

LOS CERTIFICADOS ELECTRÓNICOS EN LA LEY 59/2003, DE 19 DE DICIEMBRE. EN ESPECIAL, LOS CERTIFICADOS DE PERSONAS JURÍDICAS (I)

ANA I. BERROCAL LANZAROT*

Sumario: I. CONSIDERACIONES GENERALES.-II. CERTIFICADO ELECTRÓNICO.-2.1. Concepto de certificado electrónico.-2.2. Sujetos intervinientes en el sistema de certificados.-2.3. Certificados electrónicos reconocidos.-2.3.1. Contenido de los certificados electrónicos reconocidos.-2.4. Obligaciones de los prestadores de servicios de certificación.-2.4.1. Obligaciones generales exigibles a todos los prestadores de servicios de certificación.-2.4.2. Obligaciones de los prestadores de servicios de certificación que expiden certificados reconocidos.-2.5. Vigencia de los certificados electrónicos. Extinción y suspensión.-2.5.1. Extinción de la vigencia de los certificados electrónicos.-2.5.2. Suspensión de la vigencia de los certificados electrónicos.-2.6. Equivalencia internacional de certificados reconocidos.-III. CERTIFICADOS ELECTRÓNICOS DE PERSONAS JURÍDICAS.

I. CONSIDERACIONES GENERALES

La regulación de la firma electrónica en España se encuentra actualmente en la Ley 59/2003 de 19 de diciembre, de Firma Electrónica (en adelante, LFE)¹. Su entrada en vigor ha tenido lugar el 20 de marzo de 2004, a los tres meses de su publicación². Una *vacatio legis*

* Doctora en Derecho. Profesora de Derecho Civil. U.C.M. Cerrado el artículo a fecha de 7 de abril de 2006.

¹ BOE, núm. 304, de 20 de diciembre de 2003, pp. 45.329 a 45.343.

² Vid., Disposición Final Tercera.

que a buen seguro, tiene su razón de ser en la necesaria adaptación de todos los agentes afectados por la norma a los notables cambios de fondo que se contienen en la misma y a las disposiciones novedosas que, viene a introducir en lo que constituye el procedimiento de autenticación electrónica³. Supone la derogación de la normativa hasta esas fechas existente, el Real Decreto-Ley 14/1999, de 17 de septiembre sobre firma electrónica⁴ (en adelante, Real Decreto-Ley 14/1999), primera norma legal que, con un ámbito de aplicación general y no meramente sectorial, reguló, en el derecho español, la firma electrónica, los certificados y los prestadores de servicios de certificación. Su publicación que mereció en su momento una valoración positiva, resultó esencial para fomentar el progreso de las transacciones electrónicas en España, para la difusión del concepto de firma electrónica, si bien no se desarrolló de forma completa (quedando pendiente entre otras materias: la acreditación de prestadores, la certificación de dispositivos, registro de prestadores), de ahí, la consecuencia de su escasa aplicación efectiva y utilidad real⁵. Fue, asimismo, objeto de duras críticas no sólo por el procedimiento empleado para su aprobación, pues, se entendía discutible que concuerran los presupuestos de extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución española de 1978 para otorgar dicha facultad extraordinaria de dictar normas con rango de ley al Gobierno. Siguiendo este camino, se trataba de evitar la tramitación parlamentaria del texto; sino también por el tiempo en que se aprobó, en concreto, con anterioridad a la Directiva comunitaria 1999/93/CE, de 13 de diciembre del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica, Directiva que buscaba armonizar y reforzar el marco jurídico de la firma electrónica y la prestación de servicios de certificación⁶.

³ En este sentido, GÁLLEGO HIGUERA G., «Comentarios a la reciente Ley 59/2003, de 19 de diciembre de Firma electrónica: algunas novedades al marco regulador existente», en *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, año 2004-3, número 6, p. 22.

⁴ Y de cuentas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en esta Ley. *Vid.*, Disposición derogatoria única.

⁵ En el apartado IV de su Exposición de Motivos se señala como justificación para su existencia que «la urgencia de la aprobación de esta norma deriva, también, del deseo de dar, a los usuarios de los nuevos servicios, elementos de confianza en los sistemas, permitiendo su introducción y rápida difusión».

⁶ *Vid.*, MEDINA ORS G., y RIUS GARRETA J., «La firma electrónica: su relevancia jurídica y su tratamiento en el Real Decreto-Ley 14/1999», *CM*, núm. 9, 20 de enero de 2000, p. 27; MARTÍNEZ NADAL A., «Comentario de urgencia al urgentemente aprobado Real Decreto-Ley, de 17 de diciembre sobre firma electrónica (I)», *La Ley*,

Y, aunque es cierto que estaba en fase avanzada la tramitación del proyecto de Directiva sobre firma electrónica, al haber sido ya informada favorablemente en la sesión del Consejo de Ministros de Telecomunicación de la Unión Europea, celebrada el 22 de abril de 1999, por lo que los contenidos básicos estaban ya establecidos; no, por ello, es menos cierto que lo que, se estaba llevando a cabo por el citado Real Decreto-Ley, era una incorporación *ex ante* del contenido de la Directiva susceptible de alguna variación, que no podrían ser tenida en cuenta por las autoridades españolas y, que exigiría una necesaria adaptación ulterior, como así ha tenido lugar. Si bien, en su Exposición de Motivos se indicaba que «*este Real Decreto-ley persigue, respetando el contenido de la posición común respecto de la Directiva sobre firma electrónica, establecer una regulación clara del uso de ésta, atribuyéndole eficacia jurídica y previendo el régimen aplicable a los prestadores de servicios de certificación*», hubiera resultado más lógico para tal propósito, con esperar a la aprobación de la propuesta de directiva apenas tres meses después.

Tras su ratificación por el Congreso de los Diputados⁷, se acordó proceder a su tramitación como proyecto de ley, con el fin de someterlo a una más amplia consulta y al posterior debate parlamentario para perfeccionar su texto. Sin embargo, esta iniciativa decayó al expirar el mandato de las Cámaras en marzo de 2000.

Posteriormente, con el inicio de una nueva Legislatura, se presentaron dos Anteproyectos (en adelante, BALFE), el primero a principios de 2002 por parte del Ministerio de Ciencia y Tecnología, con el que se pretendía dar cumplimiento precisamente al compromiso adquirido por el Gobierno de tramitar como ley ordinaria el citado Real Decreto 14/1999; y de eliminar las posibles divergencias que la anticipación en la aprobación de éste habían provocado con respecto a la Directiva comunitaria de firma electrónica; y el segundo de fecha 26 de julio de 2002, que fue resultado de una amplia consulta a la que se sumaron más de cincuenta entidades del sector, la Agencia de Protección de Datos, la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones, el Consejo de Consumidores y Usuarios, el Consejo Asesor de las Telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información, el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España y el Con-

núm. 4939, 1 de diciembre de 1999, p. 1; HUERTA VIESCA M^a I., «La firma electrónica en la regulación española: valoración crítica», en *Los prestadores de Servicios de Certificación en la Contratación Electrónica*, coord. Huerta Viesca M^a I., y Rodríguez-Ruiz De Villa, Aranzadi, 2001, p. 21; ALCOVER GARAU G., «EL Real Decreto-Ley sobre firma electrónica», *Revista de la Contratación Electrónica*, núm. 1, 2000, pp. 26-27.

⁷ Resolución de 21 de octubre de 1999 (BOE, 27 de octubre de 1999).

sejo General del Notariado. Participó en su elaboración el Ministerio de Ciencia y Tecnología en estrecha colaboración con los Ministerios de Administraciones Públicas, Economía, Interior y Justicia y la Agencia Tributaria; y, tras su aprobación en 2003 por el Consejo de Ministros, inicia su tramitación parlamentaria como proyecto de ley⁸, a cuyo texto articulado se presentaron un total de 234 enmiendas en el Congreso y de 289 en el Senado; que culmina, con su aprobación el 11 de diciembre de ese mismo año por el pleno del Congreso, en la actual Ley.

Una Ley que, por un lado, como indica su Exposición de Motivos, *«es el resultado del compromiso asumido en la VI Legislatura (de tramitar como proyecto de ley el Real Decreto Ley 14/1999), actualizando a la vez el marco establecido en el Real Decreto 14/1999, mediante la incorporación de las modificaciones que aconseja la experiencia acumulada desde su entrada en vigor en nuestro país, como en el ámbito internacional»*. De esta forma, se consigue una mayor transparencia en su tramitación y debate en una materia que por su especial trascendencia lo demanda. Debate público llevado a cabo no sólo en la fase parlamentaria, sino también en las fases previas a su elaboración y presentación, a través de una ronda de consultas a expertos en la materia y un período de exposición pública, cuyo resultado, como hemos señalado, fue la redacción de la segunda versión del proyecto de Ley sobre firma electrónica citado⁹.

Y, por otro, supone la incorporación al ordenamiento interno de la regulación contenida en la Directiva 1999/93/ CE, de 13 de diciembre de 1999 del Parlamento Europeo y del Consejo, y, no como erróneamente se pretende en la citada Exposición de Motivos de la Ley, que dicha incorporación tuviera lugar con el Real Decreto-Ley 14/1999, pues, desde un punto de vista formal, la propia fecha de aprobación del mismo, sólo le permitió atender a la propuesta de Directiva. Por ello, ha de considerarse que la transposición formal de la Directiva la lleva a cabo la actual Ley. De hecho, en la misma se eliminan algunas de las divergencias existentes entre el texto legal español hasta entonces en vigor y el de la Directiva.

Asimismo, esta nueva Ley parece tener presente en la elaboración de su contenido, la Ley Modelo para las firmas electrónicas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Interna-

⁸ Proyecto de Ley 121/000158, de 20 de junio de 2003. *BOCG*. Congreso de los Diputados, núm. 158-1, 20 de junio de 2003, Serie A, pp. 1 a 17.

⁹ MARTÍNEZ NADAL A., *Comentarios a la Ley 59/2003, de firma electrónica*, Thomson-Aranzadi, Madrid 2004, p. 28.

cional (CNUDMI/UNCITRAL), aprobada, junto a su Guía, el 5 de julio de 2001.

Consta de 36 artículos agrupados en seis títulos, diez disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales.

Tiene como principal finalidad reforzar el marco jurídico existente, incorporando a su texto «algunas novedades respecto del Real Decreto 14/1999, que contribuirán a dinamizar el mercado de la prestación de servicios de certificación, confirmando seguridad a las comunicaciones a través de internet, y, configurando la firma electrónica como instrumento capaz de generar confianza en las transacciones telemáticas, además de, agilizar el comercio electrónico. Se permitirá, en consecuencia, una comprobación de la procedencia y de la integridad de los mensajes intercambiados a través de redes de telecomunicaciones, ofreciendo las bases para evitar el repudio, si se adoptan las medidas oportunas basándose en fechas electrónicas»¹⁰.

Constituye su objeto, conforme dispone el artículo 1, tanto la regulación de la firma electrónica, como elemento de seguridad de las comunicaciones en sus diversos aspectos y, su eficacia jurídica; como la prestación de servicios de certificación en sus diversos aspectos (objetivo: certificados; y subjetivo: prestadores de servicios de certificación).

Desde tal perspectiva, el presente estudio se va a centrar exclusivamente, en un análisis exhaustivo de lo que constituye la prestación de servicios de certificación, en concreto, de su dimensión objetiva, esto es, en el tratamiento jurídico que la Ley 59/2003 ofrece en relación con el sistema de certificados, destacando específicamente una de las novedades que, en relación con esta materia, aquélla aporta frente a la anterior regulación del Real Decreto-Ley 14/1999, como es la firma electrónica de personas jurídicas. Para su realización se tendrá en cuenta el antecedente más inmediato de esta regulación, representado en el citado Real Decreto-Ley 14/1999, como en la legislación comunitaria contenida en la mencionada Directiva sobre firma electrónica. Asimismo, tendremos presente los trámites parlamentarios de la norma, como las aportaciones de la doctrina sobre esta materia.

No obstante, esta acotación material no predeterminará la necesaria referencia a los sujetos que hacen posible el empleo de la firma

¹⁰ Apartado II de la Exposición de Motivos de la Ley.

electrónica y para ello expiden los certificados electrónicos, como son los ya mencionados prestadores de servicios de certificación (en adelante, PSC) y, en consecuencia, de su responsabilidad en el ejercicio de tal actividad; como asimismo, de la eficacia de la firma electrónica, en su modalidad de firma reconocida.

Ahora bien, sobre el contexto global en que se desarrolla el mundo de internet, y por tanto, la materia objeto de análisis, no sería completo nuestro estudio sino incorporásemos al mismo una mención de la normativa existente en el ámbito europeo¹¹, como fuera del

¹¹ Al igual que en España, antes de la Directiva, algunos Estados habían procedido a aprobar su propia normativa en esta materia, otros tenían proyectos en fase de tramitación. Así, en **Alemania**, la regulación sobre firma electrónica se contenía en la *Gesetz zur Regelung der Rahmenbedingungen für Informations- und Kommunikationsdiensts (Informations- und Kommunikationsdienste— Gesetz-IukDG)* de 13 de junio de 1997 (BGBl, I, de 28 de junio); y en **Italia**, en el artículo 15, comma 2, Legge de 15 de marzo de 1997, n.º 59, de *Delega al Governo per l conferimento di funzioni e compiti alle Regione ed enti locati, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa* (Gazzetta Ufficiale, 17 de marzo de 1997, n.º 63, suppl. Ord.); y, el Decreto del Presidente de la Republica italiana de 10 de noviembre 1997, n.º 513, *Regolamento recante criteri e modalità per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informaticie e telamatici, a norma dell'articolo 15, comma 2, della Legge 15 de marzo de 1997, n.º 59* (Gazzetta Ufficiale, 13 de marzo de 1998, n.º 60). Ambas normativas han tenido que ser modificadas para adaptarse a la Directiva comunitaria. La *Gesetz über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen und zur Änderung weiterer Vorschriften (Signaturgesetz)* de 16 de mayo de 2001 (BGBl, I, número 22, 21 de mayo de 2001, pp. 876 y ss.), que reemplaza a la Ley 1997; e, igualmente el anterior *Verordnung zur digitalen Signatur (SigV)* (Reglamento de Firma electrónica) de 22 de octubre de 1997 (BGBl, I, 26 de octubre, pp. 2498 y ss.) ha sido sustituido por *Verordnung zur elektronischen Signatur (Signaturverordnung-SigV)* de 24 de octubre de 2001, publicado el 16 de noviembre de 2001 (BGBl, I, 16 de noviembre de 2001, pp. 3074 y ss.) Y, el Decreto italiano de 28 de diciembre de 2000, n.º 445 (*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa— Testo A*), que, igualmente reemplaza a la regulación existente en el Reglamento de 1997, modificado parcialmente por Decreto Legislativo de 23 de febrero de 2002, n.º 10 «*Attuazione della direttiva 1999/93/CE relativa ad un quadro comunitario per le firme elettroniche*», publicado en la *Gazzetta Ufficiale*, n.º 39, de 15 de febrero de 2002, que ha introducido, asimismo, nuevos artículos sobre la materia. Y, modificado, nuevamente, este Decreto de 28 de diciembre de 2000, por Decreto de 7 de abril de 2003, n.º 137 publicado en la *G.U.*, 17 junio de 2003, n.º 138.

Asimismo, con posterioridad a la aprobación de la Ley de firma electrónica, en Alemania se ha dictado la Ley de 13 de julio de 2001, de adaptación de las formalidades del derecho privado y de otras disposiciones al moderno tráfico de actos jurídicos, en virtud de la cual se intenta introducir el concepto y la terminología de la firma electrónica a determinados textos legales de carácter sustantivo. Se produce, así, modificaciones esenciales en el Código Civil, y en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Respecto al primero, se añade un nuevo apartado 3 al § 126, en el que se dispone expresamente que la forma escrita puede ser sustituida por la forma electrónica; y se crean dos nuevos parágrafos, el 126 a) en donde se regula la forma electrónica; y el 126 b)

mismo¹², sobre firma electrónica, y llevásemos a cabo un enfoque comparativo de la misma con nuestra legislación.

Como, igualmente, no lo sería, si no se tuviese en cuenta la normativa contenida en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de enero, que regula la eficacia del documento electrónico en el proceso civil; en la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, abreviadamente Ley de Acompañamiento, por la que se disipan todas las dudas sobre la validez y eficacia del «documentos público electrónico», al permitir la plena operatividad de la firma electrónica y del documento público electrónico y su uso por Notarios y Registradores¹³, recientemente modificada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso de la productividad¹⁴; y, en sede de comercio electrónico, la

referido al *Text form* (artículo 1 de la Ley); y, con respecto a la Ley de Enjuiciamiento Civil que se pretende su adaptación a las nuevas tecnologías, y, en concreto, se constata la existencia del documento electrónico como prueba; se habla de documentos electrónico en el § 130 a) y se regula la prueba de apariencia en caso de firma electrónica cualificada en el § 292 a) (artículo 2 de la Ley).

Hay que destacar también en este *iter* legislativo europeo, la regulación existente en **Francia** representada por la Ley n.º 2000-230 de 13 de marzo de 2000 sobre adaptación del derecho de prueba a las nuevas tecnologías, de la información y relativas a la firma electrónica (publicada en el *Boletín Oficial J.O. n.º 62 du 14 marz de 2000*, p. 3968) en la que se introduce una modificación al Capítulo VI «De la prueba de las obligaciones y del pago», concretamente a los artículos 1315 inciso 1 y 1316 inciso 1 al 4 del *Code*; y el Decreto núm. 2001-272, de 30 de marzo de 2001 para la aplicación del artículo 1316.4 del *Code* y relativo a la firma electrónica, modificado, a su vez, parcialmente por Decreto 2002-535 de 18 de abril de 2002 (*J.O. n.º 92 du 19 avril 2002*, p. 6944), en concreto los artículos 3.II.1.º; 4; 5 párrafo 1.º; 7 segundo apartado; y, 9.II primer párrafo (artículo 20 del citado Decreto 2002-535).

En **Bélgica**, con la Ley Belga de 9 de julio de 2001 (*Moniteur Belgue du 29 de septembre 2001*) en la que se fijan ciertas reglas relativas al régimen jurídico de las firmas electrónicas y de servicios de certificación; y, asimismo, en **Luxemburgo**, con el Reglamento de 1 de junio de 2001 relativo a las firmas electrónicas, al pago electrónico y a la creación del Comité de Comercio electrónico.

Por su parte, en **Portugal**, hay que mencionar el Decreto-Ley portugués 290-D/99, de 2 de agosto que aprueba el régimen jurídico de los documentos electrónicos y de firma digital, y que, aún no ha adaptado su contenido a la normativa comunitaria.

¹² Así, habrá de tenerse igualmente presente, por un lado, la primera Ley de firma digital (la *Utah Digital Signature Act* publicada en mayo de 1995), y la «*Federal Electronic Signatures in Global and Nacional Comerse Act*» (*E-Sing Act*), cuya aprobación tuvo lugar el 30 de junio de 2000, vigente desde el 1 de octubre de 2000, fue precisamente debida a la fragmentación, dispersión y heterogeneidad existente en la regulación sobre firma electrónica en Estados Unidos ante la actuación legislativa asumida y llevada a efecto por prácticamente todos los Estados de la Unión

¹³ *BOE*, de 31 de diciembre de 2001, núm. 313, Fascículo segundo, año CCXLI, pp. 50494 a 50619 (específicamente, pp. 50604 a 50606).

Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico (en adelante, LSSICE); y, la Directiva 2000/31/CEE de 8 de junio de 2000, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre aspectos jurídicos de los servicios de sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre comercio electrónico).

Si bien, por limitaciones de espacio y ante la exigencia asumida de un desarrollo exhaustivo de la materia, procederemos a dividir la presente investigación en dos partes: en la primera, analizaremos el concepto de certificado ordinario y reconocido, los sujetos intervinientes en el sistema de certificados y el contenido exigido por la Ley a los certificados que tengan la naturaleza de reconocidos; y una segunda parte, en la que continuando con el tratamiento del contenido atribuible a éstos últimos certificados, estudiaremos las obligaciones exigibles a los prestadores de servicios de certificación, tanto si expiden certificados ordinarios como reconocidos; a la vigencia de los certificados electrónicos, y a la extinción o suspensión de los mismos; a la equivalencia internacional de los certificados reconocidos, atendiendo al contexto donde operamos; para finalizar, con un tratamiento específico una modalidad novedosa de certificados, como son los certificados electrónicos de personas jurídicas.

II. CERTIFICADO ELECTRÓNICO

El Título II de la LFE, bajo la rúbrica de «Certificados electrónicos», dedica un Capítulo I, «Disposiciones generales», al concepto general de certificados electrónicos (artículo 6.1); al de firmante (artículo 6.2); a los certificados electrónicos de persona jurídica (artículo 7); a la extinción de la vigencia de los certificados (artículo 8); a la suspensión de la vigencia de éstos (artículo 9), y, finalmente, establece distintas «Disposiciones comunes a la extinción y suspensión de vigencia de los certificados» (artículo 10).

Y un Capítulo II lo destina a un tipo especial de certificados, los «Certificados reconocidos», a cuyo concepto y contenido se refiere el artículo 11; y, en atención, a quienes emiten tales certificados, —y conforman el ámbito subjetivo en la prestación de servicios de certificación—, se opta en el artículo 12 por enumerar, precisamente, las

¹⁴ *BOE*, de 19 de noviembre de 2005, núm. 277, pp. 37846 a 37868 (especialmente, pp. 37860 a 37862).

obligaciones a cumplir por los prestadores de servicios de certificación antes de la emisión de certificados reconocidos, concretando en el artículo 13 la obligación de la «Comprobación de la identidad y otras circunstancias personales del solicitante de un certificado reconocido». Cerrando el citado Capítulo II con la cuestión relativa a la «Equivalencia internacional de certificados reconocidos» (artículo 14).

Aunque se concreta la regulación de los certificados electrónicos en el citado Título y Capítulo, y en su desarrollo vamos a centrar nuestro estudio, lo cierto es que la emisión de los mismos, así como otros servicios inherentes al propio certificado (como son su revocación, suspensión o extinción), o complementarios, pero igualmente necesarios para la seguridad del sistema de certificados (por ejemplo, servicio de sellado temporal), conlleva en quien los emite la exigencia de responsabilidad, cuando en el ejercicio de su actividad incumplen las obligaciones que les impone esta Ley; lo que exigirá para una completa visión de la materia, hacer referencia someramente a la regulación que entorno a la responsabilidad de los PSC, se contiene en el Título III de la LFE, dedicado a la «Prestación de servicios de certificación», más en concreto en el Capítulo II relativo «Responsabilidad», cuyo artículo 22 se destina de forma general a la «Responsabilidad de los prestadores de servicios de certificación»; y un artículo 23 relativo a las «Limitaciones de responsabilidad» de los mismos.

2.1. CONCEPTO DE CERTIFICADO ELECTRÓNICO

El artículo 6.1 de la LFE define el certificado electrónico como *«un documento firmado electrónicamente por un prestador de servicios de certificación que vincula unos datos de verificación de firma a un firmante y confirma su identidad»*¹⁵. Sustancialmente, tal conceptua-

¹⁵ Por su parte, el Decreto legislativo italiano de 23 de febrero de 2002 conceptúa en el artículo 2.1 d) *«certificati elettronici»* *gli attestati elettronici che collegano i dati utilizzati per verificare le firme elettroniche ai titolari e confermano l'identità dei titolari stessi»*.

La Ley Belga 2001, en su artículo 2.3, igualmente, define *«certificat»*: *«une attestation électronique qui lie des données afférentes à la vérification de signature à une personne physique ou morale et confirme l'identité de cette personne»*.

El Decreto n.º 2001-272 para la aplicación del artículo 1316-4 del Code Civil, entiende en su artículo 1.9 *«Certificat électronique»*: *«un document sous forme électronique attestant du lien entre les données de vérification de signature électronique et un signataire»*.

El artículo 2 i) del Decreto-Lei n.º 290-D/99 portugués señala que *«Certificado de assinatura»*: *«Documento electrónico autenticado com assinatura digital e que certifique a titularidade de uma chave pública e o prazo de validade de mesma chave»*.

ción coincide con la establecida al efecto en el artículo 2.9 de la Directiva *«la certificación electrónica que vincula unos datos de verificación de firma a una persona y confirma la identidad de ésta»*; y, con algunas diferencias meramente formales, con la prevista en el artículo 2, apartado i) del Real Decreto-Ley 14/1999 *«la certificación electrónica que vincula unos datos de verificación de firma a un signatario y confirma su identidad»*. Presentan similitud la Directiva y el Real Decreto-Ley 14/1999, en la consideración de los certificados como «certificaciones electrónicas» y en la omisión en la definición de las entidades encargada de la expedición de los mismos. Lo que supone una diferencia con respecto a la definición de la LFE, que al referirse a los certificados no sólo los considera «documentos», —obviando cualquier alusión a su consideración como certificación—, sino que también hace mención a quienes, los emiten, los prestadores de servicios de certificación entendido por tales *«la persona física o jurídica que expide certificados electrónicos o presta otros servicios en relación con la firma electrónica»* (artículo 2.1 LFE). Igualmente, alude al firmante, no al signatario, como hace el Real Decreto-Ley 14/1999, cuya identidad es de obligada confirmación por el PSC, y al que se vincula los datos de verificación de firma.

Precisamente, sobre tales extremos, en todas estas definiciones normativas, como las ofrecidas en otras legislaciones cercanas a nuestro entorno¹⁶, se destaca como función básica del certificado la comprobación de la identidad del firmante, y la vinculación de los datos de verificación de firma al mismo por parte del prestador de servicios de certificación, con la consiguiente asunción de responsabilidad por éste ante la emisión de certificados inexactos.

De forma descriptiva, remarcando esa función identificativa, se dispone en el apartado II de la Exposición de Motivos de la LFE que los certificados electrónicos *«son documentos electrónicos que relacionan las herramientas de firma electrónica en poder de cada usuario con su identidad personal, dándole así a conocer el ámbito telemático como firmante»*.

Y, también se destaca en ese mismo apartado que *«la ley define una clase particular de certificados electrónicos denominados certifi-*

Y, el parágrafo 2.6 de la Ley alemana de 16 de mayo de 2001 *«Zertifikate» elektronische Bescheinigungen, mit denen Signaturprüfchlüssel einer Person zugeordnet werden und die Identität dieser Person bestätigt wird»*.

¹⁶ Vid., nota *supra* lo señalado en negrita del artículo 2.1 d) del Decreto legislativo italiano 2002; artículo 2.3. de la Ley Belga 2001; y, el parágrafo 2.6 de la Ley alemana 2001.

cados reconocidos, que son los certificados electrónicos que se han expedido cumpliendo los requisitos cualificados en lo que se refiere a su contenido, a los procedimientos de comprobación de la identidad del firmante y a la fiabilidad y garantías de la actividad de certificación electrónica». Doble tipología de certificados que, como trataremos más adelante también se recoge en el texto articulado.

En la regulación de la firma electrónica y más en concreto, en la firma electrónica reconocida, constituye pieza fundamental los certificados reconocidos. Se define aquélla, siguiendo las pautas impuestas por la Directiva de firma electrónica como *«la firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido y generada mediante un dispositivo seguro de creación de firma»*.

Los requisitos que la Ley establece para la calificación de una firma electrónica como «reconocida» son, pues: En primer lugar, la firma electrónica avanzada que se conceptúa en el artículo 3.2 de la LFE como *«la firma electrónica que permite identificar al firmante y detectar cualquier cambio ulterior de los datos firmados, que está vinculada al firmante de manera única y a los datos a que se refiere y que ha sido creada por medios que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control»*. Pese al principio de neutralidad tecnológica, el legislador está pensando en una clase particular de firma, como es la firma digital. Basada en el sistema de criptografía asimétrica o de clave pública, consiste en un par de claves que operan sobre algoritmos matemáticos. Una clave privada en poder del emisor y otra pública, en poder de uno o varios receptores. En este sistema, aplicando una de las claves, la clave privada sobre el mensaje o conjunto de datos a transmitir utilizando un algoritmo criptográfico, se encripta (se codifica) hasta hacerlo incomprensible; aplicando después en destino, cuando se recibe el mensaje la otra clave, la clave pública, precisamente al mensaje codificado, el receptor que tiene en su poder la clave pública correspondiente que le ha proporcionado el emisor, puede proceder a la correcta desincryptación de los datos transmitidos; y retroceder, por tanto, hasta el mensaje inicial en claro.

Estas claves que funcionan siempre de forma complementaria, tienen las siguientes características: «1) Ambas claves son aptas tanto para codificar como para descodificar, pero, si se codifica con la clave 1, solamente se puede descodificar con la clave 2, y viceversa. En definitiva, un mensaje no se puede descodificar y codificar con la misma clave, sino que para lo segundo precisa de la clave complementaria; 2) El conocimiento de una de las dos claves no permite desvelar cuál es la otra. Es decir, si una persona conoce cuál es la cla-

ve A, por esa sola información no puede llegar a descifrar cuál es la clave B»¹⁷.

Sobre estas bases técnicas, hay que añadir un nuevo elemento, la función *hash* o huella digital de un documento que no es más que la aplicación de la transformación de un documento matemáticamente, dando lugar a una cadena de *bits* de tamaño predeterminado denominada *hash* o huella digital, que es representativa de cada documento, de tamaño constante y menor que el documento original, no pudiendo ser reconstruido éste a partir de aquélla. Este resumen o *hash* de menor extensión es cifrado con la clave privada de criptografía asimétrica del firmante, siendo remitidos conjuntamente ambos mensajes, el inicial, total y en claro, y la firma digital (el *hash*) al destinatario.

De forma que, el procedimiento vendría a ser el siguiente: «se aplica una función *hash* sobre el documento que se quiere enviar y se extrae su huella digital. A continuación se encripta la huella digital extraída aplicando la clave privada del firmante, denominada datos de creación de firma, mediante un sistema informático denominado dispositivo de creación de firma. Se remite el documento (en claro), junto con la huella digital encriptada y la clave pública del firmante. Cada firma electrónica generada depende por tanto del documento firmado (de su *hash*) y no coincidirá con otra firma efectuada por el mismo firmante sobre otro documento.

Para verificar esta firma electrónica en destino, es decir, cuando recibe el receptor del documento se extrae la huella digital del documento recibido (aplicando la misma función *hash* que en origen) y posteriormente, se compara con la huella digital recibida que debe ser desencriptada con la clave pública del firmante (utilizando el mismo algoritmo aplicado para encriptarla). Si coinciden la huella extraída localmente con la recibida desencriptada, entonces la verificación es correcta, y se asegura la integridad de la información»¹⁸.

En segundo lugar, ha de tratarse de certificados reconocidos, que adelantamos aquí se entiende por tales «*los certificados electrónicos expedidos por un prestador de servicios de certificación que cumpla los requisitos establecidos en esta ley en cuanto a la comprobación de la identidad y demás circunstancias de los solicitantes y a la fiabilidad y*

¹⁷ GOMÁ LANZÓN F., y GARCÍA VIADA C., Libro Blanco de la firma electrónica notarial, Consejo General del Notariado, 2000, p. 16.

¹⁸ GARCÍA MAS FCO. J., Comercio y firma electrónicos (Análisis jurídico de los servicios de la sociedad de la información), Lex Nova, 2ª ed., Valladolid, pp. 58-59.

las garantías de los servicios de certificación que presten» (artículo 11.1 LFE).

Y, aunque dedicaremos en este trabajo un apartado al efecto para este tipo de certificados, hemos de señalar simplemente, que enlazando con el anterior requisito, el sistema conjunto de clave privada + clave pública + certificado emitido por un prestador de servicios de certificación, constituye la denominada «infraestructura de clave pública o P.K.I.», que permite garantizar las cuatro funciones que se exigen a la firma electrónica para dotar de seguridad a las transacciones electrónicas: autenticación, confidencialidad o privacidad, integridad y no repudio, esto es, se ofrece seguridad en la identidad del emisor del mensaje; se garantiza que solo aquellos a los que se ha autorizado tienen acceso a la información; y que el mensaje no ha sido manipulado en el trayecto entre el emisor y el receptor; y, en fin, se asegura, el no rechazo en la emisión del mensaje.

En consecuencia, corresponde a los PSC identificar al solicitante, expedirle al efecto un par de claves y una vez hecho esto, emitirle un certificado electrónico en el que se enlaza y se identifica una determinada clave pública con una persona concreta, cuyos datos aparecen, asimismo, en el certificado. De este modo, el receptor del mensaje puede tener la seguridad de que la clave pública pertenece de verdad al emisor. En el certificado expedido por un PSC así se acredita, pues, no sólo se determina la titularidad del par de claves, sino también su vigencia y que, aquéllas no han sido revocadas¹⁹.

Y, en tercer lugar, se exige como requisito que ha de tratarse de dispositivos seguros de creación de firma.

La LFE tras fijar los conceptos de datos de creación y verificación de firma, da una definición de dispositivo de creación y verificación de firma, conceptuándolos ambos, respectivamente, como: «*un programa o sistema informático que sirve para aplicar los datos de creación de firma*» (artículo 24.2); y como «*un programa o sistema informático que sirve para aplicar los datos de verificación de firma*» (artículo 25.2).

Ambas definiciones tienen su origen más inmediato en la regulación que ofrece la Directiva Comunitaria de firma electrónica que define el dispositivo de creación de firma como «*un programa informático configurado o un aparato informático configurado que sirve*

¹⁹ GOMÁ LANZÓN F., y GARCÍA VIADA C., Libro blanco de la firma electrónica., *op. cit.*, pp. 16-17.

para aplicar los datos de creación de firma» (artículo 2.5); y dispositivo de verificación de firma electrónica como «un programa informático configurado o un aparato informático configurado que sirve para aplicar los datos de verificación de firma» (artículo 2.8); y, asimismo, coinciden sustancialmente con las que el Real Decreto-Ley 14/1999, proporcionaba en el artículo 2, apartado e) y h).

Por tanto, según la definición dada por la LFE, dispositivo de creación de firma sería tanto las aplicaciones de *software* como el *hardware* necesarios para generar firmas, permitiendo de este modo, la aplicación de la clave privada sobre un mensaje electrónico por parte de su autor, y remitente para la creación de una firma electrónica; y la aplicación de la clave pública por parte del destinatario para la verificación de ese mensaje firmado. El propio certificado formaría parte del concepto de dispositivo de creación de firma. Gráficamente, los datos de creación de firma (clave privada), que son datos únicos, actúan sobre el mensaje aplicando el algoritmo correspondiente, de manera que un programa (o dispositivo o sistema informático), llega a crear la firma electrónica para ese mensaje²⁰.

De forma análoga a estos dispositivos de creación, los dispositivos de verificación de firma serían programas o sistemas informáticos que sirven para aplicar los datos de verificación de firma, que permiten la aplicación de la clave pública por parte del destinatario para la verificación del mensaje firmado.

Ahora bien, junto a la determinación del concepto básico de dispositivo de creación de firma, la LFE introduce la noción de dispositivo seguro de creación de firma. Un dispositivo seguro de creación de firma es un dispositivo de creación de firma que ofrece, al menos, las siguientes garantías (artículo 24.3): «a) Que los datos utilizados para la generación de firma pueden producirse sólo una vez y asegura razonablemente su secreto; b) Que existe una seguridad razonable de que los datos utilizados para la generación de la firma no pueden ser derivados de los de verificación de firma o de la propia firma y de que la firma está protegida contra la falsificación con la tecnología existente en cada momento; c) Que los datos de creación de firma pueden ser protegidos de forma fiable por el firmante contra su utilización por terceros; d) Que el dispositivo utilizado no altera los datos o el documento

²⁰ En este sentido, dispone el parágrafo 2.11 de la Ley alemana de 2001 dispone «*Signaturanwendungskomponenten*» *Software— und Hardwareprodukte, die dazu bestimmt sind, a) Daten dem Prozess der Erzeugung oder Prüfung qualifizierter elektronischer Signaturen zuzuführen oder b) qualifizierte elektronische Signaturen zu Prüfen oder qualifizierte Zertifikate nachzuprüfen und die Ergebnisse anzuzeigen*».

que deba firmarse ni impide que éste se muestre al firmante antes del proceso de firma».

Cumplidos los requisitos mencionados, determina la Ley en su artículo 3.4 la equivalencia funcional a efectos de validez y eficacia de la firma reconocida con la firma manuscrita, así dispone el citado precepto que: *«la firma electrónica reconocida tendrá respecto de los datos consignados en forma electrónica el mismo valor jurídico que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel».*

2.2. SUJETOS INTERVINIENTES EN EL SISTEMA DE CERTIFICADOS

Desde las premisas expuestas, en la infraestructura de la firma electrónica intervienen una pluralidad de sujetos; más en concreto, en la solicitud, emisión y uso del certificado. A diferencia de Real Decreto Ley 14/1999, y de la Directiva que optan por dedicar un único artículo a definiciones, entre las que destacan las referidas a los PSC como la de firmante o signatario²¹. La LFE se inclina por definir, separadamente, en el artículo 2.2 a los PSC, y en el artículo 6.2, al firmante, sin desconocer por ello la existencia de otros sujetos, como el solicitante, titular o suscriptor, terceros usuarios, autoridades de registro. Para éstos, dispone de forma dispersa a lo largo de su articulado de múltiples normas, así, a título meramente enunciativo, las obligaciones que, de acuerdo, con el artículo 23, tiene el firmante o el solicitante del certificado de promover su revocación o suspensión en supuestos determinados; el régimen de solicitud de certificados por personas jurídicas contenido en el artículo 7, entre otras. Lo más adecuado hubiera sido que el artículo 2 de la LFE se hubiese destinado a la regulación de todos los posibles intervinientes en las transacciones con firma electrónica, y no sólo a los PSC por más que la LFE los

²¹ El artículo 2 del Real Decreto-Ley 14/1999 define en la letra c) **«Signatario»** 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».* Y, en la letra k) **«Prestador de servicios de certificación»** como *«la persona física o jurídica que expide certificados, pudiendo prestar, además, otros servicios en relación con la firma electrónica».*

Por su parte, la Directiva de firma electrónica, en su artículo 2 número 3, entiende por **«firmante»:** *«la persona que está en posesión de un dispositivo de creación de firma y que actúa en su propio nombre o en el de la entidad o persona física o jurídica a la que representa».* Y, en el número 11 por **«proveedor de servicios de certificación»:** *«la entidad o persona física o jurídica que expide certificados o presta otros servicios en relación con la firma electrónica».*

considere en su Exposición de Motivos como «*los sujetos que hacen posible el empleo de la firma electrónica*». No obstante, esta falta de regulación en un único precepto de todos los sujetos que de alguna forma actúan en el proceso de la firma electrónica, fue objeto de enmienda en el trámite del Proyecto de LFE en el Congreso y, de forma reiterada, en el Senado, donde se identificó esta carencia y se propuso una redacción alternativa, que no fue aprobada, en ninguna de las Cámaras, dejando fuera del artículo 2, del ámbito subjetivo de la norma, a diversos sujetos involucrados en el desarrollo de la institución que constituye la firma electrónica²².

Pese a esta falta de regulación unitaria de los elementos subjetivos del sistema de firma y certificados, podemos considerar:

El **firmante** como «*la persona que posee un dispositivo de creación de firma y que actúa en nombre propio o en nombre de una persona física o jurídica a la que representa*» (artículo 6.2 de la LFE). El firmante, puede ser el solicitante, titular o suscriptor del certificado, esto es, quien utiliza formalmente el par de claves a los efectos de firma y a quien en definitiva se le atribuye en principio la autoría de los

²² Efectivamente, durante la tramitación en el Congreso, el Grupo Parlamentario Socialista, como el Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida propusieron sustituir el título del artículo 2 de la LFE —actualmente «*Prestadores de servicios de certificación sujetos a la Ley*»— por uno más acorde con el alcance deseable para dicha disposición «*Ámbito subjetivo de aplicación*» (enmienda número 82 y 3 respectivamente), *BOCG, Congreso de los Diputados, serie A, núm. 158-8, 16 de septiembre de 2003*, pp. 33 y 56. Tal planteamiento se reitera durante la tramitación en el Senado por el Grupo Parlamentario Socialista, al que se suma el Grupo Parlamentario Entesa Catalana de Progrès (GPECP) (enmiendas núm. 70 y núm. 206), *BOCG, Senado, Serie II, núm. 158, 21 de octubre de 2003*, pp. 49 y 87. La justificación que el Grupo Socialista alega en el Senado con relación a la enmienda que propone es clara «*resulta más correcto hablar de ámbito de aplicación subjetivo que sólo referirse a los prestadores de servicios de certificación, principalmente porque la ley se dirige, incluso más que a los prestadores de servicios de certificación, a todas las personas, de acuerdo con el objeto de la regulación, que es la prestación de servicios y también el uso de la firma electrónica (se entiende que por personas diferentes a los prestadores de servicios de certificación). Sin esta modificación nos encontraríamos ante el absurdo de que la única firma cuyo uso regula la Ley es la que estampa el prestador de servicio dentro del certificado que expide*».

Asimismo, el Grupo Parlamentario Socialista en el Senado presentó la enmienda número 71 dirigida a modificar el contenido del propio artículo 2.1 de la LFE, con la intención de ampliar el alcance subjetivo de la norma y hacerlo comprensivo de todos los sujetos que intervienen en los sistemas de firma electrónica: «*La presente Ley se aplicará a las personas físicas o jurídicas que generen o verifiquen firmas electrónicas, cuando a dichas firmas resulte aplicable a la legislación española, según determinen las normas españolas de Derecho Internacional Privado, y a los prestadores de servicios de certificación que expiden certificados electrónicos o presten otros servicios en relación con la firma electrónica*». (*BOCG, Senado, Serie II, núm. 158, 21 de octubre de 2003*, p. 50).

mensajes firmados con las mismas. Es el solicitante, titular o suscriptor del certificado vinculado a los elementos de firma²³.

Ahora bien, desde los términos de la definición expuesta, ajustándose cuanto menos al espíritu de la legislación comunitaria²⁴ —y, a diferencia del artículo 2 apartado c) del Real Decreto-Ley 14/1999, que únicamente consideraba como signatario a la «persona física»— la LFE admite como titular del certificado y firmante, tanto a la persona física como a la persona jurídica.

Respecto a la persona física firmante, no se exigirá otros requisitos en el tráfico electrónico, que los que tendrían lugar en el ámbito de la contratación tradicional. Así, la plena capacidad de obrar en la actuación de aquella.

Tratándose de persona jurídica, constituye una de las principales novedades de la Ley, tal como se establece en su Exposición de Motivos²⁵, frente al mundo tradicional en soporte papel, su condición de firmante y, la posibilidad de expedir certificados a nombre de aquella. Novedad que, viene, además, consagrada expresamente en el artículo 7 de la LFE, rubricado «Certificados de personas jurídicas», y confirmada en otros preceptos de la misma Ley, como el artículo 11.2 e), dedicado a la identificación del firmante de certificados reconocidos.

²³ Precisa al respecto RODRÍGUEZ ADRADOS A., Firma electrónica y documento electrónico, *Escritura Pública. Ensayo de actualidad*, Colegios notariales de España, Madrid, 2004, p. 80 que «el firmante es el que firma; el que aquí se define como firmante es el solicitante del certificado, que reunidas todas las condiciones exigidas vendrá el titular de la firma electrónica; si éste será o no firmante constituye un hecho o varios hechos futuros, que tendrán lugar cuando se utilice la firma electrónica con su certificado reconocido y que por ese carácter de futuros no puede comprobar ni certificar el prestador de servicios de certificación antes de expedir el certificado».

²⁴ El artículo 2.3, recordemos *supra*, define «firmante»: «la persona que está en posesión de un dispositivo de creación de firma y que actúa en su propio nombre o en el de la entidad o persona física o jurídica a la que representa».

En similares términos, el artículo 2 («Definiciones») de la Ley Modelo para las firmas electrónicas UNCITRAL, señala que «Para los fines de la presente Ley...: d) Por «firmante» se entenderá la persona que posee los datos de creación de firma y que actúa en nombre propio o de la persona a la que representa».

Por su parte, la Ley de firma Digital de Utah (Título I, sección 103 «Definiciones», sección 21) define firmante «Persona física o jurídica capaz de firmar un documento sea legalmente o como cuestión de hecho».

Asimismo, el artículo 2.5 de la Ley Belga de 2001 «Titulaire de certificat»: *une personne physique ou morale à laquelle un prestataire de service de certification a délivré un certificat* (Titular del certificado: persona física o moral a la que un prestador de servicios de certificación entrega un certificado).

²⁵ Apartado III de la Exposición de Motivos de la LFE.

Ahora bien, el solicitante, puede ser, asimismo, distinto del firmante, la persona que, en nombre propio, o en representación de otro, solicite un certificado²⁶.

Finalmente, en palabras de Alamillo Domingo y Urios Aparisi, sería necesario, igualmente, aportar una definición de suscriptor, inexistente en el Proyecto y en la LFE, en los siguientes términos «la persona física o jurídica identificada en el certificado, que dispone del derecho de uso del certificado para generar firmas basadas en el mismo»²⁷. Frente al firmante permite la existencia de certificados individuales o colectivos, donde suscriptor es la empresa y el firmante, la persona física que trabaja o representa a la empresa. En los certificados individuales, el firmante coincide con el suscriptor del certificado, aunque no necesariamente con el solicitante. En certificados colectivos, como los de empresa, no coincide prácticamente nunca, porque suscriptor es la empresa y firmante, el trabajador²⁸.

Prestador de servicios de certificación se define como «la persona física o jurídica que expide certificados electrónicos o presta otros servicios en relación con la firma electrónica»²⁹.

²⁶ En la enmienda número 85 del Grupo Parlamentario Socialista se propuso la adición de un nuevo apartado al artículo 2.4 del Proyecto en que se definiera **solicitante** de un certificado: «como la persona que en nombre propio o en representación de otro, solicite un certificado». (BOCG, Congreso de los Diputados, serie A, n.º 158-8, 16 de septiembre de 2003, p. 56). En el mismo sentido, la enmienda número 4 del Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida y número 158 del Grupo Parlamentario Catalán (Convergencia i Unió) (BOCG, Congreso de los Diputados, serie A, número 158-8, 16 de septiembre de 2003, pp. 33-34 y 77).

²⁷ ALAMILLO DOMINGO I., URIOS APARISI X., «Comentario crítico de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica», *Revista de la Contratación Electrónica*, Febrero 2004, núm. 46, p. 29.

En esta línea, la misma enmienda número 85 del Grupo Parlamentario Socialista en el que se propuso la adición de un nuevo apartado al artículo 2.4, se contiene una definición también de **suscriptor** de certificado «a la persona física o jurídica identificada en el certificado, que dispone del derecho de uso del certificado para generar firmas basadas en el mismo». Y, en términos similares, el Grupo Parlamentario Catalán (Convergencia i Unió) planteó la adición de un nuevo apartado al artículo 2 en el enmienda núm. 159 «se denomina suscriptor de certificado a la persona física o jurídica identificada en el certificado, que dispone del derecho de uso del certificado para generar firmas basadas en el mismo» (BOCG, Congreso de los Diputados, serie A, núm. 158-8, 16 de septiembre de 2003, p. 77); y, reitera en el Senado, con la enmienda núm. 146 (BOCG, Senado, Serie II, núm. 158, 21 de octubre de 2003, p. 71).

²⁸ ALAMILLO DOMINGO I., URIOS APARISI X., «Comentario crítico de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica», *op. cit.*, p. 30.

²⁹ El término «prestador» también se utiliza en la Ley Modelo sobre Firma electrónica, pues, el Grupo de Trabajo como cuestión de redacción se inclinó por esta expresión en lugar de «certificador de información»; «Suministrador de servicios de certificación» o «entidad certificadora», por ser un uso más generalizado en la práctica.

Se opta por la denominación de prestadores de servicios de certificación³⁰, en lugar de emplear otros términos como «proveedores» de la Directiva 1999/93³¹; o entidades de certificación³²; o certificadores³³; o, el términos anglosajón de autoridades de certificación³⁴, entre otros.

Se trata de personas físicas o jurídicas, de naturaleza pública³⁵ o

En el artículo 2 e) de esta Ley se define prestador de servicios de certificación como «*la persona que expide certificados y puede prestar otros servicios relacionados con las firmas electrónicas*».

³⁰ Se emplea este término, igual en Bélgica, cuando en el artículo 2.10 de la Ley de 9 de julio de 2001, se refiere al *prestataire de service de certification*; y, en el artículo 3 del Reglamento de Luxemburgo de 1 de junio de 2001. En Francia, se añade el término electrónico, se habla de *prestataire de service de certification électronique* en el artículo 1.11 del Decreto n.º 2001-272, que desarrollo la aplicación del artículo 1316.4 del *Code*.

³¹ El artículo 2.11 de la Directiva define, como hemos señalado *supra*, proveedor de servicios de certificación como «*la entidad o persona física o jurídica que expide certificados o presta otros servicios en relación con la firma electrónica*».

³² En Portugal, el Decreto-Lei n.º 290-D/99 emplea tal término y define en su artículo 2 h) la entidad certificadora.

En España, algunos autores como BONARDELL LENZANO R., y CABANAS TREJO, lo consideran como el más adecuado, *vid.*, «La Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de octubre de 2000: el retorno a la racionalidad y al rigor jurídico», *Cuadernos de Derecho Comercial*, n.º 33, diciembre de 2000, p. 224.

³³ En Italia se emplea el concepto de autoridad de certificación y certificador. En concreto, en el artículo 2.1 b) del Decreto Legislativo Italiano de 23 de enero de 2002, se emplea el término «*certificatori*». Sobre esta terminología, *vid.*, ARNO G., LISTA D., «La firma digitale nell'ordinamento italiano e comunitario», *Rivista di Diritto Civile*, n.º 5, septiembre-octubre 2001, p. 786.

En Alemania, también se utiliza en el párrafo 2.8 de la Ley de 16 de mayo de 2001, el término «*Zertifizierungsdiensteanbieter*» (certificador).

³⁴ Señala PÉREZ PEREIRA que en el Reino Unido, el Departamento para el Comercio y la Industria diferencia entre: «Terceras partes confiables (*Trusted Third Parties*): término genérico empleado para designar a los sujetos que proveen de uno o más servicios criptográficos a sus clientes; Autoridades de certificación (*Certification Authorities*): personas tanto físicas como jurídicas, que emiten certificados en relación con las firmas electrónicas; Agentes de recuperación de Claves (*Key Recovery Agents*): son las personas responsables de facilitar la recuperación de los datos cifrados». *Vid.*, «Régimen jurídico del prestador de servicios de certificación», en *Régimen jurídico de Internet*, coord. Cremades J., Fernández-Ordoñez M.A., e Illescas R., La ley, 2002, p. 932.

Sobre el término *certification authority* *vid.*, RODRÍGUEZ ADRADOS A., «El documento negocial informático», *Revista Jurídica del Notariado*, n.º 28, octubre-diciembre 1998, p. 77.

³⁵ Señala MARTÍNEZ NADAL que una de las ventajas de este tipo de PSC es la credibilidad que ofrece frente a terceros, al inspirar en los usuarios una mayor confianza en el certificado emitido. *Vid.*, «Comentarios de urgencia al urgentemente aprobado Real Decreto-Ley 14/1999, de 17 de septiembre, sobre firma electrónica (I)»,

privada³⁶, cuya función principal es la de expedir certificados. Precisamente, la Ley exige a los prestadores una labor permanente de tutela y gestión de los certificados que expiden, cuyas líneas maestras quedarán plasmadas en su Declaración de Prácticas de Certificación (artículo 19 LFE). Pero, además, de la generación y la emisión de certificados, al igual que la Directiva y el Real Decreto-Ley 14/1999³⁷, pueden prestar otros servicios como: generación y emisión de claves³⁸; entrega de los datos de creación de firma como de dispositivos seguros de creación de firma; servicio de sellado temporal (consignación de fecha y hora)³⁹; servicio de registro; de suministro de dispositivos de verificación de firma; servicios de validación y

op. cit., p. 4. En España, un prestador de servicios de certificación de naturaleza jurídico pública en la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda, que fue declarada por la Ley 66/1997, de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y de orden social, proveedor de servicios de certificación de comunicaciones electrónicas de las Administraciones Públicas entre sí y de éstas con particulares, norma desarrollada por el Real-Decreto 1290/1999, de 23 de julio, y encargada del Proyecto CERES; asimismo, los son «CATCert-Agència Catalana de Certificació»; «IZENPE-ziurtapen eta zerbitzu enpresa»; y ANCERT (Agencia Notarial de Certificación). Existen también organismos de carácter semipúblico como FESTE (Fundación para el estudio de la Seguridad de las Telecomunicaciones).

³⁶ En España, como prestadores de servicios de certificación de naturaleza jurídico-privada: ACE, CAMERFIRMA (constituida con el nombre AC CAMERFIRMA), entre otros.

³⁷ Tanto la Directiva en su artículo 2.11 como la nueva Ley emplean la disyuntiva «o» a la hora de referirse a la posibilidad de prestar otros servicios, a parte de la expedición de certificados; sin embargo, el artículo 2 k) del Real Decreto-Ley 14/1999 no la emplea; y el artículo 2 e) de la Ley Modelo, por otra parte, utiliza la conjunción copulativa «y»; lo que determina que conforme la actual regulación y la establecida en la Directiva no se exige al prestador de servicios de certificación, la necesidad de que expida certificados para ser considerado como tal, sino que se admite que lo sea también aquél que solo presta otros servicios relacionados con la firma electrónica. Sin embargo, tanto en el Real Decreto como en la Ley Modelo se decantan por considerar decisivo para definir a una persona física o jurídica como prestador, la emisión de certificados, de forma que no son los otros servicios relacionados con la firma electrónica definidores del sujeto, sino simplemente, actividades anexas al núcleo central y necesario, como es la emisión de certificados.

Emplean, en el ámbito del Derecho comparado también la disyuntiva «o»: el artículo 2.1 b) del Decreto legislativo italiano de 23 de febrero de 2002; el artículo 2.11 del Decreto francés n.º 2001-272; y, el artículo 2.10 de la Ley Belga de 9 de julio de 2001. En cambio, el artículo 2 h) del Decreto-Lei n.º 290-D/99 portugués, configura la prestación de otros servicios como una función más a desarrollar por las entidades certificadoras.

A favor de su empleo, ALAMILLO DOMINGO I., «Prestación de servicios de certificación», *Derecho del comercio electrónico (Primeras Jornadas celebradas en la Universidad Carlos III del Madrid)*, La Ley, Madrid, 2001, pp. 125-126.

³⁸ *Vid.*, artículos 12 d) y 20.1 e) LFE.

³⁹ Artículos 4.1 y 20.b) LFE.

verificación de firmas electrónicas⁴⁰; servicio de garantía de un certificado prestado por otro prestador no europeo⁴¹.

No estamos ante fedatarios públicos, aunque en ocasiones, y con ausencia de rigor, se les denomine «notarios electrónicos», pues, los prestadores de servicios de certificación tiene «por objeto garantizar la seguridad técnica de las comunicaciones electrónicas, mientras que la fe pública garantiza la seguridad jurídica»⁴².

Esta Ley, —al igual que hace la LSSICE en los artículos 2 al 4 cuando se refiere a su ámbito de aplicación—, se aplica a los prestadores de servicios de certificación establecidos en España y a los servicios de certificación que los prestadores residentes o domiciliados en otro Estado ofrezcan a través de un establecimiento permanente situado en España (artículo 2.1). Se entenderá establecido en España, el prestador, cuya residencia o domicilio social se encuentre en territorio español, siempre que éstos coincidan a su vez con el lugar en que esté efectivamente centralizada la gestión administrativa y la dirección de sus negocios. Si no es así, se atenderá al lugar en que se realice dicha gestión o dirección (artículo 2.3). El legislador en esta Ley ha atendido a criterios de desarrollo efectivo de una actividad económica a través de la una instalación de carácter estable⁴³. De ahí, que la mera utilización de medios tecnológicos situados en Es-

⁴⁰ Artículo 7.5 LFE.

⁴¹ Artículo 14 LFE.

⁴² RODRÍGUEZ RUÍZ DE VILLA D., «La prestación de los servicios de certificación», en *Los prestadores de Servicios de Certificación en la Contratación Electrónica de Huerta Viesca M^a.I.*, y Rodríguez Ruiz de Villa D., Aranzadi, 2001, p. 82.

En la *Disposición Adicional Primera* de la Ley se señala expresamente que «1. Lo dispuesto en esta Ley no sustituye ni modifica las normas que regulan las funciones que corresponden a los funcionarios que tengan legalmente la facultad de dar fe en documentos en los que se refiere al ámbito de sus competencias siempre que actúen con los requisitos exigidos por la Ley»; e igualmente, en el artículo 5.1 b) Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, se consideran servicios excluidos de esta Ley, a «los servicios prestados por notarios y registradores de la propiedad y mercantiles en el ejercicio de sus respectivas funciones públicas».

Por otra parte, indica gráficamente García Mas, en torno a esta cuestión que «... cuando a veces escucho la palabra Notario cibernético o Notario electrónico, me echo a temblar ya que ello implica un desconocimiento absoluto del signatario, esencia y función del Notario español, y de nuestro sistema notarial». *Id.*, GARCÍA MAS F.J., «La firma electrónica: Directiva y Real Decreto-Ley 14/1999, de 17 de septiembre», *Revista Jurídica del Notariado*, n.º 33, enero-marzo 2000, p. 675. También en esta línea, VATTIER FUENZALIDA C., «El régimen legal de la firma electrónica», *Actualidad Civil*, 2000, n.º 11, p. 412.

⁴³ MÁRQUEZ LOBILLO P., «La prestación de servicios de certificación en la Ley 59/2003 de 19 de diciembre de firma electrónica», *Revista de la Contratación Electrónica*, marzo 2004, p. 2.

paña para la prestación o acceso al servicio, por sí solo, no determinen el establecimiento del prestador en España. Ahora bien, se considera que un prestador opera mediante un establecimiento permanente situado en territorio español, cuando disponga en él, de forma continuada y habitual, de instalaciones o lugares de trabajo donde realice en todo o en parte su actividad (artículo 2.4). No obstante, se presumirá que un prestador está establecido en España cuando como tal prestador o alguna de sus sucursales estén inscritos en el Registro Mercantil o en otro registro público español en el que fuera necesaria la inscripción para la adquisición de personalidad jurídica (artículo 4.5).

En este contexto, el régimen de prestación de los servicios de certificación no se sujeta a autorización previa y, además, se realiza en régimen de libre competencia⁴⁴; no pudiéndose, en consecuencia, imponerse restricciones en los servicios de certificación que procedan de otro Estado miembro del Estado Económico Europeo (artículo 5.1). No obstante, este principio de libre prestación de servicios en el territorio de la Unión Europea y Espacio Económico Europeo, inspiradora de esta norma, como de la LSSICE (artículo 6), resulta matizada por lo dispuesto en el artículo 8 de la mencionada LSSICE, pues, las únicas restricciones a dicho principio general que pueden imponerse, son las derivadas de la necesaria salvaguarda del orden público, la defensa nacional, la investigación penal y la salud pública, así como el respeto a la dignidad de la persona y protección a la infancia y juventud, de forma que, en caso de que un determinado servicio atente o pueda atentar contra los valores contenidos en este precepto, los órganos competentes, en el ejercicio de sus funciones, podrán adoptar las medidas necesarias para que se interrumpa su prestación o para retirar los datos que los vulneran, siguiendo el procedimiento establecido en el número 4 de este artículo⁴⁵.

⁴⁴ Aunque no se exige autorización previa, resulta preciso destacar que esta nueva Ley «*refuerza las capacidades de inspección y control del Ministerio de Ciencia y Tecnología, indicando, asimismo, que este departamento podrá ser asistido de entidades independientes y técnicamente cualificadas para efectuar las labores de supervisión y control sobre los prestadores de servicios de certificación*». Vid., apartado III de la Exposición de Motivos de la Ley.

No obstante, durante la tramitación parlamentaria, algún Grupo político, propuso como enmienda al texto del Proyecto (artículo 5.1), el que la prestación de servicios de certificación se sujetara a autorización previa. Grupo parlamentario Federal de Izquierda Unida, enmienda n.º 10 (*BOCG, Congreso de los Diputados, serie A, 158-8, 16/09/2003, p. 35*).

⁴⁵ Señala MÁRQUEZ LOBILLO que esta prohibición de restricciones a al libre competencia «se sustenta en el respeto a los principios de país de origen y reconoci-

No resulta una exigencia necesaria, como lo era con el Real Decreto 14/1999 (artículo 7), la inscripción en el Registro de Prestadores de Servicios de Certificación, pues, como hemos indicado, dicha supresión constituye una novedad importante de la actual regulación, que ha dado paso «*al establecimiento de un servicio de difusión de información sobre los prestadores que operan en el mercado, las certificaciones de calidad y las características de los productos y servicios con que cuenta para el desarrollo de su actividad*»⁴⁶.

Si se recoge fielmente en la Ley, los conceptos de «acreditación» y de «conformidad» de los dispositivos seguros de creación de firma electrónica contenidos en la Directiva. Así, se favorece la autorregulación de la industria, de manera que se ésta quien diseñe y gestione, de acuerdo con sus propias necesidades, sistemas voluntarios de acreditación, destinados a mejorar los niveles técnicos y de calidad en la prestación de servicios de certificación. Se parte de la idea de que los sellos de calidad son un instrumento eficaz para convencer a los usuarios de las ventajas de los productos y servicios de certificación electrónica, y resultan imprescindibles para facilitar y agilizar la obtención de símbolos externos para quienes los ofrecen al público. Si bien, la terminología resulta adaptada a la contenida en la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria⁴⁷.

Personas o entidades delegadas o entidades de registro, aquellas personas físicas o jurídicas en quienes los PSC pueden delegar la ejecución de alguna o algunas de las actuaciones que corresponden llevar a cabo a los PSC. A ellas se refiere, el artículo 13.5 de la LFE, donde se destaca la responsabilidad, en todo caso, del PSC.

Y, finalmente, los **terceros usuarios o terceros que confían** (o partes que confían) en el certificado a fin de verificar una firma electrónica. A estos terceros se refiere la LFE en el artículo 22.3 como terceros de buena fe frente a los que de manera particular responderá el PSC cuando «*se causen a los mismos perjuicios por la falta o retraso en la inclusión en el servicio de consulta sobre la vigencia de los certificados de la extinción o suspensión de la vigencia del certificado electrónico*»; y reitera esa condición en el artículo 23 cuando determina las limitaciones de responsabilidad de los PSC; o sim-

miento mutuo de las legislaciones internas de los Estados miembros, comprendidas en el ámbito normativo coordinado, consagrados por el legislador comunitario y nacional en las normas sobre comercio electrónico y firma electrónica». *Vid.*, «La prestación de servicios de certificación», *op. cit.*, p. 3.

⁴⁶ Apartado III de la Exposición de Motivos de la Ley.

⁴⁷ Apartado III de la Exposición de Motivos de la Ley

plemente los califica de terceros en el artículo 22.4, de nuevo en la delimitación del campo de responsabilidad de los PSC, esta vez, referida a la mala actuación de las personas en que delegue la ejecución de alguna o algunas de las funciones necesarias para la prestación de servicios de certificación⁴⁸.

Ahora bien, relacionado con el ámbito subjetivo de los certificados, apuntamos simplemente, la problemática de los atributos dinámicos abordada en la actual Ley, frente a la falta de toda mención en la Directiva y al tratamiento parcial que del mismo, se llevó a cabo en el Real Decreto-Ley 14/1999. No obstante, reconocida la existencia de tal problemática, no llega a resolver completamente, como hubiera sido deseable, la situación que se deriva de la posible discordancia entre la apariencia derivada del Registro Mercantil y la derivada del sistema de certificados respecto de la existencia y vigencia de un determinado poder de representación.

De forma generalizada, a la existencia de certificados de atributos se hace referencia en el artículo 11.3 al disponer que *«los certificados reconocidos podrán asimismo contener cualquier otra circunstancia o atributo específico del firmante en caso de que sea significativo en función del fin propio del certificado y siempre que aquél lo solicite»*.

Y, al atributo dinámico paradigmático, como es el poder de representación, generalizado para todos los certificados, al igual que en otros ordenamientos jurídicos, se prevé y admite en el artículo 11.4 *«si los certificados reconocidos admiten una relación de representación incluirán una indicación del documento público que acredite de forma fehaciente las facultades del firmante para actuar en nombre de la persona o entidad a la que represente y, en caso, de ser obligatoria la inscripción, de los datos registrales, de conformidad con el apartado 2 del artículo 13»*.

2.3. CERTIFICADOS ELECTRÓNICOS RECONOCIDOS

Tras dar un concepto general de certificado en el artículo 6.1, además de, a los certificados ordinarios, la LFE se refiere a otro tipo de certificados en el artículo 11, ubicado en el Capítulo II «Certificados reconocidos», del mismo Título II «Certificados electrónicos».

⁴⁸ La Ley Modelo para las firmas electrónicas de UNCITRAL en su artículo 2 f) entiende «para los fines de la presente Ley: f) Por **«parte que confía»** «a la persona que puede actuar sobre la base de un certificado o de una firma electrónica».

Los define, como expusimos en líneas precedentes, «*los certificados electrónicos expedidos por un prestador de servicios de certificación que cumpla los requisitos establecidos en esta ley en cuanto a la comprobación de la identidad y demás circunstancias de los solicitantes y a la fiabilidad y las garantías de los servicios de certificación que pres-ten*»⁴⁹.

Tiene su origen tal conceptualización y tipología en el artículo 2.10 de la Directiva; y como antecedente inmediato el artículo 2 j) del Real Decreto-Ley 14/1999.

Se trata de certificados que han de cumplir unos requisitos cualificados en lo que se refiere al contenido, a los procedimientos de comprobación de la identidad del firmante y a la fiabilidad y garantías de la actividad de certificación electrónica, y que viene a dotar a tales certificados de un mayor valor y seguridad.

No olvidemos que junto a la firma electrónica avanzada y al dispositivo seguro de creación de firma, da lugar a la firma electrónica reconocida, que se equipara en efectos a la firma manuscrita. En este sentido, dispone expresamente el apartado I de la Exposición de Motivos «*los certificados reconocidos constituyen una pieza fundamental de la llamada firma electrónica reconocida, que se define siguiendo las pautas impuestas en la Directiva 1999/93/CE como la firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido y generada mediante un dispositivo seguro de creación de firma. A la firma electrónica reconocida le otorga la ley la equivalencia funcional con la firma manuscrita respecto de los datos consignados en forma electrónica*».

⁴⁹ Por su parte, en otras normativas cercanas a nuestro entorno, como la Ley Belga 2001 se define en el artículo 2.4 «*certificat qualifié*»: «*Un certificat qui satisfait aux exigences visées à l'annexe I de la présente loi et qui est fourni par un prestataire de service de certification satisfaisant aux exigences visées à l'annexe II de la présente loi*».

El Decreto n.º 2001-272 para aplicación del artículo 1316-4 del Code Civil, asimismo, define en el artículo 1.10 «*certificat électronique qualifié*»: «*un certificat électronique répondant aux exigences définies à l'article 6*».

El artículo 2.1 e) del Decreto legislativo italiano de 23 de febrero de 2002 conceptúa «*certificati qualificati*» i *certificati elettronici conformi ai requisiti di cui all'allegato I della direttiva 1999/93/CE, rilasciati da certificatori che rispondono ai requisiti fissati dall'allegato II della medesima direttiva*».

Y, el párrafo 2.7 de la Ley alemana de 16 de mayo de 2001 dispone: «*qualifizierte Zertifikate*» *elektronische Bescheinigungen nach Nummer 6 für natürliche Personen, die die Voraussetzungen des § 7 erfüllen und von Zertifizierungsdiensteanbietern ausgestellt werden, die mindestens die Anforderungen nach den §§ 4 bis 14 oder § 23 dieses Gesetzes und der sich darauf beziehenden Vorschriften der Rechtsverordnung nach § 24 erfüllen*».

2.3.1. Contenido de los certificados electrónicos reconocidos

El apartado 2 del citado artículo 11 hace referencia al contenido de este tipo de certificados, enumerando al efecto una serie de requisitos mínimos, de corte esencialmente interno, entre los que destaca los referidos a la identidad del firmante y al procedimiento de comprobación de aquélla.

Ahora bien, a la hora de fijar el contenido de los certificados reconocidos resulta también necesario hacer referencia a las obligaciones que han de cumplir los PSC encaminadas al desarrollo de la actividad de expedición de certificados, tanto antes de la emisión de éstos, —artículo 12 LFE—, como las específicamente establecidas para tales certificados en el artículo 20, destinadas principalmente a dar fiabilidad y garantías a la actividad de certificación electrónica prestada por tales entidades de certificación.

Comenzando con los requisitos mínimos internos enumerados en el mencionado artículo 11.2, que coinciden básicamente con los establecidos en el Anexo I de la Directiva, —salvo alguna diferencia sustancial—, y, en el artículo 8.1 del Real Decreto-Ley 14/1999, se señalan los siguientes:

a) *La indicación de que se expiden como tales* (artículo 11.2 a) LFE)⁵⁰: Supone, desde un punto de vista técnico, comercial y jurídico, el reconocimiento como tal tipo de certificado, de dotarle de esa específica naturaleza, no sólo por el propio prestador, sino también por un tercero independiente que acredite mediante los procedimientos de evaluación correspondientes que tiene tal naturaleza.

b) *El Código identificativo único* (artículo 11.2 b))⁵¹: La exigencia expresa de unicidad determina un único número para cada certifi-

⁵⁰ Similar a la letra a) del Anexo I de l Directiva y coincidente con el artículo 8.1 a) del Real Decreto-Ley 14/1999.

Igualmente, coincidente con el artículo 27-bis.1 a) del Decreto italiano 28/12/2000 (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137); con el Anexo I a) de la Ley Belga 2001; con el artículo 6.1 a) del Decreto n.º 2001-272 francés; con el párrafo 7 (1).8 de la Ley alemana 21 de mayo de 2001; y, con el artículo 2.1 del Reglamento Luxemburgués de 2001.

⁵¹ Coincide con el artículo 8.1 b) Real Decreto-Ley 14/1999; no así con la Directiva, pues, aunque en la letra g) del Anexo I hace referencia al «*código identificativo del certificado*», no exige que éste sea único, como si hacía, sin embargo, en la Propuesta de Directiva. Tampoco se exige que sea Código único el artículo 27-bis.1 b) del Decreto italiano 28/12/2000 «*numero di serie o altro codice identificativo del certificato*» (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137); ni el artículo 6.1 g) del Decreto n.º 2001-272 francés; ni el artículo 2.6 del Reglamento Luxemburgués

cado; de forma que, aún siendo varios certificados expedidos por un mismo prestador, a cada uno le corresponderá un código identificativo único, y, en consecuencia, un único número que servirá como elemento para identificarlo, por ejemplo, en la lista de certificados revocados.

c) *La identificación del prestador de servicios de certificación que expide el certificado y su domicilio* (artículo 11.2 c))⁵²: Por un lado, la acreditación de su condición de PSC, con los requisitos que en materia de información exige el artículo 10 de la LSSICE, que resulta analógicamente aplicable a este supuesto, pues, estamos ante prestadores de servicios, siendo esta información facilitada y dada por cumplida con su inclusión en la página *web* o sitio de *internet* en las condiciones señaladas en el apartado 1 de tal precepto, esto es, «disponer de medios que permitan, tanto a los destinatarios del servicio, como a los órganos competentes, acceder por medios electrónicos de forma permanente, fácil, directa y gratuita». Y, por otro, la exigencia del domicilio a los efectos de determinar la ley aplicable.

d) *La firma electrónica avanzada del prestador de servicios de certificación* (artículo 11.2 d))⁵³: los certificados expedidos por cualquier PSC deben estar firmados por la propia entidad certificadora, me-

de 2001; ni en el Anexo I g) de la Ley Belga 2001, pues solo hacen referencia tales normas, al código identificativo del certificado (*«le code d'identité du certificat»*).

El artículo 30.1 d) del Decreto-Lei n.º 290-D/99 sólo se refiere al «*número de série do certificado*»; y, el parágrafo 7 (1).4 de la Ley alemana 21 de mayo 2001, al número de serie del certificado «*die laufende Nummer des Zertifikates*».

⁵² Resulta tan sucinto en su redacción como la letra b) de la Directiva; y, con el artículo 8.1 c) del Real Decreto-Ley 14/1999, coincide en su exigencia como tal requisito, si bien, éste amplía sus términos, al incorporar una serie de elementos informativos de la condición de PSC.

De forma similar, si bien, también de forma más extensa, se refieren a este requisito el artículo 27-bis.1 c) del Decreto 28/12/2000 «*nome, ragione o denominazione sociale del certificatore e lo Statu nel quale è stabilito*» (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137); el artículo 30.1 b) Decreto-Lei n.º 290-D/99 «*nome e assinatura digital da entidade certificadora, bem como indicação do país onde está estabelecida*»; y, el parágrafo 7 (1).6 de la Ley alemana 21 de mayo de 2001 «*den Namen des Zertifizierungsdiensteanbieters und des Staates, in dem er niedergelassen ist*». Más concretos y con el mismo contenido el artículo 6.1 b) Decreto n.º 2001-272 francés; el artículo 2.2 del Reglamento Luxemburgués de 2001; y Anexo I b) de la Ley Belga de 2001 «*l'identité du prestataire de services de certification électronique ainsi que l'État dans lequel il est établi*».

⁵³ Similar a la letra h) del Anexo I de la Directiva; al artículo 8.1 d) del Real Decreto-Ley 14/1999, y al artículo 27-bis.1 g) del Decreto italiano 28/12/2000 (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137); al Anexo I h) de la Ley Belga 2001; al artículo 2.7 del Reglamento Luxemburgués 2001; y, al artículo 6.1 h) del Decreto n.º 2001-272 francés.

diante firma electrónica avanzada. Con tal firma se garantiza la integridad y la autenticidad del certificado.

e) La identificación del firmante, en el supuesto de personas físicas, por su nombre y apellidos y su número de Documento Nacional de Identidad o a través de un seudónimo que conste como tal de manera inequívoca y, en el supuesto de personas jurídicas, por su denominación o razón social, y su Código de identificación fiscal (artículo 11.2 e))⁵⁴.

La identificación del firmante, ya sea la persona física o jurídica, exige para la primera, no sólo su nombre y apellidos, o en su caso, el seudónimo —que habrá de constar como tal de manera inequívoca—, sino también el número de DNI. Tratándose de persona jurídica, la identificación se producirá con la fijación de su denominación o razón social y de su Código de identificación fiscal.

No se hace referencia en este artículo ni a la obligación del PSC de comprobar la identidad del firmante, ni a la forma de llevar a cabo tal comprobación. A esta doble cuestión se dedica el artículo 12 y 13 de la LFE respectivamente. Del desarrollo de ambos preceptos nos ocuparemos en el apartado destinado a las obligaciones de los PSC.

f) Los datos de verificación de firma que correspondan a los datos de creación de firma que se encuentren bajo el control del firmante (artículo 11.2 f))⁵⁵.

⁵⁴ Aunque su contenido coincide parcialmente con el artículo 8.1 e) del Real Decreto-Ley 14/1999, sin embargo, existen también diferencias, algunas de ellas meramente formales, así, se habla de «signatario» en lugar de firmante; se obvia, igualmente, en el Real Decreto cualquier referencia a la identificación de la persona jurídica; y, en fin, se alude a la consignación en el certificado de cualquier otras circunstancias personales del titular, materia a la que la actual regulación destina otro apartado (apartado 3 del artículo 11).

Por su parte, de forma más sucinta que la actual regulación se muestra la redacción la letra c) del Anexo I de la Directiva al disponer simplemente «el nombre y los apellidos del firmante o seudónimo que conste como tal».

Haciendo referencia a la identificación del firmante, persona física, y a su seudónimo claramente identificado como tal, se pronuncia, el artículo 6.1 c) del Decreto n.º 2001-272 francés; el Anexo I c) de la Ley Belga 2001; el artículo 2.3 del Reglamento de Luxemburgués 2001; el artículo 27-bis.1 d) del Decreto italiano 28/12/2000 donde se alude también al Código de Identificación fiscal «*nome, cognome e codice fiscale del titolare del certificato o uno pseudonimo chiaramente identificato come tale*» (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137); y, el párrafo 7 (1). 1 de la Ley alemana de 21 de mayo de 2001 «*den Namen des Signaturschlüssel-Inhabers, der im Falle einer Verwechslungsmöglichkeit mit einem Zusatz zu versehen ist, oder ein dem Signaturschlüssel-Inhaber zugeordnetes unverwechselbares Pseudonym, das als solches kenntlich sein muss*».

⁵⁵ Es similar al Anexo I e) de la Directiva; al artículo 27-bis.1 e) del Decreto italiano 28/12/2000 (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137);

Pese al principio de neutralidad tecnológica, la firma digital, como subtipo de la firma electrónica avanzada, en términos de criptografía asimétrica, supone la vinculación de una clave privada (datos de creación de firma) bajo el control exclusivo del firmante, a una clave pública (datos de verificación de firma). Como trataremos posteriormente, la comprobación de la correspondencia entre ambos datos de firma representa una de las obligaciones que asume el PSC en el artículo 12 de la LFE.

g) El comienzo y el fin del periodo de validez del certificado (artículo 11.2 g)⁵⁶.

La clave privada y pública tiene, desde el punto de vista tecnológico, una vida limitada. Resulta lógico pensar que el certificado relativo a dichas claves tenga, igualmente, un período de vida limitado, esto es, un período máximo de validez. A tal efecto, el artículo 8.2 LFE, dispone en el caso de certificados electrónicos reconocidos de un período de validez no superior a cuatro años⁵⁷. La mención de tal limitación temporal en la vigencia de un certificado como parte de su contenido, determina que llegado el plazo marcado, se extingue aquélla. A diferencia de los casos de revocación o suspensión de los certificados, donde para que surtan efectos frente a terceros, resulta necesaria la inclusión de tal revocación o suspensión en el servicio de consulta sobre vigencia de los certificados (artículo 8.3 LFE), que se mantendrá accesible en tal servicio, hasta la fecha en que finalice el periodo inicial de validez (artículo 10.4 LFE).

a lo dispuesto en el Anexo I e) de la Ley Belga de 2001; y, en el artículo 2.4 del Reglamento Luxemburgués de 2001; y coincide, dejando a salvo la mención al signatario, en lugar de firmante como dispone la actual LFE, a lo dispuesto en el artículo 8.1 g) Real Decreto-Ley 14/1999.

Sin embargo, tanto el artículo 30.1 f) del Decreto-Lei n.º 290-D/99, como el párrafo 7 (1). 3 de la ley alemana 21 de mayo de 2001, hacen referencia a la indicación de los algoritmos necesarios para el uso de la clave pública del titular (firmante) y la clave pública del prestador de servicios de certificación.

⁵⁶ Coincide en su contenido con el artículo 8.1 h) del Real Decreto-Ley 14/1999; con el Anexo I f) de la Directiva; con el Anexo I f) de la Ley Belga 2001; con el artículo 27-bis.1 f) del Decreto italiano 28/12/2000 (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137); con el artículo 6.1 f) del Decreto n.º 2001-272 francés; con el artículo 2.5 del Reglamento Luxemburgués de 2001; con el párrafo 7 (1).5 de la Ley alemana de 21 de mayo de 2001; y, el artículo 30.1 e) del Decreto-Lei n.º 290-D/99 portugués.

⁵⁷ Plazo igualmente exigible en el artículo 9.1 a) del Real Decreto-Ley 14/1999.

Por su parte, para los certificados cualificados (reconocidos) el Reglamento de Luxemburgo de 2001, en su artículo 2.5 acorta el plazo de validez a tres años.

También, el artículo 22.1 del Decreto italiano 28/12/2000 en su letra f) fijaba un plazo de validez de 3 años, —si bien, para todos los certificados—; pues, esta letra ha sido suprimida por el artículo 8.1 letra b) del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137. No estableciéndose, en la actualidad, ningún plazo.

h) *Los límites de uso del certificado, si se establecen* (artículo 11.2 h) LFE)⁵⁸.

i) *Los límites del valor de las transacciones para las que puede utilizarse el certificado, si se establecen* (artículo 11.2 i) LFE)⁵⁹.

De superarse por el firmante, en uno u otro caso, cualquiera de los límites mencionados, fijados en el certificado, el PSC no será responsable de los daños y perjuicios que se ocasionen al firmante o terceros de buena fe (artículo 23.1 f) LFE)⁶⁰.

Todos los requisitos enumerados en el LFE representan el contenido mínimo exigible a un certificado para que tenga la condición de certificado reconocido⁶¹; en consecuencia, la falta de cualquiera de ellos determina, por un lado, la pérdida de su naturaleza de certificado reconocido⁶², —y, por ende, la posibilidad de equiparar la firma electrónica a la firma manuscrita—, no así su validez y eficacia como certificado ordinario, siempre que cumpla la función básica exigida en el artículo 6.1 LFE de «comprobación de la identidad del firmante». Y, todo ello, asimismo, sin perjuicio de la virtualidad que quiera darse a la falta de cualquier de los requisitos reseñados, en función del principio de autonomía de la voluntad, en el supuesto de firma electrónica convencional, reconocida ahora legalmente en el artículo 3.10 LFE.

Y, por otro lado, sobre la base de exigencia contenida en el artículo 12 b) LFE consistente en verificar por el PSC que se incluye en

⁵⁸ Similar al artículo 8.1 i) del Real Decreto-Ley 14/1999; al Anexo I i) de la Directiva; al artículo 27-bis. 3 b) del Decreto italiano 28/12/2000 (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137); al Anexo I i) de la Ley Belga 2001; al artículo 2 (2).3 del Reglamento Luxemburgués de 2001; al parágrafo 7 (1). 7 de la Ley alemana 21 de mayo de 2001; y, al artículo 30.1 g) Decreto-Lei n.º 290-D/99 portugués.

⁵⁹ Coincide con el artículo 8.1 j) del Real Decreto-Ley 14/1999; con el Anexo I j) de la Ley Belga 2001; con el artículo 2 (2).3 del Reglamento Luxemburgués de 2001; y, con el artículo 30.1 g) Decreto-Lei n.º 290-D/99 portugués. Similar al Anexo I j) del Directiva; al artículo 6.1 i) del Decreto n.º 2001-272 frances *«le cas échéant, les conditions d'utilisation du certificat électronique, notamment le montant maximum des transactions pour lesquelles ce certificat peut être utilisé»*; y, al artículo 27-bis. 3 c) *«limiti del valore degli atti unilaterali e dei contratti per quali il certificato può essere usato, ove applicabili»* (modificado por el artículo 12 d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137).

⁶⁰ En este mismo sentido, se expresa tanto el artículo 14.3 y 4 de la Ley Belga 2001; como el artículo 28-bis. 3 del Decreto italiano 28/12/2000 (artículo añadido por el artículo 7, d.lg. 23 de enero de 2002, n.º 10, *Apéndice IV*, 4).

⁶¹ Coinciden sustancialmente con los fijados en su antecedente inmediato, el Real Decreto-Ley 14/1999 y con los, igualmente, exigidos en el Anexo I de la Directiva.

⁶² *Vid.*, también en este sentido, el parágrafo 7 (2) de la Ley alemana de 21 de mayo de 2001.

el certificado toda la información prescrita para un certificado reconocido, se sanciona administrativamente como infracción muy grave la expedición de certificados reconocidos sin realizar todas las comprobaciones previas indicadas en el artículo 12, «cuando ello afecte la mayoría de los certificados reconocidos expedidos en los tres años anteriores al inicio del procedimiento sancionador o desde el inicio de la actividad del prestador si este periodo es menor» (artículo 31.2 b) LFE); o grave, cuando, igualmente, se expidan certificados reconocidos, sin realizar todas las comprobaciones previas indicadas en el artículo 12, en los casos en que no constituya infracción grave (artículo 31.3 c) LFE).

En todo caso, a partir de esta responsabilidad administrativa, señala Martínez Nadal que, además, «podrían las partes afectadas proceder a la exigencia de responsabilidad civil a la correspondiente entidad certificadora, como se deduce no tanto de la normativa española, como de la comunitaria, en cuyo artículo 6 establece la responsabilidad por los daños y perjuicios que causen a cualquier persona «el proveedor de servicio de certificación que expida al público un certificado presentado como certificado reconocido»⁶³.

Tras establecer el artículo 11 en su apartado 2 el contenido mínimo legal exigible a los certificados reconocidos, en su apartado 3 dispone que «Los certificados reconocidos podrán asimismo contener cualquier otra circunstancia o atributo específico del firmante en caso de que sea significativo en función del propio fin del certificado y siempre que aquél lo solicite»⁶⁴. Supone el reconocimiento de la existencia de «otros posibles contenidos» en el certificado reconocido como «son cualquier otra circunstancia o atributo», que permiten ampliar el contenido de aquél. Exigiéndose para que resulte operativa tal ampliación el consentimiento expreso de la parte afectada, esto es, del firmante. Con esa «otra circunstancia o atributo» se está haciendo referencia a los ya apuntados certificados de atributos que pueden ser estáticos o dinámicos, siendo el supuesto paradigmático de estos últimos, el cargo o poder de representación; y, asimismo, a la pro-

⁶³ MARTÍNEZ NADAL A., «Comentario al artículo 11 de la LFE», en *Comentarios a la Ley 59/2003, de firma electrónica*, op. cit., p. 195.

⁶⁴ En términos similares se pronuncia el artículo 27-bis. 3 «*Il certificato qualificato può inoltre contenere, su domanda del titolare o del terzo interessato, le seguenti informazioni, se pertinente allo scopo per il quale il certificato è richiesto:*

a) le qualifiche specifiche del titolare, quali l'appartenenza ad ordini o collegi professionali, l'iscrizione ad albi o il possesso di altre abilitazioni professionali, nonché poteri di rappresentanza» (modificado por el artículo 12 del d.p.r. 7 de abril de 2003, n.º 137).

blemática, que puede derivarse de una variación en los términos de un atributo dinámico, una vez que éste es emitido, con el consiguiente riesgo de discordancia entre el directorio de certificados y el Registro de la Propiedad.

Precisamente, al atributo dinámico que supone el ya citado poder de representación, se refiere el apartado 4 del mencionado artículo 11 en los siguientes términos *«si los certificados reconocidos admiten una relación de representación, incluirán una indicación del documento público que acredite de forma fehaciente las facultades del firmante para actuar en nombre de la persona o entidad a la que representa, y, en caso de ser obligatoria la inscripción, de los datos registrales, de conformidad con el apartado segundo del artículo 13»*⁶⁵.

Igualmente, en otros preceptos de la LFE se hace alusión a tal atributo, así en sede de extinción y suspensión de los certificados, en el artículo 8 letra b) se prevé *«la revocación formulada por el firmante, la persona física o jurídica representada por éste»*; y, en el artículo 9 a) la suspensión de la vigencia de los certificados expedidos, si concurre *«a) Solicitud del firmante, persona física o jurídica representada por éste, un tercero autorizado...»*. Por su parte, el artículo 8 letra e) se alude a la extinción de la vigencia de un certificado por *«fallecimiento o extinción de la personalidad jurídica del representado; incapacidad sobrevinida, total o parcial, del firmante o de su representado; terminación de la representación»*.

No se contiene en estos preceptos, la exigencia para emitir este tipo de certificados que establecía el Real Decreto-Ley 14/1999 de la autorización expresa de la persona a la que representa el firmante, para solicitar la revocación. En la actual Ley se prescinde de tal consentimiento de la persona representada y se especifica que dicha persona solo asumirá tal obligación si tiene conocimiento de la existencia del certificado (artículo 23.2 LFE).

Por su parte, el artículo 12 a) LFE impone como obligación del PSC antes de la expedición de un certificado reconocido, comprobar la identidad y circunstancias personales de los solicitantes de certificados con arreglo a lo dispuesto en el artículo 13, que, como exponremos, establece un procedimiento de comprobación basado

⁶⁵ Dispone, para personas jurídicas en esta línea, el artículo 8.3 de la Ley Belga 2001 *«en ce qui concerne les personnes morales, le prestataire de services de certification tient un registre contenant le nom et qualité de la personne physique qui représente la personne morale et qui fait usage de la signature liée au certificat, de telle manière qu'à chaque utilisation de cette signature, on puisse établir l'identité de la personne physique»*.

en la utilización de los instrumentos que dispone ya el citado artículo 11.4 (documento público y datos registrales).

En este contexto, el carácter dinámico de este tipo de certificados determina desde el momento de su emisión y a lo largo de su existencia, la posible variación en su contenido y vigencia. De ahí que se plantee, por una parte, el alcance de la responsabilidad del PSC respecto a la constancia de la extinción y suspensión de la vigencia de los certificados y su eficacia frente a terceros, esto es, de su inclusión en el servicio de consulta sobre la vigencia de los certificados del PSC (artículo 8.3 y 9.2 de la LFE); y de la divergencias con el Registro Mercantil con respecto a la existencia, subsistencia y revocación del poder de representación. Lo que, supone afrontar la posible discordancia entre la apariencia derivada del Registro Mercantil, en el que consta el cese de un administrador, y el sistema de certificados respecto a la existencia y subsistencia de un determinado poder de representación, en el que no se ha solicitado la revocación del correspondiente certificado de atributos en que consta precisamente tal condición de administrador. En tales casos, conforme a los principios de publicidad registral, habría de prevalecer la apariencia registral frente a la apariencia extraregistral derivada de un certificado todavía vigente.

Y, por otra parte, la necesidad para la seguridad de estos certificados no sólo de la comprobación de la vigencia inicial del tal atributo representativo, en el momento de emisión del certificado, sino también su vigencia posterior, dada la posible variación, que puede haber experimentado aquél en su contenido inicial, que puede afectar a la vigencia del propio poder de representación. La persona representada en los términos que hemos visto, solo tiene obligación de revocar el certificado, que recoja un poder de representación, cuando tenga conocimiento de su existencia. De ahí que, la obligación de comprobación que recae sobre el PSC, parezca referirse solo a su vigencia inicial, pero no a su mantenimiento posterior.

La previsión del artículo 11.4 de incluir indicación del «*documento público que acredite de forma fehaciente las facultades del firmante para actuar en nombre de la persona o entidad a la que representan*», si bien, ofrece mayor seguridad al valerse de documento público y no de privado, sólo facilita la comprobación por parte de la entidad certificadora de la existencia del poder de representación antes de la emisión del certificado, pero no de su vigencia en el momento de emisión del certificado o durante la vida del mismo, pues, hemos de tener en cuenta no sólo el carácter estático del documento,

sino también la posibilidad de que tal documento se haya otorgado mucho tiempo antes de la emisión del certificado, dificultando con ello una comprobación actualizada de la existencia o no de tal poder.

No obstante, añade el citado apartado 4 del artículo 11, asimismo, como instrumento de comprobación «*los datos registrales, en caso de ser obligatoria la inscripción*», que permite, a diferencia del anterior, acreditar no sólo la vigencia inicial, sino de forma actualizada, comprobar la vigencia ulterior de tal poder representativo.

Ahora bien, y aunque sea cierto que el citado artículo 11.4 nos proporciona instrumentos que permiten comprobar una vez emitido el correspondiente certificado tanto la existencia y vigencia inicial, como el mantenimiento del poder de representación durante toda la vigencia del certificado, no menos cierto es que, como hemos indicado, la LFE en su artículo 12 a) sólo exige al PSC como obligación el comprobar la vigencia inicial de tal poder de representación antes de emitir el certificado, obviando cualquier referencia a si tal carácter preceptivo se mantiene para la actuación del PSC a los efectos de asegurar la subsistencia del poder incluido en el certificado durante la vigencia de éste; y, el artículo 23.2, por su parte, sólo exige a la persona o entidad representada, cuando tenga conocimiento de la existencia del certificado, solicitar su revocación o suspensión. En consecuencia, la solución para evitar la posible discordancia entre la apariencia derivada del Registro Mercantil y la derivada del sistema de certificados respecto de la existencia y vigencia de un determinado poder de representación, no pasaría sólo por la constatación de los datos registrales, sino sobre todo por una coordinación entre ambos sistemas, que diluya cualquier posible incertidumbre en el tráfico. Con tal intención se perfila el posible contenido de una declaración de prácticas de certificación, al disponerse en el artículo 19.1 que se podrán detallar en la mismas «*los perfiles y los mecanismos de información sobre la vigencia de los certificados, y, en su caso, la existencia de problemas de coordinación con los Registros Públicos correspondientes que permitan el intercambio de información de manera inmediata sobre la vigencia de los poderes indicados en los certificados y que deban figurar preceptivamente inscritos en dichos registros*».