

AÑO DEL BICENTENARIO DEL NATALICIO DE JUAN PABLO DUARTE”

DEPARTAMENTO TÉCNICO DE REVISIÓN LEGISLATIVA

Santo Domingo D.N.

DETEREL 325/2013.

A la : Comisión Permanente de Transporte y Telecomunicaciones.

Vía : **Lic. Mayra Ruiz de Astwood** .
Coordinadora de Comisiones Permanentes.

De : **Wenel D. Félix F.**
Director Departamento Técnico de Revisión Legislativa

Asunto : Opinión sobre proyecto de Ley que Regula el envío de Correos Electrónicos Comerciales no Solicitados (SPAM)

Ref. : Oficio **No. 011394** de fecha 25 de noviembre del 2013
Expediente **No. 01668-2013-SLO-SE.**

Anexo : Redacción Alternativa

En atención a su comunicación de referencia, en la que nos solicita realizar el correspondiente estudio y remitir la opinión sobre el proyecto de ley indicado en el asunto. Después de analizar dicho proyecto tenemos a bien expresarle lo siguiente:

Contenido:

PRIMERO: Se trata de un Proyecto de Ley que tiene como fin de regular el envío de comunicaciones comerciales, publicitarias o promocionales no solicitadas, realizadas vía correos electrónicos, sin perjuicio de las disposiciones vigentes en materia comercial sobre publicidad y protección al consumidor.

SEGUNDO: Este proyecto fue enviado por la Cámara de Diputados depositado en fecha 14 de noviembre del 2013.

Facultad Legislativa Congressional:

La facultad legislativa congressional para legislar sobre esta materia está sustentada en el artículo 93, numeral q), que establece:

“Legislar acerca de toda materia que no sea de la competencia de otro Poder del Estado o contraria a la Constitución”.

Procedimiento de Aprobación

Por su naturaleza el presente proyecto de ley para los fines de su aprobación, se rige por lo establecido en el artículo 113 de la Constitución de la República, que establece: *“Las leyes ordinarias son aquellas que por su naturaleza requieren para su aprobación la mayoría absoluta de los votos de los presentes de cada cámara”.*

Desmonte Legal

El Proyecto de Ley tiene como antecedentes las siguientes disposiciones legales:

- a) La Constitución de la República.
- b) La Ley No. 6132, del 15 de diciembre de 1962, de Expresión y Difusión del Pensamiento.
- c) La Ley No. 20-00, del 08 de mayo del 2000, sobre Propiedad Industrial.
- d) La Ley No. 125-01, del 26 de julio del 2001, sobre Ley General de Electricidad.
- e) La Ley No. 126-02, del 04 de septiembre del 2002, sobre el Comercio Electrónico, Documentos y Firmas Digitales.
- f) La Ley No. 136-03, del 07 de agosto del 2003, que crea el Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes;

- g) La Ley No. 358-05, del 09 de septiembre del 2005, La Ley General de Protección de los Derechos del Consumidor o Usuario.
- h) La Ley No. 53-07, del 23 de abril del 2007, sobre Crímenes y Delitos de Alta Tecnología.
- i) La Ley No. 42-08, del 16 de enero de 2008, Sobre la Defensa de la Competencia.

- j) La Ley No. 479-08, del 11 de diciembre del 2008, sobre la Ley General de las Sociedades Comerciales y Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada.

Análisis Constitucional, Legal, Lingüístico y de Técnica Legislativa.

Después de analizar el Proyecto de Ley en los aspectos constitucional, legal, lingüístico y de técnica legislativa **ENTENDEMOS** pertinente hacer las siguientes observaciones:

1. El proyecto de ley no contiene título, en ese sentido tenemos a bien sugerir la creación de un título que guarde relación con el contenido del mismo, en tal virtud proponemos la siguiente redacción alterna:

“Ley que Regula el Envío de Correos Electrónicos Comerciales No Solicitados (SPAM)”

2. Los Considerandos del proyecto de ley presentan algunos problemas de carácter técnico y atendiendo a lo que establece el Manual de Técnica Legislativa sobre la redacción del texto legal en la cual se debe transmitir un mensaje indudable, fácil de comprender y breve; y tomando en cuenta que los Considerando son las motivaciones que tiene el legislador para sostener y justificar el texto que propone y forman parte del texto de la ley aunque no son disposiciones normativas, en tal virtud sugerimos lo siguiente:

- 1) El Considerando Primero establece: “... la función del Estado de proteger y garantizar y eficientemente el goce de las prerrogativas constitucionales...” en tal sentido debemos establecer que la palabra *eficientemente*, de acuerdo a la Técnica Legislativa es preferible no hacer uso de los adverbios de modo, por lo que sugerimos su eliminación.
- 2) El considerando primero en su contenido establece la función del Estado, en ese sentido es preciso señalar que los considerandos deben ordenarse, exponiendo los motivos que generan la necesidad de la norma, el impacto positivo de dicha implementación y por

último la obligación del Estado como garante de dicha ejecución, por lo que recomendamos que sean reestructurados de acuerdo a su contenido.

- 3) El Considerando cuarto establece que actualmente estos correos representan más de un 60 por ciento de los mensajes electrónicos que circular en la internet, en ese sentido tenemos a bien señalar el Manual de Técnica Legislativa establece que es importante incluir en los considerandos un estudio de antecedentes realizado en torno a la cuestión que se pretende normar, especialmente los datos estadísticos e investigaciones de campo, por lo que entendemos oportuno la referencia del estudio que arroja que representa un 60 por ciento.
- 4) El proyecto de ley establece en su considerando tercero “Que es necesaria la creación de un marco legal en el que los usuarios de correos electrónicos tengan real y efectiva protección antes de la recepción de mensajes comerciales no solicitado” y el Considerando Quinto dice: Que el correo electrónico no deseado erosiona la confianza de los usuarios de estos métodos electrónicos tecnológicos, quienes interpretan la recepción de este tipo de mensaje como una amenaza a la privacidad personal. “en ese sentido, en ese sentido, sugerimos por el contenido de los considerandos que sean fusionado en un solo considerando que cumpla con los requisitos de una adecuada redacción del texto normativo; es decir que sean claros, precisos y concisos, en una redacción alterna que diga así:

“ Que es necesario la creación de un marco legal en que los usuarios de correo electrónicos tengan una protección efectiva ante la recepción de comunicaciones comerciales no solicitadas y/ o Spam que producen una serie de efectos nocivos tanto para los usuarios como para los Proveedores de Servicios, que repercuten de manera negativa tanto en aspectos económicos como en aspectos personales y hasta relativos a la privacidad personal”

3. En otro orden, el Manual de Técnica Legislativa en cuanto al Ordenamiento Sistemático establece que el agrupamiento en distintos niveles depende de la naturaleza del proyecto y la extensión de la misma, sin embargo hemos observado que el proyecto no tiene estructura y aunque no requiere de un agrupamiento tan diferenciado, sugerimos la siguiente readecuación sistemática: **Capítulos / Sección/ Artículos / Párrafos/.**

4. El Manual de Técnica Legislativa establece la estructura que debe tener la ley y sugiere un orden temático que establece que las disposiciones iniciales incluyan: Objeto, Ámbito de Aplicación y Definiciones, en tal virtud, sugerimos la creación de un artículo que verse sobre el Ámbito de aplicación del presente proyecto de ley.

5. El proyecto de Ley en algunos artículos, tienen epígrafes y otros no, por lo que sugerimos le sea agregado a todos los artículos contentivos de todo el texto normativo un resumen de su contenido o lo que es lo mismo un título breve y claro del contenido de la norma, en virtud, de que todos los artículos sin excepción deben llevar un epígrafe.

6. Hemos observado que el proyecto de ley establece en la subdivisión de sus artículos literales, sin embargo debemos señalar que es necesario la sustitución por numerales y dentro de estos los literales para mantener la homogeneidad con los criterios técnicos establecidos en la Constitución en donde se utilizan esta estructura de división del articulado.

7. El artículo 4 del proyecto de ley establece las excepciones al envío de comunicaciones comerciales no solicitadas, sin embargo debemos señalar que el Manual de Técnica Legislativa que el contenido de los textos normativos debe organizarse temáticamente, a fin de contribuir a su claridad y a facilitar la identificación de sus disposiciones, por lo que recomendamos una reubicación de la presentación del contenido temático de los artículos que parta de lo general a lo particular.

Es oportuno señalar que con el cambio sugerido el orden de los artículos del proyecto de ley cambia por completo, como podrán identificar en la redacción alterna sugerida.

El artículo 5 del proyecto de ley en su párrafo III y IV establecen una serie de requisitos para el cumplimiento de esta ley; sin embargo, debemos señalar que los párrafos citados contiene una norma principal; es decir que el artículo, contienen más de una norma, y según lo plasmado en el Manual de Técnica Legislativa, “los artículos deben contener una sola norma”, (Principio de Uninormatividad del artículo), por lo que sugerimos la división de este artículo y la conversión de estos párrafos en artículos en una redacción alterna que se podría leer así:

“ Artículo. 5.- Requisitos para el envío de comunicaciones comerciales. La comunicación comercial electrónica remitida desde una dirección de correo electrónico, debe cumplir con los siguientes requisitos:

1) Nombre o razón social, domicilio completo y dirección de correo electrónico del iniciador de la comunicación;

2) Que exista coincidencia entre el titular de la referida dirección de correo electrónico o los mecanismos basados en Internet y el iniciador de la comunicación;

3) La inclusión de una dirección de correo electrónico válida y activa de respuesta para que el receptor pueda enviar un mensaje para notificar su voluntad de no recibir más comunicaciones comerciales o la inclusión de otros mecanismos basados en Internet que permita al destinatario manifestar su voluntad de no recibir comunicaciones adicionales, y

4) Que los mecanismos de respuesta implementados se encuentren operativos y en plena capacidad de recibir la notificación de los destinatarios de no recibir comunicaciones comerciales como mínimo dentro de los dos (2) días hábiles siguientes luego de enviado el mensaje.

Artículo 6. Requisitos para el envío de comunicaciones desde el móvil. Cuando la comunicación comercial electrónica remitida a través de un servicio de mensajes escritos en dispositivos móviles, deben cumplir con los siguientes requisitos:

1) Nombre o razón social y número del iniciador de la comunicación;

2) La inclusión de un número de teléfono válido y activo o de una dirección de correo electrónico válida y activa de respuesta para que el destinatario pueda enviar un mensaje para notificar su voluntad de no recibir más comunicaciones comerciales o la inclusión de otros mecanismos basados en Internet que permita al destinatario manifestar su voluntad de no recibir comunicaciones adicionales, y

3) Los mecanismos de respuesta implementados deben encontrarse operativos y en plena capacidad de recibir la notificación de los destinatarios de no recibir comunicaciones comerciales como mínimo dentro de los dos (2) días hábiles siguientes luego de enviado el mensaje.”

8. El proyecto de ley en sus artículos 9, 10 y 12 contiene remisiones internas y externa de la norma, sin embargo debemos señalar que las remisiones deben llevar una forma de redacción que permita con precisión determina el contenido al que quiere hacer referencia, en el caso de la interna se debe cuidar que establezca de manera específica el número del artículo, párrafo e inciso al que remite , en el caso de que sea externas deben identificar con exactitud la norma que remite, es decir, el número , fecha y nombre de la misma, así como el artículo, párrafo e inciso que pretende remitir, por lo que sugerimos se tome en cuenta las recomendaciones del Manual y se readecue el texto normativo objeto de nuestro estudio.

Sin embargo debemos señalar que el proyecto de ley remite a la Ley sobre Crímenes y Delitos de alta Tecnología y no aplica el contenido de la misma, sino que crea infracciones y sanciones diferentes a las establecidas en esta ley, por lo que entendemos pertinente que se eliminen las remisiones, en virtud de que resultan innecesarias para la aplicación de la norma y puede afectar su claridad y poner en riesgo la interpretación del texto, lo que podría crear una inseguridad jurídica en la norma.

9. El artículo 10 del proyecto de ley establece: “que incurrirán en penas de prisión de seis(6) meses a cinco (5) años y multa de uno (1) a doscientos (200) salarios mínimos, los que remitan comunicaciones comerciales que se consideren ilegales según el artículo 5, así como quienes cometan alguna de las siguientes conductas:...” es importante señalar que el proyecto de Ley establece las sanciones que traerá consigo las infracciones cometidas a esta ley, sin embargo las misma refiere sanciones correccionales con criminales sin hacer división es decir sin establecer hasta que limite es correccional o cuando es criminal de acuerdo a lo que establece el Código Penal, es decir que no categoriza de acuerdo a la infracción la sanción , por lo que sugerimos hacer una revisión de las misma, a fin de establecer la sanciones proporcional a la infracción cometida.

10. El proyecto de ley en el artículo 10 párrafo I establece: “*que sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 60 de la ley 53-07, sobre Crímenes y Delitos de Alta Tecnología...*”, sin embargo debemos señalar que esta remisión resulta innecesaria, en virtud de que el contenido de las sanciones e infracciones son independientes de las contenidas en la Ley No. *53-07, sobre Crímenes y Delitos de Alta Tecnología*, por lo que sugerimos la conversión del párrafo en un artículo en una redacción alterna que pudiese decir así:

“Artículo.14.- Patrimonio de la persona. Cuando el hecho haya sido cometido por los directores, administradores, gerentes, mandatarios, gestores o miembros de una o varias personas jurídicas, con los medios o recursos facilitados por la misma u obtenidos de ella con tal fin, de manera que el hecho resulte cumplido en nombre, con la ayuda o en beneficio de la persona jurídica, le será aplicada solidariamente sobre el patrimonio de la persona jurídica y sobre los patrimonios particulares de los directores, administradores, gerentes, mandatarios, gestores o miembros que hayan participado multas de uno (1) a doscientos (200) salarios mínimos.”

11. El proyecto de ley no establece lo relativo a la parte final que son aquellos que incorporan en el texto normativo de la ley para regular las situaciones especiales originadas con motivos: de derogación, de la entrada en vigor, de la perdida de la vigencia, es por esta razón

que se deben establecer y diferenciar este tipo de normas iniciando una nueva numeración en ordinal femenino, por lo que sugerimos que sea presentado en una redacción alterna que diga así:

Disposiciones Finales

Primera. Entrada en Vigencia.- La presente ley entra en vigencia después de su promulgación y publicación según lo establecido en la Constitución de la República y el Código Civil Dominicano.

Después de lo analizado y expresado los aspectos constitucionales, legales y de la técnica legislativa, **SOMOS DE OPINION**, que la comisión encargada del conocimiento del proyecto, se aboque a su estudio, pudiendo observar los elementos antes indicados

Atentamente,

Wenel D. Feliz

Director Departamento Técnico

de Revisión Legislativa

WF/RC