

José Antonio Fernández Amor

(Director/Coordinador)

DIGITALIZACIÓN, EMPRESA Y DERECHO

DIGITALIZACIÓN, EMPRESA Y DERECHO

CONSEJO EDITORIAL

MIGUEL ÁNGEL COLLADO YURRITA

JOAN EGEA FERNÁNDEZ

ISABEL FERNÁNDEZ TORRES

JOSÉ IGNACIO GARCÍA NINET

JAVIER LOPÉZ GARCÍA DE LA SERRANA

BELÉN NOGUERA DE LA MUELA

LUIS PRIETO SANCHÍS

FRANCISCO RAMOS MÉNDEZ

RICARDO ROBLES PLANAS

SIXTO SÁNCHEZ LORENZO

JESÚS-MARÍA SILVA SÁNCHEZ

JOAN MANUEL TRAYTER JIMÉNEZ

JUAN JOSÉ TRIGÁS RODRÍGUEZ

Director de publicaciones

DIGITALIZACIÓN, EMPRESA Y DERECHO

José Antonio Fernández Amor

Director/Coordinador

Autores

Sandra Camacho Clavijo

Josep Cañabate Pérez

José Antonio Fernández Amor

Zuley Fernández Caballero

Carolina Gala Durán

Miguel Gardeñas Santiago

Carles Górriz López

Jorge Miquel Rodríguez

Susana Navas Navarro

Miguel Ángel Sánchez Huete

Josep Suquet Capdevila

El presente trabajo se encuadra en el proyecto “Reorientación de los instrumentos jurídicos para la transición empresarial hacia la economía del dato” financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación, con referencia PID2020-113506R-100 REFERENCIA DEL PROYECTO/ AEI/10.13039/501100011033. IP: Dr. José Antonio Fernández Amor

Reservados todos los derechos. De conformidad con lo dispuesto en los arts. 270, 271 y 272 del Código Penal vigente, podrá ser castigado con pena de multa y privación de libertad quien reprodujere, plagiare, distribuyere o comunicare públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, fijada en cualquier tipo de soporte, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.

Este libro ha sido sometido a un riguroso proceso de revisión por pares.

© 2024 Los autores y las autoras

© 2024 Atelier

Santa Dorotea 8, 08004 Barcelona
e-mail: editorial@atelierlibros.es
www.atelierlibrosjuridicos.com
Tel. 93 295 45 60

I.S.B.N.: 978-84-10174-99-3

Depósito legal: B 18801-2024

Impresión: Podiprint

ÍNDICE

PRESENTACIÓN.	9
<i>José Antonio Fernández Amor</i>	

PRIMERA PARTE LA EMPRESA Y SU ORGANIZACIÓN

I. Empresa y organización interna

ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA DEL TELETRABAJO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES.	15
<i>Carolina Gala Durán</i>	

LA CONSTITUCIÓN EN LÍNEA DE SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA. LA INCORPORACIÓN AL DERECHO ESPAÑOL DE LA DIRECTIVA 2019/1151 Y LA PROPUESTA DE REFORMA DE LA NORMATIVA EUROPEA	43
<i>Jorge Miquel Rodríguez</i>	

II. Empresa y ubicación territorial

EL PRINCIPIO DEL ESTADO DE ORIGEN ENTRE LA DIRECTIVA DE COMERCIO ELECTRÓNICO, EL REGLAMENTO GENERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS Y EL REGLAMENTO DE SERVICIOS DIGITALES	63
<i>Miguel Gardeñes Santiago</i>	

LA PROTECCIÓN DE LOS USUARIOS DE LAS PLATAFORMAS DE INTERCAMBIO DE VÍDEOS (PIV): ASPECTOS DE INTERÉS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL EN MATERIA CONTRACTUAL.	99
<i>Josep Suquet Capdevila</i>	

SEGUNDA PARTE
LA EMPRESA Y SUS RELACIONES CON TERCEROS

I. Empresa y responsabilidad

LA TRANSFERENCIA INTERNACIONAL DE DATOS PERSONALES A ESTADOS UNIDOS: EL “TRANSATLANTIC CLASH” DE DOS CULTURAS DE PRIVACIDAD	123
<i>Josep Cañabate Pérez</i>	
LA EMPRESA DE SALUD DIGITAL Y LA IMPLEMENTACIÓN DE SISTEMAS DE IA: CUESTIONES DE RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL NUEVO MARCO EUROPEO	153
<i>Sandra Camacho Clavijo</i>	
LOS MODELOS DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL DE PROPÓSITO GENERAL Y RESPONSABILIDAD CIVIL. APROXIMACIÓN CRÍTICA	177
<i>Susana Navas Navarro</i>	

II. Empresa y actividad

REGLAMENTO DE MERCADOS DIGITALES: ¿UNA SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS DEL ART. 102 TFUE?	195
<i>Carles Górriz López</i>	

BENEFICIOS FISCALES POR LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES DE I+D+I PARA LAS PERSONAS FÍSICAS	221
<i>Zuley Fernández Caballero</i>	

III. Empresa y Administración tributaria

PERFILES DE RIESGO FISCAL CREADOS POR INTELIGENCIA ARTIFICIAL	251
<i>Miguel Ángel Sánchez Huete</i>	

REFLEXIONES SOBRE BIENES INTANGIBLES BASADOS EN CONJUNTOS ESTRUCTURADOS DE DATOS O CRIPTOACTIVOS Y LA APLICACIÓN DE LOS TRIBUTOS	277
<i>José Antonio Fernández Amor</i>	

PRESENTACIÓN

José Antonio Fernández Amor

Una idea fácil de comprender es que una empresa implica organizar diferentes componentes como pueden ser personas, capital y bienes con la intención de intervenir en el mercado y obtener un beneficio. Cuando la estructura que se ordena comienza a operar, se forman relaciones en dos ámbitos: el interno y el externo. Ambos espacios son de interés para el Derecho, ya que en ellos surgen conflictos para los que el ordenamiento jurídico ha de funcionar como instrumento de organización.

Desde hace tiempo, las nuevas tecnologías y la digitalización influyen en la configuración de lo descrito y tienen un impacto en cómo el Derecho ha de ofrecer soluciones a los problemas emergentes. Este es el objeto de las presentes páginas, que reúnen diferentes trabajos en torno a los dos ámbitos citados. Por un lado, aquellos que tratan aspectos *ad intra* de la empresa como son las relaciones con su personal, su organización o su ubicación. Por otro lado, aquellos que tratan aspectos *ad extra* como son su responsabilidad con terceros, su actividad empresarial o sus relaciones con la Administración en el ámbito tributario.

Esta obra comienza, dentro del primer ámbito, tratando cómo en los últimos años el desarrollo del teletrabajo ha planteado bastantes retos a las empresas y a los trabajadores, aprobándose finalmente una regulación específica a nivel estatal, tanto en el sector público como en el privado. En su trabajo GALA DURÁN analiza esa regulación desde una perspectiva concreta: la prevención de riesgos laborales. De ese análisis deriva la insuficiencia de la normativa española a la hora de hacer frente a los riesgos concretos que proceden del hecho de trasladar el trabajo de la empresa al ámbito familiar/personal. Está claro que dicha normativa está pensada para el trabajo presencial, por lo que resulta necesario y urgente su adaptación al teletrabajo, con el objetivo de evitar posibles responsabilidades empresariales.

Por lo que hace a la digitalización de las sociedades, se comenta la Directiva 2019/1151, conocida, precisamente, como «Directiva de digitalización de sociedades» que fue incorporada a nuestro ordenamiento por la Ley 11/2023, en lo que supone un avance importante en la constitución en línea de sociedades de

responsabilidad limitada que, salvo excepción debidamente justificada, se podrán constituir sin necesidad de comparecer físicamente en la notaría. Según MIQUEL RODRIGUEZ este procedimiento es posible solamente si las aportaciones son dinerarias, manteniéndose los trámites por vía telemática durante toda la vida de la sociedad y aplicándose también a las sucursales. Así mismo, el autor aprovecha la oportunidad para examinar la Propuesta de reforma de la Directiva en su versión de 2024.

La ubicación territorial de la empresa también tiene un espacio en esta obra. El llamado “principio del Estado de origen” regulado en el artículo 3 de la Directiva de comercio electrónico, adoptada en el año 2000, ha demostrado ser una poderosa herramienta de integración del mercado de servicios de la sociedad de la información en la UE. GARDEÑES SANTIAGO argumenta que, a pesar de ello, por su carácter poliédrico o polivalente, ha dado lugar a problemas de interpretación y aplicación. En su aportación pretende explicar las causas de dichos problemas y proponer soluciones interpretativas que permitan superarlos. Al mismo tiempo, analiza hasta qué punto, y bajo qué modalidades, dicho principio desempeñaría un papel en dos textos posteriores de singular importancia para el mercado único digital: el Reglamento general de protección de datos de carácter personal y el Reglamento de servicios digitales.

Esta aportación se acompaña con reflexiones sobre la competencia judicial en el caso de plataformas digitales. SUQUET CAPDEVILA analiza una serie de cuestiones relativas a las plataformas de intercambio de vídeos (PIV). Así, partiendo del concepto de PIV de la Directiva 2018/1808 y de la Ley 13/2022, de 7 de julio, general de comunicación audiovisual, muestra algunos de los conflictos existentes que la jurisprudencia nacional está resolviendo actualmente, tanto relacionados con contenido que las personas influenciadoras suben a estas plataformas, así como relacionados con las infracciones de contratos publicitarios y de derechos de autor. Desde el prisma del Derecho internacional privado y en el marco del Reglamento 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, sus líneas analizan las especificidades de las PIV en relación con la interpretación del foro de sumisión, del foro contractual de prestación de servicios y del foro de consumo.

La segunda parte de la obra, dedicada a problemas en el ámbito externo de la empresa, comienza con la aportación de CAÑABATE PÉREZ cuyo objetivo principal es analizar el polémico régimen jurídico de las transferencias de datos personales de terceros que pueden hacer empresas europeas a los Estados Unidos. A través de la metodología del derecho comparado estudia el concepto de privacidad estadounidense para determinar las causas que conducen a la UE a considerar que no cuenta con un nivel adecuado de protección. Por otra parte, se centra en el *EU-US Data Privacy Framework*, instrumento cuya función es garantizar el tratamiento de los datos personales de los europeos por parte de las organizaciones americanas que se adhieran, al cual precede una serie de acuerdos anulados por la justicia de la UE.

La responsabilidad de las empresas con los consumidores tiene un peso propio cuando se vincula con las que intervienen en el sector de la salud. La implementación de la telemedicina y de los sistemas de Inteligencia artificial constituyen una vía o solución para liberar un sistema sanitario presionado por las consecuencias asistenciales del envejecimiento de la población. En su aportación CAMACHO CLAVIJO analiza cuál es el grado actual de implementación de la IA en el proceso clínico y las cuestiones de responsabilidad civil que plantea la utilización de estos sistemas como herramientas de apoyo de las decisiones médicas tanto diagnósticas como terapéuticas. Principalmente se ocupa de estudiar la responsabilidad médico-hospitalaria por los daños producidos en el paciente por los errores del sistema de Inteligencia Artificial y el encaje de esta responsabilidad en el marco de nuestro ordenamiento jurídico, pero también en el nuevo marco europeo de responsabilidad compuesto por el Reglamento de Inteligencia Artificial y por la propuesta de Directiva de responsabilidad en esa materia.

El Reglamento europeo sobre Inteligencia Artificial se ha incorporado al régimen jurídico de la responsabilidad de la empresa para con terceros y tiene su espacio en esta obra. En este sentido, con su aportación NAVAS NAVARRO aborda, en primer lugar, la distinción entre sistemas de inteligencia artificial (IA) y modelos de IA de propósito general, un ejemplo de los cuales es la IA generativa. Seguidamente, procede a exponer la regulación de estos modelos en función de que presenten o no un riesgo sistémico. Finalmente, aborda aspectos relativos a la responsabilidad civil por los daños que pudieran ocasionar estos modelos de IA de propósito general en relación con las Propuestas de Directivas en la materia que se publicaron el 28 de septiembre de 2022. A este respecto manifiesta sus dudas acerca de la aplicación de esta regulación a los modelos de IA.

La oportunidad de negocio que implica la digitalización ha dado lugar a la creación de un mercado en el que actúan las empresas y para el que se está desarrollando un marco normativo. La Unión Europea se ha caracterizado por hacer frente a las grandes empresas y luchar contra sus abusos utilizando, entre otros instrumentos, el artículo 102 del TFUE. Sin embargo, GÓRRIZ LÓPEZ considera que esta norma se ha mostrado insuficiente para hacer frente a los gigantes tecnológicos, razón de la aprobación del Reglamento de Mercados Digitales. Compara estas dos normas a efectos de determinar cuáles son los puntos fuertes y débiles de la última. Entre los primeros destaca su carácter expeditivo debido a la opción por un control preventivo y la brevedad de los plazos. Respecto de los últimos, no amplia los poderes de la Comisión para controlar las concentraciones en el sector digital y carece de previsiones sobre su aplicación privada.

Entre las cuestiones que la digitalización aporta a la empresa está la de incorporarla a sus procesos lo que implica innovación o mejoras que las Administraciones públicas pueden fomentar. Desde un punto de vista fiscal, se ha de plantear en qué términos estos procesos cuentan con un apoyo claro. Las ayudas públicas para dar impulso a las actividades de investigación, desarrollo e innovación tecnológica (I+D+i) se articulan a través de instrumentos fiscales y para-fiscales. FERNÁNDEZ CABALLERO muestra que España tiene implementadas desde

hace varios años diferentes medidas tributarias que benefician la realización de ese tipo actividades. En su estudio analiza los actuales incentivos fiscales por la realización de actividades de investigación, desarrollo e innovación tecnológica y la eficacia de éstos para promover que las personas físicas lleven a cabo dichas actividades.

Pero la relación de la empresa con las Administraciones públicas tiene otras facetas. Entre las aportaciones a esta obra se encuentra el análisis de los perfiles de riesgo empleados por la Administración tributaria en donde la IA parece estar muy presente. SÁNCHEZ HUETE aborda unos interrogantes que parten de delimitar qué es un perfil de riesgo tributario y cuáles son sus funciones y principales efectos jurídicos. Acotar la idea de perfil y su operatividad precisa diferenciar los dos momentos que lo integran: su creación y la decisión que sobre el mismo se toma. La creación de un perfil de riesgo supone definir el modelo de preventión del riesgo de que se parte, e indicar a quien corresponde efectuarlo. La decisión administrativa que se toma sobre el perfil ha de respetar concretas garantías jurídicas, y aquí los interrogantes básicos es dónde se regulan y en qué consisten. La normal intervención de la IA en ambos procesos exige que las garantías y cautelas sean acordes a la singularidad que tales tecnologías integran, y aquí las ausencias de regulación son notorias.

Finalmente, la tecnología ha permitido a las empresas que pasen de ver los datos como fundamentos del conocimiento a tener conjuntos estructurados y singulares de esos elementos que se pueden utilizar como bienes en el tráfico económico. Desde ese momento son de interés para el Derecho tributario como objeto de gravamen, pues son manifestación de capacidad económica. Ahora bien, no es solo en el ámbito de la regulación de los gravámenes tributarios que han de acogerse, sino también en el campo de la ordenación de los procedimientos de aplicación de las exacciones tributarias. La última aportación a esta obra de la que soy responsable se aproxima a esos bienes muebles intangibles con esa perspectiva, abordándose aspectos como los requisitos para obtener información sobre el novedoso bien, su funcionamiento como garantía de la obligación tributaria, su valoración, la prueba sobre sus circunstancias o la extinción de la deuda tributaria con su entrega.

El grupo de personas que nos hemos reunido para esta obra constituimos el Grupo de Investigación DIGIDRET, dentro de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Barcelona. Unidas por un interés común en el estudio de la interacción entre tecnología y derecho, nos dedicamos a desentrañar los complejos interrogantes que surgen. En las páginas que siguen, ofrecemos nuestras reflexiones, fruto de un complejo trabajo de análisis, reflexión y rigor.