

LA INTERVENCIÓN NOTARIAL EN LA FORMACIÓN DEL CONTRATO ELECTRÓNICO

Aurelio Barrio Gallardo

Acr. Profesor Contratado Doctor en UZ y Visiting Research Fellow en ISDC, BIICL y ALSI. Premio Extraordinario de Doctorado, autor de tres monografías, varios artículos y participante en diversos grupos y proyectos de investigación

abarrio@unizar.es

El progreso tecnológico procedente del mundo anglosajón ha impuesto en el ciberespacio una forma determinada de hacer negocios, sustentada en la credibilidad que proporcionan las entidades de certificación acerca de la autoría de los mensajes que se intercambian en la Red. Con la firma electrónica se importa un modelo próximo al seguro de título norteamericano, donde se desconoce el instrumento público, y cuyo traslado a los países continentales no siempre casa bien con las presupuestos del notariado latino, en el que la fe pública es consustancial a la seguridad jurídica preventiva. Fruto de este choque entre culturas jurídicas son algunas disfunciones que no terminan de convencer al legislador para sancionar sin reservas el principio de equivalencia funcional.

La Ley 24/2001 acercó el mundo virtual al notariado introduciendo el documento público electrónico mediante el art. 17 Bis Lnot. Hoy todos los notarios cuentan con una firma electrónica para la expedición de copias aunque con limitaciones en su validez y eficacia respecto de sus homólogas *per cartam*. Se pueden crear documentos públicos electrónicos, es cierto pero sólo de segundo orden; reproducciones de una matriz que sigue custodiada, al modo tradicional, en el protocolo notarial. Esta posibilidad queda todavía vedada a los originales, que se conservan en papel por temor a la rotura de claves, la vigencia limitada de los certificados o el riesgo de sufrir una suplantación de identidad.

El soporte electrónico no alcanza, por tanto, al documento notarial por antonomasia, que recoge el cruce de voluntades destinado a la perfección del contrato electrónico: la escritura pública. La desconfianza del legislador, ora hacia el estado actual de la técnica, ora hacia la incorporación de un elemento foráneo que pertenece a un sistema jurídico extraño, se evidencia en el art. 23.4 LSSICE que excluye de su ámbito de aplicación no todos los contratos solemnes, pero sí los que deban obrar en escritura pública o requieran intervención notarial o registral. A su vez, la DT11^a Lnot aplaza *sine die* la entrada en vigor de la ansiada escritura pública digital hasta que los avances tecnológicos lleguen a hacerla posible.

Cabe entonces preguntarse: ¿Es el medio telemático apto para un intercambio seguro de la oferta y la aceptación? ¿Puede desempeñarse la función notarial sin desdoro para la seguridad jurídica en este nuevo universo virtual? ¿Es posible que la contratación electrónica se beneficie de las ventajas que acompañan al instrumento público sin quedar desnaturalizada? ¿Cómo se lleva a cabo la autorización de un único instrumento negocial si la simultaneidad física, propia de la unidad de acto, se halla por definición ausente en la formación de un contrato *on-line*? ¿Acaso será alguna vez posible dar el salto hacia la escritura pública digital sin caer al vacío?

* El presente trabajo se enmarca dentro del Proyecto de Investigación “La formación del contrato: desde la negociación a la perfección del contrato” (DER 2001-23056), del que es Investigadora Responsable la Dra. María Ángeles Parra Lucán, Catedrática de Derecho civil de la Universidad de Zaragoza.