

JUAN FRANCISCO RODRÍGUEZ AYUSO

Ámbito contractual de la firma electrónica



JFB
BOSCH EDITOR

Este libro es uno de los primeros en España, y seguramente en Europa, en analizar de manera profunda y detallada la incidencia de la regulación actual de la firma electrónica en los contratos digitales entre particulares.

De una parte, el presente estudio de investigación tiene por objeto examinar la evolución y el marco legal actual de esta novedosa y, a la vez, ya consolidada institución dentro de nuestro ordenamiento jurídico, nacional y comunitario: la firma electrónica, esencial servicio de confianza que adquiere una renovada visión como consecuencia de la entrada en vigor del Reglamento (UE) nº 910/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior, así como su normativa de desarrollo. Esta normativa constituirá el marco legal fundamental en el ámbito de la Unión Europea tras la derogación que efectúa de la Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, estableciendo un escenario regulatorio uniforme para la firma electrónica en todos los Estados miembros y consolidando una influencia decisiva a lo largo y ancho del panorama internacional extracomunitario.

De otra parte, busca ofrecer al lector una profunda reflexión en torno a los aspectos más relevantes de esta disciplina, pronunciándose de un modo claro sobre la fuerza de la firma electrónica como medio de prueba en los procedimientos de contratación electrónica y tratando de subsanar la antinomia legislativa existente respecto de la controvertida naturaleza del documento electrónico.

Sin duda, un libro obligatorio para todos aquellos estudiosos que quieran profundizar en un campo fundamental en el ámbito jurídico global.



JUAN FRANCISCO RODRÍGUEZ AYUSO

Ámbito contractual de la firma electrónica

Barcelona
2018



BOSCH EDITOR

© DICIEMBRE 2018 JUAN FRANCISCO RODRÍGUEZ AYUSO
juanfrancisco.rodriguez@unir.es
Universidad Internacional de La Rioja (UNIR)
Av. de la Paz, 137
26006 Logroño, La Rioja, España

© DICIEMBRE 2018



BOSCH
EDITOR

Librería Bosch, S.L.

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: editorial@jmboscheditor.com

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-949529-1-3

ISBN digital: 978-84-949529-2-0

D.L.: B26922-2018

Diseño portada y maquetación: Cristina Payà (csPAYa@sbeditorialdesign.com)

Printed in Spain – Impreso en España

Índice

Abreviaturas.....	13
Prólogo.....	21
Introducción.....	25
CAPÍTULO PRIMERO	
Nuevas tecnologías de la información y de la comunicación: El ocaso de la distancia y el tiempo.....	33
I. Consideraciones preliminares	33
II. La sociedad de la información y su desenvolvimiento en el ter- cer entorno	38
III. Origen, significado y evolución del término: de la <i>sociedad de la información</i> a la <i>sociedad del conocimiento</i>.....	41
IV. Internet como factor esencial de impulso y consolidación de la sociedad de la información	45
1. Estadio previo: EDI como paradigma de redes cerradas.....	45
2. Surgimiento de la red global: una revolución llamada Internet.	49
3. Rasgos definitorios del nuevo entorno digital.....	51
4. Evolución de la tecnología Web.....	54
4.1. La Web 1.0	54
4.2. La Web 2.0	55
4.3. Hacia las Webs 3.0 y 4.0	56

V.	Sociedad de la información y Derecho como fenómenos ya inseparables	58
VI.	Servicios de la sociedad de la información en el ordenamiento jurídico español: marco normativo regulador	64
1.	Concepto comprensivo de figuras heterogéneas.....	67
2.	Servicios de intermediación	72
3.	Prestadores de servicios de la sociedad de la información	74
3.1.	Concepto y caracteres.....	74
3.2.	Prestadores de servicios de intermediación	75
4.	Destinatarios de servicios de la sociedad de la información	76
4.1.	Concepto y caracteres. La figura del consumidor	77
4.2.	Destinatarios de servicios de intermediación	80
VII.	El comercio electrónico como esencial servicio de la sociedad de la información	81
1.	Noción	82
2.	Posibles clasificaciones	84
3.	Ventajas, riesgos e inconvenientes	91

CAPÍTULO SEGUNDO

	Validez y eficacia de los contratos privados celebrados por vía electrónica	101
I.	Naturaleza del fenómeno contractual electrónico desde una perspectiva documental: un lastre heredado	101
1.	Teoría dualista tradicional: mismos problemas, distinto enfoque	102
2.	Nueva propuesta: la teoría del documento como fin y el principio de equivalencia funcional como instrumento reparador	109
3.	Elementos esenciales y clasificación actual del documento	112
II.	Comunicaciones comerciales como antecedente de la contratación por vía electrónica	116

III. Operaciones estrictamente negociales: la contratación electrónica	122
1. Concepto	122
2. El principio de libertad de forma en la doctrina contractualista	125
3. El problema del formalismo indirecto	127
4. Lugar de celebración del contrato electrónico.....	138
IV. Contratos dotados de firma electrónica: aspectos legislativos previos	141
1. La Directiva europea sobre firma electrónica y su transposición al ordenamiento jurídico interno español.....	141
2. El nuevo Reglamento europeo sobre identificación electrónica y servicios de confianza para las transacciones electrónicas y su aplicación en España.....	152

CAPÍTULO TERCERO

La firma electrónica como medio de prueba de contratos electrónicos de naturaleza privada.....	161
I. Servicios electrónicos de confianza	161
1. Naturaleza intermediadora.....	162
2. Equivalencia internacional.....	166
II. Firma electrónica: aspectos generales.....	168
1. Sistemas alternativos de cifrado criptográfico	170
1.1. Criptografía simétrica	171
1.2. Criptografía asimétrica: especial atención a la firma digital	172
2. Certificados de firma electrónica.....	181
2.1. Certificados electrónicos cualificados	186
2.2. Vigencia, suspensión y extinción	193
3. Datos y dispositivos de firma electrónica	202

3.1. Datos y dispositivos de creación.....	203
3.2. Datos y dispositivos de verificación o validación	210
4. Concepto y clases de firma electrónica.....	214
4.1. Firma electrónica general <i>versus</i> firma electrónica simple .	215
4.2. Firma electrónica avanzada	222
4.3. Firma electrónica cualificada.....	226
III. Efectos legales de la firma electrónica	230
1. Aspectos materiales.....	231
1.1. Firma electrónica cualificada: equivalencia funcional con la firma manuscrita y equiparación a nivel comunitario	231
1.2. Firmas electrónicas no cualificadas.....	238
1.3. Reconocimiento de la autonomía de la voluntad de las partes.....	240
2. Aspectos procesales.....	241
2.1. Documento electrónico: el problema de la antinomia le- gislativa en materia de prueba	241
2.2. Solicitud de eficacia o impugnación de un contrato acom- pañado de firma electrónica.....	252
2.3. Aportación al proceso de contratos electrónicos de natu- raleza privada	260

CAPÍTULO CUARTO

Elementos subjetivos del sistema de firma electrónica.....	265
I. Identificación y autenticación electrónicas.....	265
1. Reconocimiento transfronterizo de los medios de identifica- ción electrónica	271
2. El Documento Nacional de Identidad electrónico como medio de identificación electrónica preeminente en la normativa es- pañola tradicional.....	274
II. Estructura triangular del sistema de firma electrónica	280

1.	Firmante	280
2.	Tercero que confía.....	285
3.	Tercero generador de confianza como sujeto activo intermediador: el problema de la descoordinación normativa	286
3.1.	Ámbito de aplicación y principios rectores de la actividad	290
3.1.1.	Principio de aplicación de la ley del país de origen..	291
3.1.2.	Principio de reconocimiento mutuo o de libre prestación de servicios de la sociedad de la información	298
3.1.3.	Principio de no sujeción a autorización previa.....	305
3.2.	Obligaciones	307
3.2.1.	Generales o comunes a todos los prestadores de servicios de la sociedad de la información	308
3.2.2.	Específicas o concretas de los prestadores de servicios de intermediación.....	321
3.2.3.	Propias o singulares de los prestadores de servicios de confianza.....	323
3.3.	Régimen de responsabilidad.....	341
3.4.	Régimen de supervisión y control	346
3.5.	Régimen de infracciones y sanciones.....	348
3.5.1.	Afectados.....	348
3.5.2.	Supuestos.....	349
3.5.3.	Imposición.....	355
	Conclusiones.....	363
	Bibliografía	387
	Índice de jurisprudencia.....	417