

XII
2019

Anuario de la
Facultad de Derecho

UAH

UNIVERSIDAD DE ALCALÁ

**ANUARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE
LA UNIVERSIDAD DE ALCALÁ
VOL. XII-2019**

ANUARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE ALCALÁ

CONSEJO DE REDACCIÓN

PRESIDENTE

José Enrique Bustos Pueche (*Universidad de Alcalá*)

DIRECTORA

M^a Isabel Garrido Gómez (*Universidad de Alcalá*)

SUBDIRECTORA

Margarita Viñuelas Sanz (*Universidad de Alcalá*)

COORDINADOR DE EDICIÓN

José Manuel del Valle Villar (*Universidad de Alcalá*)

SECRETARIOS ACADÉMICOS

Francisco Javier Díaz González (*Universidad de Alcalá*) y Jorge García-Andrade Gómez (*Universidad de Alcalá*)

VOCALES

José Ignacio Rodríguez González (*Universidad de Alcalá*), Juan Antonio Bueno Delgado (*Universidad de Alcalá*), y Ángeles Martín Rodríguez (*Universidad de Alcalá*)

COMITÉ ASESOR

Eugenia Ariano Deho (*Universidad San Marcos de Lima*), Philippe Auvergnon (*Universidad de Burdeos*), José Manuel Calderón Ortega (*Universidad de Alcalá*), Carmen Chinchilla Marín (*Universidad de Alcalá*), Luis Javier Cortés Domínguez (*Universidad de Alcalá*), Eva Desdentado Daroca (*Universidad de Alcalá*), José María Espinar Vicente (*Universidad de Alcalá*), Alfonso García-Moncó Martínez (*Universidad de Alcalá*), Carlos García Valdés (*Universidad de Alcalá*), M. Isabel Garrido Gómez (*Universidad de Alcalá*), José Luis Gil y Gil (*Universidad de Alcalá*), Juana M. Gil Ruiz (*Universidad de Granada*), Fernando Gómez-Carbajo de Viedma (*Universidad de Alcalá*), Emiliano González Díez (*Universidad de Burgos*), Juan Carlos González Hernández (*Universidad de Alcalá*), Santiago Hierro Anibarro (*Universidad de Alcalá*), Miriam M. Ivanega (*Universidad de Buenos Aires*), Carlos Jiménez Piernas (*Universidad de Alcalá*), Michael Lang (*Universidad de Viena*), Diego-Manuel Luzón Peña (*Universidad de Alcalá*), María Marcos González (*Universidad de Alcalá*), Isabel Martínez Jiménez (*Universidad Autónoma de Barcelona*), Carolina Martínez Moreno (*Universidad de Oviedo*), Luis Martínez Vázquez de Castro (*Universidad Jaume I*), Isaac Merino Jara (*Universidad del País Vasco*), Esteban Mestre Delgado (*Universidad de Alcalá*), Carlos Molina del Pozo (*Universidad de Alcalá*), Emma Montanos Ferrín (*Universidad de A Coruña*), Malina Novkirishcka-Stoyanova (*Universidad de Sofía*), Juan

Ignacio Peinado Gracia (*Universidad de Málaga*), Nazareth Pérez de Castro (*Universidad de Alcalá*), Miguel Rodríguez Blanco (*Universidad de Alcalá*), Teresa Rodríguez Montañés (*Universidad de Alcalá*), Miguel Sánchez Morón (*Universidad de Alcalá*), Vittorio Santoro (*Universidad de Siena*), Silvia del Saz Cordero (*UNED*), Balázs Schanda (*Universidad Católica de Budapest Pázmány Péter*), Achim Seifert (*Universidad de Jena*).

CONSEJO EDITORIAL

Avelina Alonso de Escamilla (*Universidad CEU San Pablo*), Kai Ambos (*Universidad Georg-August de Göttingen*), Mercé Barceló Serramalera (*Universidad Autónoma de Barcelona*), Raúl Canosa Usera (*Universidad complutense de Madrid*), Jesús M. Casal Hernández (*Universidad Católica Andrés Bello*), Raffaele Caterina (*Universidad de Turín*), Alberto Ricardo Dalla Via (*Universidad de Buenos Aires*), Sionaidh Douglas-Scott (*Universidad de Oxford*), Francisco J. Eguiguren Praeli (*Pontificia Universidad Católica del Perú*), Antonio Fernández de Buján y Fernández (*Universidad Autónoma de Madrid*), Carlos Fernández Rozas (*Universidad Complutense de Madrid*), Javier García Roca (*Universidad Complutense*), Mónica Guzmán Zapater (*UNED*), María Ángeles Parra Lucán (*Universidad de Zaragoza*), Claudio M. Radaelli (*Universidad de Exeter*), Pablo Ruiz Tagle (*Universidad de Chile*), Agustín Squella Narducci (*Universidad de Valparaíso*), Ángeles Solanes Corella (*Universidad de Valencia*), Rik Torfs (*Universidad Católica de Lovaina*), Marco Ventura (*Universidad de Siena*), Javier de Vicente Remesal (*Universidad de Vigo*).

SUSCRIPCIÓN

Facultad de Derecho.
C/ Libreros 27. 28801 Alcalá de Henares (Madrid)

Para la suscripción, adquisición de ejemplares o colaboración con el Anuario, consultar las Instrucciones para los autores y la Hoja de pedido/suscripción.

ISSN: 1888-3214

Depósito legal: M-3.445-1992

El Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá es una publicación de periodicidad anual que se publica en el primer trimestre de cada año. El Anuario se encuentra indexado en las Bases de datos ACNP -italiana- CIRC, COPAC, CSIC, DIALNET, DICE, DULCINEA, EBSCO, IN-RECJ, ISOC, Directorio y Catálogo LATINDEX, MIAR, OCLC WorldCat, RESH, SUDOC, vLEX y ZDB

ÍNDICE

I. ESTUDIOS

- Interpretación y calificación jurídica de hechos..... págs. 3-31
por *Joaquín Rodríguez-Toubes Muñiz*
- Il diritto di contestazione delle decisioni automatizzate
nel GDPR..... págs. 33-69
por *Claudio Sarra*
- Interés superior del menor y deporte profesional págs. 71-93
por *Carmen Florit Fernández*
- Menores de edad: ¿Un derecho a la propia muerte?..... págs. 95-116
por *Santiago San Antonio Márquez*
- La exclusión de los menores Trans en el ámbito de la
Ley 3/2007, de 15 de marzo..... págs. 117-148
por *Alfonso Vicente Lorca*
- Estudio sobre la responsabilidad contractual desde la
perspectiva del derecho comparado bajo el contexto de la
modernización del derecho contractual págs. 149-167
por *Yun Li*
- Incumplimiento contractual del artículo 50 del estatuto de los
trabajadores por modificación sustancial de condiciones
de trabajo..... págs. 169-193
por *Macarena Castro Conte*
- Las cláusulas MAC (*Material Adverse Change*) en los
procesos de fusión y adquisición de empresas en el
ordenamiento jurídico español..... págs. 195-220
por *María Fenollar González*

II. NOTAS

- El fiscal: notas sobre ética y deontología..... págs. 223-234
por *Justino Zapatero Gómez*
- Pronunciamento del TJUE sobre los contratos excluidos
en el artículo 10, letra H, de la Directiva 2014/24/UE:
sentencia TJUE de 21 de marzo de 2019 (C-465/17) págs. 235-243
por *Carlos Francisco Molina Del Pozo*

- Cuestiones controvertidas en la aplicación de la ley integral
contra la violencia de género págs. 245-254
por *Silvia Pascual Lopez*

III. ACTOS ACADÉMICOS

- Conferencia en la fiesta de San Raimundo de Peñafort
curso 2018-2019: “Tensión y extensión de los derechos” págs. 257-266
por *Consuelo Madrigal*
- Conferencia en la fiesta de San Raimundo de Peñafort
curso 2018-2019: “Tensión y extensión de los derechos” págs. 267-271
por *Angel Francisco Llamas Luengo*
- Foro de debate. Curso 2018-2019 págs. 273-276
por *José Manuel del Valle*

IV. RECENSIONES

- Autobiografía en fragmentos. Conversación jurídico-política
con Benjamín Rivaya págs. 279-285
por *Guillermo Escobar Roca*
- La seguridad social en España y la idea de solidaridad págs. 286-289
por *José Manuel del Valle*
- La gran reforma social de 1900. Filantropía social y
emergencia de las primeras leyes obreras págs. 290-294
por *Aránzazu Roldán Martínez*
- El futuro del trabajo en la era de la digitalización y la robótica págs. 295-298
por *Tatsiana Ushakova*
- Derecho de Blockchain y de la tecnología de registros págs. 299-302
por *Alejandro Martín Zamarriego*
- La prueba de ADN como prueba científica. su virtualidad jurídico
procesal págs. 303-310
por *Antonio Villanueva Martínez*

V. INFORMACIÓN DE PUBLICACIONES págs. 313-318

VI. INSTRUCCIONES PARA LOS AUTORES págs. 319-321

MERCADER UGUINA, JESÚS R.
EL FUTURO DEL TRABAJO
EN LA ERA DE LA DIGITALIZACIÓN Y LA ROBÓTICA,
Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, 245 págs.
ISBN: 978-84-9143-757-4

TATSIANA USHAKOVA

Universidad de Alcalá

La monografía objeto del presente análisis versa sobre el futuro del trabajo y, de este modo, se sitúa entre las primeras reflexiones del debate abierto por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre el “futuro que queremos”¹. La proyección hacia el futuro se concibe en el contexto tecnológico. El título resalta dos aspectos contextuales: la digitalización y la robótica.

“Futuro y técnica constituyen realidades indisociables”, - afirma el autor. - “La conexión entre la construcción del futuro y los efectos de la técnica ha servido para forjar proyectos de nuevas formas de sociedad”. Pero la verdad es que la técnica es mensajera de cambios y transformaciones a veces tan inciertos para el presente que tienden a convertirse en “inquietantes fabulaciones” y “extrañas distopías”². De entre el amplio elenco de opiniones marcadamente “pesimistas”, “fatalistas” o “exaltadas”, relacionadas con las nuevas tecnologías, el estudio adopta una postura vigilante, crítica y moderadamente optimista. En este sentido, se alinea con la tesis de la OIT sobre la inutilidad de luchar contra la innovación y la necesidad de afrontar el reto, en palabras del autor: “mirar a los ojos... de esta nueva y apasionante realidad”³, a la que “no hay ninguna manera creíble de ofrecer resistencia”⁴.

El desafío que se plantea reside más bien en cómo manejar el cambio, cómo garantizar que los beneficios que aportan las nuevas tecnologías basadas en cono-

¹ Véase, entre las primeras publicaciones de la OIT, la Memoria del Director General Guy Ryder, presentada en la 104ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, *La iniciativa del centenario relativa al futuro del trabajo*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2015, y un resumen del diálogo global de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) titulado “El futuro del trabajo que queremos”, en el que participaron destacados economistas, investigadores, representantes de gobiernos e interlocutores sociales (organizaciones de empleadores y de trabajadores), celebrado en la Oficina Internacional de Trabajo en Ginebra, del 6 al 7 de abril de 2017. OIT, *El futuro del trabajo que queremos: un diálogo global*, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2017.

En España, el evento más destacado dio lugar a la publicación en dos tomos por el entonces Ministerio de Empleo y Seguridad Social, *El futuro del trabajo que queremos. Conferencia nacional tripartita*, Madrid, 2017.

² MERCADER UGUINA, J. R., *El futuro del trabajo en la era de la digitalización y la robótica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 19.

³ MERCADER UGUINA, *El futuro del trabajo*, cit., p. 245.

⁴ OIT, *La iniciativa del centenario*, cit., p. 13.

cimientos y capacidades avanzados lleguen a todos, a nivel nacional e internacional, en lugar de ahondar divisiones y aumentar desigualdades⁵. No en vano, la OIT expone su propósito en el marco de la conversación sobre el “Trabajo decente para todos”. Asimismo, las primeras líneas del “Prólogo”⁶ al libro resaltan la importancia de las propuestas del autor para la construcción y consecución de un empleo digno.

El estudio consta de seis capítulos: “Frecuentar el futuro”, “La técnica y licuefacción del orden jurídico”, “El impacto de la digitalización en las formas de trabajo y el redimensionamiento de la noción de ‘prestador de servicios’”, “Los límites de la empresa ‘panóptica’”, “El *Big Data* y el incierto futuro de la protección de datos” y “El impacto de la robótica en las nuevas formas de trabajo”. Es imposible no estar de acuerdo con el prologuista en su afirmación de que cada capítulo y cada epígrafe ofrece motivos para pensar y cada página mantiene la atención del lector. Tampoco sería posible mencionar todas las ideas, ni siquiera la mayoría, que surgen a lo largo de estas páginas, con recurso a muchas lecturas que las ilustran de manera muy exacta y representativa. Para ello, se remite al texto del libro.

El imperativo “frecuentar el futuro”, anunciado en el primer capítulo, es ineludible debido al avance vertiginoso de las tecnologías y, algo menos vertiginoso, pero no despreciable, de las reformas legales que lo acompañan con mayor o menor acierto. Con los datos al día en el momento de la publicación, en 2017, el libro ya apuntaba o intuía los cambios que se han producido en los siguientes años.

Entre otros aspectos, se pone de manifiesto la relevancia del “derecho a la desconexión” laboral, introducido tras la reforma pionera en este ámbito llevada a cabo en Francia mediante la Ley 2016-1088, de 8 de agosto de 2016 (*Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels*). Como es bien sabido, una de las últimas reformas del Estatuto de los Trabajadores se debe a la entrada en vigor de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD)⁷ que, por primera vez en España, reconoce legalmente el derecho a la desconexión digital en el ámbito de la relación laboral (art. 88). En este sentido, se aprecia tanto la inspiración en el precedente francés, como la ausencia de una definición y del contenido preciso del derecho a la desconexión.

Al respecto, el libro hace referencia al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre

⁵ *Ibid.*

⁶ ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., “Prólogo”, en Mercader Uguina, J. R., *El futuro del trabajo*, cit., pp. 15-18.

⁷ El art. 20 bis del ET, relativo a los derechos de los trabajadores a la intimidad en relación con el entorno digital y a la desconexión, reza: “Los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización en los términos establecidos en la legislación vigente en materia de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales”. Se añade por la disposición final 13 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, en vigor desde el 7 de diciembre de 2018. *BOE* n° 294, de 6 de diciembre de 2018.

circulación de estos datos, por el que se deroga la Directiva 95/46/CE [Reglamento general de protección de datos (GDPR/RGPD)]⁸ como una de las herramientas a tener en cuenta, con efectos a partir del año 2018 en que empezaría su aplicación, en particular, para reforzar la privacidad de los trabajadores ante los sistemas audiovisuales o de geolocalización en el trabajo y garantizar el derecho a la desconexión digital fuera de horario laboral. La LOPDGDD es la consecuencia de la transposición del citado Reglamento en el ordenamiento jurídico español.

Sin duda, los nuevos desarrollos legislativos y jurisprudenciales en la UE y sus Estados miembros agudizaron la insatisfacción producida por la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en el asunto *Bărbulescu c. Romania*, de 12 de enero de 2016 (*Bărbulescu I*). Sin haber conocido todavía la STEDH, de 5 de septiembre de 2017, en el asunto *Bărbulescu II*, el autor constata la puesta en cuestión de la “doctrina restrictiva” del primer pronunciamiento, también asumida por la jurisprudencia nacional, acerca de la interpretación del art. 8 sobre el derecho al respeto de la vida privada y familiar, el domicilio y la correspondencia del CEDH, a la luz de los poderes de inspección y control empresarial⁹.

La carrera de fondo, en la que las tecnologías siempre se sitúan por delante de las reformas legislativas, se ilustra en la expresión del autor: “Cuando teníamos las respuestas, nos cambiaron las preguntas”¹⁰. Dicho pasaje encabeza el epígrafe que continúa la reflexión en torno a la profecía de Keynes. Predijo que, como consecuencia del incremento de la productividad, nuestra jornada laboral no se extendería más allá de las 15 horas semanales a partir de 2030. Parece que algunos datos estadísticos corroboran la afirmación del célebre economista. Así, con los números de la contabilidad nacional en la mano, si dividimos el total de horas trabajadas en España en 2015 por la población entre 16 y 64 años, el promedio es de 19,96 horas semanales. En 2008, fueron 22,51. En resumen, y como diría un “tecno-optimista”: el incremento de la productividad derivado del avance tecnológico permite trabajar menos, producir más, generar más demanda y, por tanto, crear más puestos de trabajo, aunque con menos horas por trabajador, y ofrecer una mayor remuneración en base al reparto de las riquezas.

Asimismo, más en clave optimista, se presentan las reflexiones, que se confirman en los estudios de la OCDE, y que parecen apuntar a que no existe una relación estructural sistemática entre la difusión de las tecnologías de la información y la evolución de los niveles de empleo en el conjunto de la economía.

Por último, se toma nota del creciente ejército de los llamados “tecno-pesimistas” que predicen la disminución drástica de los puestos de trabajo debido al factor tecnológico. En el libro, encontramos una cita del Foro Económico Mundial, que advierte de la desaparición de 7,1 millones de puestos, con la creación de tan solo 2,1 millones de nuevos empleos en el período entre 2015 y 2020. En este mismo sentido,

⁸ DOUE L119/1, de 4 de mayo de 2016. MERCADER UGUINA, *El futuro del trabajo*, cit., pp. 204-214.

⁹ MERCADER UGUINA, *El futuro del trabajo*, cit., pp. 144-150.

¹⁰ MERCADER UGUINA, *El futuro del trabajo*, cit., p. 235.

y más recientemente, Ana Botín dibujó el panorama actual con la finalidad de realizar cambios de manera urgente para afrontar el futuro¹¹. Según la presidenta del Banco Santander y Universia, en el período de 15 a 20 años, la inteligencia artificial y la robótica reemplazarían entre el 40% y el 50% de los empleos, lo que podría afectar al trabajo de entre 400 y 800 millones de personas. En ese periodo, un tercio de las 500 mayores empresas del mundo habrían desaparecido o se habrían transformado.

Todo ello lleva el autor a analizar no solo el futuro del trabajo, sino también el valor del ocio. Se plantea la posibilidad de la “emancipación de la labor”, aunque no en términos absolutos: no en el sentido de la lectura de Marx por Arendt, en que se alude a la emancipación de la necesidad que implica la emancipación del consumo, como el único elemento estrictamente utópico de sus enseñanzas. Se trata de observar el entorno de hoy, más proclive a la pregunta acerca de si la utopía de ayer no se convertirá en la realidad de mañana, de tal manera que solo quede de la “fatiga y molestia” inherente al ciclo biológico el esfuerzo del consumo. No de este modo, sino de forma más realista y ponderada, se considera la propuesta de adoptar una semana laboral más corta y contribuir a la ecología del planeta mediante la reducción del consumo de energía y la consecución del bienestar social. El autor concluye acentuando la ventaja de la “condición humana”: “... los seres humanos somos razón y emoción por lo que podemos responder a los retos que se nos plantean con inteligencia y con voluntad”.

¹¹ Disponible en: https://cincodias.elpais.com/cincodias/2019/06/06/companias/1559820603_855057.html (consultado el 20 de junio de 2019).