organismo.

Habría también que referirse a la **registro** como aquel elemento exigido por las distintas legislaciones a efectos de relevar los prestadores de

tales servicios dentro de los límites de su territorio. Todo PSC, una vez que obtiene la acreditación o permiso para funcionar debe registrarse, y lo mismo se le exigirá a todo aquél que decide no acreditarse, es decir, la registración se vincula al hecho de prestar la actividad, se acredite o no, y todo PSC que comience a prestar servicios debe registrarse.

Otro aspecto que no debe confundirse es la publicación de la resolución por la cual se concede determinada acreditación, con la registración que debe realizar todo PSC, acreditado o no.

B) Normativa Vigente

En nuestro país, el art. 25 de la ley N° 17.243, Ley de Urgencia antes citada recoge -en forma parcial- el Real Decreto - Ley 14/1999 español. Éste consagra la prestación del servicio en un régimen de libre competencia, debiendo tenerse presente a su vez, que dicha normativa responde a los requerimientos de las Directivas de la CEE.

El ya citado Proyecto de Ley prevé de igual modo que "la prestación de servicios de certificación no está sujeta a autorización previa y se realiza en régimen de libre competencia" (art. 4).

Y más adelante en su art. 5 establece " (Sistemas de acreditación de prestadores de servicios de certificación y de certificación de productos de firma electrónica).

1º) El Poder Ejecutivo establecerá en la reglamentación a dictarse, el sistema de acreditación de los prestadores de servicios de certificación de firma

electrónica, determinando, para ello, un régimen que permita lograr el adecuado grado de seguridad y proteger, debidamente, los derechos de los usuarios.

2º) Las normas que regulen los sistemas de acreditación y de certificación deberán ser objetivas, razonables y no discriminatorias. Todos los prestadores de servicios que se sometan voluntariamente a ellos, podrán obtener la correspondiente acreditación de su actividad o, en su caso, la certificación del producto de firma electrónica que empleen."

Art. 6 (Registro de Prestadores de Servicios de Certificación)

1) Se creará el Registro de Prestadores de Servicios de Certificación, en el que deberán solicitar su inscripción todos los interesados, con carácter previo al inicio de su actividad.

2) La solicitud de inscripción habrá de formularse, aportando la documentación que se establezca reglamentariamente, a efectos de la identificación del prestador de servicios de certificación y justificar que éste reúne los requisitos necesarios, en cada caso, para ejercer su actividad.

3) El Registro de Prestadores de Servicios de Certificación será público y deberá mantener permanentemente actualizada y a disposición de cualquier persona una relación de inscriptos, en la que figurarán su nombre o razón social, la dirección de su página en internet o de correo electrónico, los datos de verificación de su firma electrónica y, en su caso, su condición de acreditado o de tener la posibilidad de expedir certificados reconocidos.

Los datos inscriptos en el Registro podrán ser consultados por vía telemática a través de la oportuna certificación registral".

Este proyecto, al igual que el texto de la norma estatuida por la Ley de Urgencia, no requiere mayor análisis para percibir que sigue el lineamiento del sistema del derecho español, normas que se transcriben en muchas oportunidades textualmente -sin perjuicio que en algunos aspectos nuestra legislación consideró conveniente hacer algunas puntualizaciones-.

Asimismo este proyecto de ley, mereció de la Comisión de Derecho Informático y Tecnológico de la AEU algunas precisiones a efectos de delimitar el ámbito de actuación de la ley y no confundir la prestación de servicios de certificación en el ámbito de firma electrónica con la prestación de servicios de certificación que actual y tradicionalmente presta el agente natural de dicha función en nuestro derecho como lo es el Escribano. Si bien se procura delimitar los ámbitos de actuación, no se buscó con ello enervar en lo más mínimo la actuación del Escribano en ésta nueva área, en definitiva nadie está jurídicamente mejor formado en el ámbito de la fe pública en la plenitud de su contenido.

En ese sentido se verá en las modificaciones efectuadas al Proyecto por la citada Comisión de la AEU entre otras, el agregado de "comerciales", toda vez que en el proyecto de ley se refiere a "prestadores de servicios de certificación" y el agregado del término "electrónica" cuando se refiere a certificación.

Es decir, la normativa proyectada para regular firma digital y prestadores de servicios de certificación, sólo regula a los "prestadores comerciales de servicios de certificación electrónica".

Este nuevo ámbito de actuación de la fe pública, como se dijo, no implica abdicar del ejercicio natural de la misma tal cual se prestó siempre, sino, muy por el contrario, impone agregarle a éste los nuevos contenidos derivados de estas nuevas formas de contratación. Es por ello, que más que pensar en cómo puede desempeñarse esta nueva forma de fe pública en ausencia de su agente natural, el Escribano, sería más pertinente y sano considerar la posibilidad de adaptar al mismo a esta nueva realidad de modo que sin perderse nada se gane y se enriquezca en el acto de certificación. Otra posición supondría a nuestro juicio minimizar el contenido de la fe pública, en la cual no debe perderse de vista que descansa buena parte del andamiaje socio-económico de una comunidad.

En función de todo lo visto y a modo de resumen diríamos entonces que:

✍ La prestación de servicios comerciales de certificación no está sujeta a autorización previa y se realiza en régimen de libre competencia (arts. 25 Ley de Urgencia y 4º del Proyecto de ley citado).

En nuestro derecho el Dr. Sayagués Laso entiende que en la autorización ante la existencia de poder o derecho por una persona física o jurídica, la Administración expide un acto por la que remueve un obstáculo jurídico a efectos de que el autorizado pueda ejercer dicho poder o derecho.

La exigencia de autorización responde generalmente a necesidades de policía en sentido amplio, y a razones de contralor administrativo.

Asimismo el Dr. Sayagués Laso distingue la autorización de la concesión porque en esta última el acto de derecho público no busca simplemente permitir que el sujeto ejerza un poder o derecho que ya tiene, sino que por el

contrario la concesión le transfiere un derecho o ejercicio de un poder que antes lo tenía la Administración. Tanto la autorización como la concesión son por lo general actos discrecionales, y la actividad realizada sin su obtención es ilícita y pasible de sanciones.

El acto de admisión según este autor es aquel que "tiene por objeto introducir a una persona en un servicio, institución o categoría especial, atribuyéndole los derechos y obligaciones que establece el régimen jurídico propio de aquellas." "Entre los muchos actos de admisión que pueden ilustrar el concepto cabe mencionar la aceptación para utilizar un servicio público.....etc." "La admisión es un acto unilateral. No altera la solución la circunstancia de estar precedida de la solicitud del interesado o que en ciertos casos el acto requiera la aceptación del beneficiado para surtir todos sus efectos. Puede ser discrecional, aunque corrientemente no lo es, en cuyo caso deben admitirse a todos los que reúnan las condiciones requeridas.

Claro que a veces circunstancias de hecho impiden la admisión de los interesados a pesar de reunir los requisitos exigidos".

De lo visto se extrae que no se exige al PSC la obtención de un acto previo (autorizante, habilitante, concedente, adjudicante, etc.) que limite el ejercicio de su actividad. No hay por parte del Estado la posibilidad del dictado de un acto donde quede a su discrecionalidad el determinar el número de prestadores de servicios que ejercerán la actividad. No se requiere autorización previa para actuar, y el PSC, si lo considera, puede voluntariamente solicitar la acreditación sometiéndose a contralores de actividad por quien deba evaluarlo

y obteniendo una resolución favorable que acredite que cumple los requisitos para actuar en determinado nivel.

✍ La no exigencia de autorización previa, y la facultad de acreditarse no implican que sea voluntaria la registración, deben hacerlo y en el acto de registrarse demostrar fehacientemente el cumplimiento de requisitos que disponga la reglamentación para poder cumplir su actividad. Este control por parte del Estado, no implica un acto de discrecionalidad y no se confunde por ello con la autorización para funcionar, sí podría considerarse como un acto de admisión. El prestador, de cumplir con dichos requisitos, legítimamente podrá ser inscripto y con ello iniciar su actividad. No puede iniciar actividad quien no obtenga la registración, más allá de que esté acreditado o no.

La acreditación vimos que es en cierta manera un elemento de conveniencia para un PSC, lo posiciona mejor en el mercado por ser mas confiable. La registración, por el contrario es mas un contralor estatal en el ámbito de su jurisdicción, interesa al Estado saber quienes prestan estos servicios dentro de su territorio, es por ello que tanto el proyecto de Ley citado como el presentado por la AEU destacan dicha obligatoriedad en sus arts. 6 y 7 respectivamente al utilizar el giro "*en su caso*", con lo cual todo PSC, acreditado o no debe registrarse. Lo que si se omitió en estos proyectos, es fijar las eventuales sanciones por no registrarse. De todos modos la sanción no podría nunca ser impedirles funcionar porque de lo contrario por vía de la registración, indirectamente se les estaría autorizando a funcionar.

✍ El acto de registración no implica por sí mismo el conferir la acreditación al prestador, mas allá de lo que establece el art. 6 num. 2 del Proyecto de Ley en estudio, que dice que el PSC justificará al Registro que reúne los requisitos necesarios para ejercer su actividad. Esta justificación no implica acreditación, porque, según se vio la acreditación es voluntaria y requiere ser solicitada por el PSC -y aceptar cumplir con los requisitos y obligaciones por el Organismo acreditante - y la registración es impuesta por ley.

C) Propuestas para la República Oriental del Uruguay en materia de Acreditación y Registración de Autoridades Certificantes

La existencia de un Proyecto de Ley en el Parlamento, sobre el lineamiento definido por el art. 25 de la Ley de Urgencia ya vista, marca sin duda una opción de política legislativa. Dejaríamos para otro momento la consideración de la política adoptada, para seguir con el estudio de esta propuesta sobre la base de la posibilidad de considerarla normativa vigente en algún momento.

En ese sentido en materia de acreditación y registración se vio que la propuesta se centra en un sistema de prestación de servicios (comerciales¹) de certificación sin autorización previa, en un marco de libre competencia y con un sistema de acreditación voluntaria y necesidad de registración.

Siendo este el sistema propuesto en esta materia, restaría por definir quién sería el o los Organismos encargados de evaluar que el PSC cumpla con los requisitos para lo cual solicita la acreditación, quién tendrá a su cargo el

resolver la acreditación y quien registrará a los PSC que inicien actividad, de manera de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 5to. del referido proyecto donde se establece que se debe determinar "... un régimen que permita lograr el adecuado grado de seguridad y proteger, debidamente, los derechos de los usuarios...".

Teniendo en cuenta, a su vez, lo establecido en el art. 6 inc.1º del proyecto de ley, donde se hace referencia a que todo interesado en prestar servicios de certificación deberá solicitar su inscripción con carácter previo al inicio de su actividad, dicha obligación se justificaría en lograr el adecuado grado de seguridad y protección de los derechos de los usuarios, perfil seguido en nuestra legislación por la ley N° 17.250 de Relaciones de Consumo, en la cual la oferta al consumidor de una información adecuada constituye uno de los pilares básicos de cualquier política.

El proyecto en su art. 6 inc.2º refiere a las solicitudes de inscripción, no distinguiendo entre personas físicas o jurídicas, ni entre personas públicas o privadas, pudiendo cualquiera de ellas desarrollar dicha actividad, debiendo, a nuestro criterio, en cuanto a la identificación, acreditarse ante el Registro, de conformidad con el derecho nacional, y se les comunicará la forma en que se dará a publicidad la normativa en el futuro (Diario Oficial, página web, etc.).

En el sistema español, fuente inspiradora de nuestro Proyecto de Ley, existen Entidades de Evaluación, Organismos de Acreditación y Organismos que acreditan a las Entidades de Evaluación.

¹ Modificación sugerida por la Comisión de Derecho Informático y Tecnológico de la Asociación de Escribanos del Uruguay, al Proyecto de Ley sobre firma electrónica presentado por el Representante Nacional Dr. Gabriel País y otros.

Analizando la legislación vigente en nuestro país, encontramos oportuno considerar la creación del mencionado registro bajo la órbita de la **Unidad Reguladora de Servicios de Comunicaciones (URSEC)**, creada por Ley N° 17.296 de 21 de febrero de 2001, como órgano desconcentrado del Poder Ejecutivo, el cual "funcionará operativamente en el ámbito de la Comisión de Planeamiento y Presupuesto – literal O de las Disposiciones Transitorias y Especiales de la Constitución – y actuará con autonomía técnica".

Para lo expuesto encontramos fundamento en los artículos 70 y siguientes de la misma al referirse, en el área de competencia de URSEC (artículo 71), que dentro de las actividades comprendidas se encuentran: "...la regulación y el control de las actividades referidas a Telecomunicaciones, entendidas como toda transmisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos o informaciones de cualquier naturaleza, por hilo radioelectricidad, medios ópticos y otros sistemas electromagnéticos y, asimismo, las referidas a admisión, procesamiento, transporte y distribución de correspondencia realizada por operadores postales."

Asimismo, es importante destacar que dichas actividades se cumplirán teniendo en cuenta, entre otros objetivos (art. 72): "a. la extensión y universalización del acceso a los servicios que ellas implican"; "c. la adecuada protección de los derechos de los usuarios y consumidores"; "e. la prestación igualitaria, con regularidad, continuidad y calidad de los servicios"; y "f. la libre elección por los usuarios entre los diversos prestadores en base a información clara y veraz".

El concentrar todas las funciones (evaluación, acreditación y registración) supone una mayor operatividad, rapidez y fluidez en el desarrollo de la función que serán importantes a la hora en que el sistema esté asentado.

La normativa a dictarse para regular las actividades que desarrollará el Registro, deberá tener en cuenta dos aspectos importantes, por un lado lo relativo a las acreditaciones por parte de los PSC, la vigencia de las mismas, su competencia técnica, las exigencias que deberán cumplir los dispositivos seguros de creación de firma electrónica, las garantías que deben contener los dispositivos de verificación de firma electrónica avanzada, etc. Por otro lado, mantener las características de registro público y actualizado a disposición de cualquier interesado con relación a la nómina de los inscriptos acreditados o no para expedir certificados reconocidos.

Asimismo, deberá tenerse en cuenta, que los PSC que se encuentren funcionando con anterioridad a la reglamentación, se ajusten a la misma.

Compartimos el argumento de la Orden Ministerial del Estado Español, de fecha 21 de febrero de 2000, por la que se aprueba el Reglamento de Acreditación de Prestadores de Servicios de Certificación y de Certificación de determinados Productos de Firma Electrónica en el que se establece: "Con el establecimiento de estos sistemas se persigue fomentar la adopción de prácticas que garanticen que los servicios y productos relacionados con la firma electrónica se ofrecen al público en unas condiciones satisfactorias de calidad y seguridad técnica. La acreditación y la certificación funcionarán así, como un "sello de calidad".

Asimismo toda vez que se solicite una acreditación, se hará directamente ante dicho Organismo, pudiendo entenderse prudente, bajo la posibilidad de

configurarse resolución aprobatoria ficta, que el mismo se expida en un plazo determinado.

En cuanto a la publicidad de la acreditación, sería pertinente la toma de registro de ella por la URSEC y publicarse por medios telemáticos, sin perjuicio de la posibilidad de la publicación en otros medios.

Si bien en el presente trabajo nos inclinamos y fundamentamos la creación del mencionado Registro bajo la órbita indicada, no desconocemos que la ley N° 17.296 en su artículo 294 crea el Registro de Personas Jurídicas con 2 secciones: Registro Nacional de Comercio y Asociaciones Civiles y Fundaciones, pudiendo crearse, dentro del mismo, una nueva Sección que contemple esta actividad.

Sin embargo, esta propuesta, presenta la dificultad que el mencionado Registro es de "Personas Jurídicas", debiendo entonces ampliar su ámbito y así poder contemplar a las personas físicas que se inscriban como PSC.

D) Obligaciones y Responsabilidades de los PSC en el desarrollo de su actividad

Tanto dentro del ámbito del Proyecto de Ley como en la modificación propuesta al mismo por la AEU, se delega en la reglamentación a dictarse "las obligaciones que deben cumplir los prestadores (comerciales²) de servicios de certificación (electrónica)" (art. 8 lit. A del Proyecto).

Ya hemos referido anteriormente al Real Decreto Español 14/1999 que en este sentido distingue entre "obligaciones de los prestadores de servicios de

certificación" (art. 11) y "obligaciones exigibles a los prestadores de servicios de certificación que expidan certificados reconocidos" (art. 12).

Este distinto nivel de exigencias se revela en definitiva en el mayor grado de seguridad que requiere la expedición de un certificado reconocido sobre otro tipo de servicios a prestar por él, y ello se ve claramente en el hecho de que la exigencia de dicho art. 12 son acumulativas a las del art. 11.

En estas normas (cuyo texto puede verse en el Anexo Normativo) vemos requisitos que refieren a los siguientes aspectos:

- a la verificación de la identidad del solicitante del servicio,
- a permitir que el signatario tenga acceso a los dispositivos de creación y verificación de firma electrónica,
- al deber de no almacenar ni copiar datos de creación de firma del solicitante , salvo que este lo autorice,
- a brindar al solicitante, previo a la emisión del certificado de todas las condiciones y limitaciones del mismo,
- a mantener un registro de certificados,
- a comunicar a los titulares de certificados emitidos su cese de actividad,
- a solicitar la inscripción en el Registro de PSC,
- cumplir toda otra norma que se dicte al respecto.

En relación a los requisitos para la inscripción de los PSC, éstos deberán presentar ante el Registro los elementos que el mismo considere necesarios, a los efectos de demostrar la fiabilidad, rapidez y seguridad del software, así como cualquier otro requisito para la prestación del servicio, no perdiendo de

² Los agregados entre paréntesis fueron modificaciones sugeridas al Proyecto de Ley del Diputado Dr. Gabriel País y otros por la Comisión de la AEU ya citada.

vista los lineamientos establecidos en el Decreto 083/001 que rige en el ámbito de la Administración Pública, en cuanto a los medios técnicos de almacenamiento, reproducción y transmisión telemática de documentos electrónicos.

Otro punto mencionado en el art. 8 citado es el de "las responsabilidades en que incurren (los PSC) en el ejercicio de su actividad" (art. 8 lit. B).

El ya citado Real Decreto 14/1999 español prevé en su art. 14 la "responsabilidad de los prestadores de servicios de certificación", normativa que se tomará como referencia primaria en virtud de -como se dijo- ser fuente orientadora de nuestra legislación vigente y proyectada.

Según este artículo, se configura responsabilidad "cuando (los PSC) incumplan las obligaciones que le impone este Real Decreto Ley o actúan con negligencia". No vemos inconveniente en adaptar este marco de responsabilidad a nuestra legislación, obviamente haciendo referencia a las obligaciones que se establezcan por el Reglamento a dictarse o el Organismo de contralor. En tal sentido incluso, es de pensar que se llegará a la creación de una página de internet que permita la posibilidad de tener un acceso permanente y directo a toda la normativa vigente actualizada.

Asimismo el numeral 2 del art. 14 agrega a la responsabilidad generada por incumplir las normas reglamentarias o por actuación negligente que establece el numeral 1º ya visto, responsabilidad del PSC toda vez que por el uso indebido del certificado reconocido se genere un perjuicio.

El numeral 3º dice que: "La responsabilidad será exigible conforme a las normas generales sobre culpa contractual o extracontractual, según proceda, con las especialidades previstas en este artículo."

En cuanto a la forma de hacer efectiva la responsabilidad, sabemos que en nuestro derecho existe un artículo como el 2372 del Código Civil que establece que: "Los bienes todos del deudor, exceptuándose los no embargables (art. 2363), son la garantía común de sus acreedores y el precio de ellos se distribuye entre éstos a prorrata, a no ser que haya causas legítimas de preferencia.....".

Dentro de esta garantía genérica asentada en el patrimonio del PSC, puede considerarse la constitución de garantías reales (con el sabido inconveniente de tener que efectivizar el cobro mediante el inicio de un proceso) o, como bien establece la legislación española en estudio, la constitución de un afianzamiento mercantil por una entidad de crédito o de un seguro de caución.

Las pólizas de seguro tendrán que preveer estos nuevos riesgos, cubriendo dentro de las mismas, como bien dice el especialista argentino Waldo Augusto Roberto Sobrino, las responsabilidades del asegurado frente a terceros (por daños ocasionados a través de internet, intranet, e-mails, web sites, violación de propiedad intelectual, transmisión de virus, invasión de privacidad, difamación, mal uso de información, etc.) así como daños que pueda sufrir el propio asegurado (como por ej. la destrucción de la web page como consecuencia de la intrusión de un hacker o un cracker, etc.).

La trascendencia de poder contar con un amplio espectro de posibilidades de ofrecer garantía, como sustento último de la responsabilidad, requerirá una rápida incorporación de la previsión de estos riesgos en el ámbito nacional.

Las normas de responsabilidad, sin perjuicio de lo que pueda establecerse por vía reglamentaria, tienen también la posibilidad de entrar en juego toda vez que el usuario, en su calidad de consumidor de los servicios prestados por el prestador, encuentre amparo en la normativa que al respecto establecen las normas de defensa de derechos del consumidor.

E) Inspección y Control de las actividades de los PSC

El art. 8° del Proyecto en sus lit. D y F prescribe que quede en el ámbito de la Reglamentación la regulación de estos aspectos.

Al respecto el art. 16 del Real Decreto español refiere al control tanto de los PSC que expidan certificados reconocidos (es decir los acreditados), como de quienes no lo hagan, actuándose de oficio por el órgano de control.

Para nuestro país la actividad de inspección y control (así como la de registro) sería conveniente que fuera desarrollada dentro del ámbito de la URSEC. La reglamentación al Proyecto de Ley al que nos estamos refiriendo en este estudio, debería regular asimismo las potestades de dicho Órgano.

El Real Decreto establece en su art. 17 que "los prestadores de servicios de certificación tienen la obligación de facilitar a... (el órgano de control)... toda la información y los medios precisos para el ejercicio de sus funciones y la de permitir a sus agentes o al personal inspector el acceso a sus instalaciones y la

consulta de cualquier documentación relevante para la inspección de que se trate, referida siempre a datos que conciernan al prestador de servicios".

Esta disposición salvaguarda el derecho del usuario, del solicitante del certificado electrónico respecto al órgano de contralor. Basándonos en lo antes relacionado, en el Uruguay, dicho control podría ejercerse de oficio, o a instancia de persona interesada que ponga en conocimiento la actuación contraria a la normativa vigente. Por su parte, sería conveniente que los PSC colaboraran con la actividad de inspección y control, permitiendo, a modo de ejemplo, el libre acceso a sus instalaciones para que se lleve a cabo la misma, así como brindar toda la información vinculada a la prestación de servicios que le sea requerida.

En caso de que se constate la existencia de irregularidades en la prestación de los referidos servicios, el mencionado órgano podrá exigir la adopción de las medidas apropiadas para que la calidad del servicio brindado al usuario no se vea afectada.

IV) LA AEU COMO AUTORIDAD CERTIFICANTE

Basándonos en la declaración de la UINL sobre "El Notariado y el Comercio Electrónico"³ en la que se declaró: "1.- La necesidad de promover la promulgación de leyes que reconozcan la intervención del notariado de tipo latino, asegurando la legalidad, autenticidad y conservación de los documentos electrónicos que sirvan de base a las relaciones jurídicas entre las personas físicas y jurídicas de todo el mundo. 2.- Las organizaciones notariales nacionales aportarán su apoyo técnico a los respectivos poderes estatales, para materializar normas que regulen esta nueva forma documental para que mantenga las mismas garantías que ofrece el documento público notarial..."

Y, más recientemente, en la resolución de la UINL de fecha 12 de junio de 2000⁴, donde se le reconoce a la A.E.U., entidad que nuclea gremialmente al notariado uruguayo, "La calidad de Autoridad Certificante ... con la condición de que se ocupe de la implementación y adopción de las medidas conducentes a la ejecución de la mencionada actividad de certificación" y estableciendo que: "Puede encargarse a la Asociación de Escribanos del Uruguay, la obtención de todas las facultades legales y reglamentarias necesarias para el completo cumplimiento de dichas funciones."

Forma parte del **objetivo de este trabajo**: (1) el impulsar la creación inmediata de un marco normativo adecuado (inexistente en la actualidad) que brinde la seguridad jurídica necesaria y autenticidad de las relaciones jurídicas que se

³ Asamblea de Notariados Miembros de la Unión Internacional del Notariado Latino. Buenos Aires – Argentina, 29 de setiembre y 1° de octubre de 1998.

⁴ Resolución de la Comisión de Informática y Seguridad Jurídica de la UINL - Notario Dr. Mario MICCOLI.

concreten a través de la contratación electrónica, (2) integrar a la AEU y al Notariado Uruguayo en esta nueva realidad.

Realizando una interpretación extensiva del art. 2 del Estatuto de la AEU, encontramos que se le abre la posibilidad de brindar servicios de certificación electrónica, al quedar éstos comprendidos dentro de los fines de la misma: "(a) Propender al mejoramiento moral e intelectual del gremio notarial . . . gestionando la sanción de leyes que perfeccionen el plan de estudios de la carrera de escribano y las que amplíen su esfera de acción, su prestigio funcional y su seguridad económica... (c) Prestar su apoyo moral y material a los componentes del gremio, en la forma que los principios constitutivos de la Asociación y sus recursos lo permitan. (e) Y en general, realizar y prestigiar cuanto signifique un progreso moral o material para el gremio y aún para la cultura general".

En la actualidad, la Administración Nacional de Correos funciona, en nuestro país como Autoridad Certificante, siendo algunas de sus justificaciones para haberse constituido como tal, el alcanzar la mayor cobertura geográfica del país, así como el tener "una larga tradición de confianza en el manejo de información reservada..." argumentos perfectamente válidos para la AEU, ya que el ejercicio profesional abarca todo el territorio nacional, y, a su vez, la Ley Orgánica Notarial en su artículo 16 establece que al Escribano, en el acto de investidura, se le tomará juramento ante la Suprema Corte de Justicia "de desempeñar bien y fielmente el cargo, de respetar y cumplir la Constitución y la Leyes, y jamás desmerecer de la confianza debida al carácter de esa profesión".

A) Funcionamiento práctico

La implementación de la intervención notarial en este tipo de actividades debe realizarse en forma gradual, pudiendo ser un primer paso la creación de una intranet notarial segura, en la cual los escribanos puedan comunicarse e intercambiar información con distintos organismos tales como: Dirección General de Registros, Dirección General Impositiva, etc.. Pero, en la medida que el Tema II.d. (El Escribano como autoridad certificante: con especial referencia a la contratación electrónica. d) Autoridades de certificación en el comercio electrónico) de la presente Jornada hace referencia a las Autoridades Certificantes, intentamos realizar un proyecto de cómo la AEU podría llegar a constituirse y funcionar como tal, sin desconocer que es un tema con múltiples facetas para analizar.

Entendemos que no habría dificultades para que la AEU se presentara ante el Registro propuesto en este trabajo, en base al Proyecto de Ley existente en el Parlamento, como prestadora de servicios de certificación, debiendo cumplir, además, con la reglamentación que al respecto se dicte para poder desarrollar esa actividad.

Encontramos que una de las dificultades para operar como tal, se manifestaría en relación con la adquisición del equipo técnico adecuado para poder funcionar, manejándose como posibles soluciones la celebración de convenios de colaboración o alianzas estratégicas con empresas informáticas que lo suministren, o que la misma adquiriera su propio equipo de software. Dificultad que tendría que evaluar la AEU en base a las condiciones que se

planteen en las tratativas, recomendándose la implantación de un plan piloto, desarrollado en un determinado plazo, en el que se pueda evaluar la conveniencia o no de adoptar una solución u otra (un convenio de colaboración o la adquisición).

Otra de las dificultades se encontraría vinculada con la garantía que la AEU debe brindar por la prestación de servicios de certificación electrónica cuando la misma incurriese en responsabilidades que se le pudiera imputar. Por lo cual volvemos a sugerir, tal como se trató en el apartado III) D "Obligaciones y Responsabilidades de los PSC en el desarrollo de su actividad" , la contratación de Pólizas de Seguros por parte de ésta. En este caso la AEU, se constituiría, por ejemplo, en tomadora del Seguro por cuenta y orden de los Escribanos que expresamente adhieran a la Póliza.

Otro punto interesante a tratar es cómo se vincularía la AEU con los Escribanos que individualmente expidan los certificados digitales. En este punto, el Escribano tendría que comunicar a la AEU la emisión de los certificados digitales que expidiese, ya que dicha Asociación estará encargada de llevar un registro de los certificados y a su vez mantenerlo actualizado en virtud de la posible revocación de los mismos, teniendo la doble calidad de Autoridad Certificante y Autoridad de Registro.

Entonces, ¿qué papel jugaría el Escribano ante la AEU como A.C.? El Escribano, pasaría a formar parte de esa red de certificación notarial electrónica, luego de haber cumplido determinadas exigencias, tales como, estar afiliado al gremio, acreditación de haber aprobado la capacitación técnica-informática que a dichos efectos debe brindarse, adquirir la calidad de

colaborador o actuar en relación de dependencia con la AEU (dependiendo de cómo se reglamente en Uruguay), que le permitirá constituirse en Agente de Certificación, y poseer el software adecuado para la emisión de certificados digitales.

En conclusión, los servicios de certificación digital de la AEU serán ofrecidos a través de todos aquellos Escribanos que actúen en calidad de agente colaborador, o en relación de dependencia con la misma.

B) Procedimiento

1) El usuario, para la obtención de un determinado Certificado Digital y creación de claves, tendría las siguientes posibilidades: **a)** Cuando se trate de un certificado, por ejemplo, para "correo electrónico", en los que no es necesario que el usuario se presente ante el Escribano, éste lo puede obtener realizando el trámite desde su propio equipo, ingresando directamente a la página web de la Autoridad Certificante, y de esta manera garantizar la autoría e integridad de todas sus comunicaciones electrónicas (lo cual sí bien facilita la celeridad del tráfico mercantil reduce la seguridad en la autenticación); **b)** si lo que se pretende es buscar un entorno mas seguro, el usuario genera su solicitud de requerimiento en su propio equipo y la envía telemáticamente al Escribano. Posteriormente se presenta ante éste con la documentación requerida para su inequívoca individualización. De esta manera el Escribano verifica los datos proporcionados por el solicitante previamente a la emisión del par de claves y el certificado correspondiente. Y **c)** el usuario se presenta

personalmente ante el Escribano efectuando la solicitud de requerimiento y se procedería de la manera descrita anteriormente.

2) Posteriormente el Escribano genera el par de claves del solicitante almacenando las mismas y generando localmente el certificado.

3) Se enlaza con la AEU enviándole el certificado en el cual se acredite cuál es su clave pública.

4) El Escribano recibe el certificado digital, en el cual la AEU establece que dicho Escribano es titular de determinada clave pública y lo entrega al usuario conjuntamente con las claves emitidas.

5) El Escribano comunicará a la AEU la expedición del certificado digital.

Del procedimiento desarrollado anteriormente podríamos extraer que: la AEU, como Autoridad Certificante, deberá tener su lugar en la web; que los servicios ofrecidos por la misma serán variados e irán desde la generación de claves hasta la generación, emisión, revocación y archivo de certificados digitales, de forma similar a los ofrecidos en el mercado nacional (Administración Nacional de Correos) e internacional, por las distintas Autoridades Certificantes existentes. En España, por ejemplo, la empresa FESTE expide certificados personales de tres niveles: autenticados, registrados y de pruebas.

Asimismo, deberá publicar y mantener actualizada la lista de Escribanos que brindarán dichos servicios, así como de los certificados que han sido revocados.

PROPUESTAS

- I) Impulsar la creación inmediata de un marco normativo adecuado que brinde la seguridad jurídica necesaria y autenticidad a las relaciones jurídicas que se concreten a través de la contratación electrónica.
- II) Concentrar todas las funciones de Evaluación, Acreditación y Registro de los Prestadores de Servicios de Certificación Electrónica en un único Registro bajo la órbita de la Unidad Reguladora de Servicios de Comunicaciones (URSEC), no desconociendo la posibilidad de la creación del mismo como una tercera Sección dentro del Registro de Personas Jurídicas.
- III) Integrar a la Asociación de Escribanos del Uruguay y al Notariado uruguayo todo en esta nueva realidad, constituyendo a la primera como Autoridad Certificante y a los Escribanos que pasen a formar parte de esa Red de Certificación Notarial Electrónica como Agentes de Colaboración o en una relación de dependencia con la misma (dependiendo como se reglamente en Uruguay).
- IV) Prever en el ámbito nacional una rápida incorporación de la previsión de riesgos derivados de los daños ocasionados a través de internet, intranet, e-mails, web sites, mal uso de información, etc. por medio de Pólizas de Seguros que los contemplen. Y por consiguiente la contratación por parte de la AEU, como Autoridad Certificante, de dichos seguros, en representación de los Escribanos integrantes de la Red de Certificación Notarial propuesta.

INDICE

| Tema | Página |
|--|---------------|
| I) FIRMA ELECTRÓNICA y DIGITAL DENTRO DEL MARCO DE NUEVAS FORMAS DE CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA | 2 |
| II) NORMATIVA VIGENTE y PROYECTADA | 8 |
| III) LA AUTORIDAD CERTIFICANTE | 12 |
| A) Acreditación y Registro de los Prestadores de Servicios de Certificación | 13 |
| B) Normativa Vigente | 17 |
| C) Propuestas para la República Oriental del Uruguay en materia de Acreditación y Registro de Autoridades Certificantes | 23 |
| D) Obligaciones y Responsabilidades de los PSC en el desarrollo de su actividad | 27 |
| E) Inspección y Control de las actividades de los PSC | 30 |
| IV) LA AEU COMO AUTORIDAD CERTIFICANTE | 32 |
| A) Funcionamiento Práctico | 34 |
| B) Procedimiento | 36 |
| PROPUESTAS | 38 |
| INDICE | 39 |
| BIBLIOGRAFIA | 40 |
| ANEXO NORMATIVO | 42 |

BIBLIOGRAFIA

DE LA FUENTE, Juan Ángel: La intervención notarial en la contratación electrónica. VI Congreso Iberoamericano de Derecho Informático. Montevideo, 1998.

DEVOTO, Mauricio: El comercio electrónico y la firma digital. XXIV Jornada Notarial Argentina, Buenos Aires, 1996.

MÁRQUEZ GONZÁLEZ, José Antonio. Autoridades Certificantes en la contratación electrónica. Asociación Nacional del Notariado Mexicano.

MICCOLI, Mario: El notario en la contratación electrónica. Conferencia Asociación de Escribanos del Uruguay, Montevideo, 1996.

PALAZZI, Pablo Andrés. Firma digital y comercio electrónico en internet. Ponencia del VI Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática. Uruguay, Montevideo, 1998

SAYAGUÉS LASO, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo. Uruguay.

SIRI GARCÍA, Julia. El notariado en la era de tecnología. Fundación de Cultura Universitaria. Uruguay, 2001

SIRI GARCÍA, Julia: La función notarial en la economía de mercado. VIII Jornada Notarial Iberoamericana, México, Veracruz 1998.

SOBRINO, Waldo Augusto Roberto. Nuevas responsabilidades legales derivadas de internet. Argentina.

UNIÓN INTERNACIONAL DEL NOTARIADO LATINO. Informe de la Comisión de Informática y Seguridad Jurídica. El notario en las transacciones jurídicas electrónicas.

Páginas de internet:

www.ace.es Los notarios prestarán servicio a la Agencia de
Certificación Electrónica.

www.feste.es La firma digital: aspectos técnicos y legales

www.colegio-escribanos.org.ar Claves para el éxito de una infraestructura de
firma digital. La importancia de la intervención notarial en la
solicitud del certificado de clave pública. Por Mauricio DEVOTO

www.notariadomexicano.org.mx Red de información digital.