

Índice General

Página

PRÓLOGO	23
MARÍA DOLORES CERVILLA GARZÓN Y ANA M. ^a RODRÍGUEZ TIRADO	
CAPÍTULO 1	
EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS ANTE EL DERECHO A LA IDENTIDAD EN LA ADOPCIÓN Y EN LA REPRODUCCIÓN ASISTIDA	25
ESTHER ALBA FERRÉ Y LIDIA MORENO BLESA	
I. Introducción: el derecho a la identidad	26
II. El derecho a conocer los orígenes biológicos de los menores adoptados y de los nacidos por la reproducción asistida en el ordenamiento jurídico español	28
III. El reconocimiento por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos del derecho a conocer los orígenes biológicos	31
1. <i>Análisis de la STEDH 2003/8, gran sala, de 13 de febrero de 2003, -caso odievre vs. Francia</i>	32
2. <i>Comentario al caso s.H. Y otros c. Austria (asunto 57813/00, sec. 1A 1.4.2010, Rev. Gran sala de 3 de noviembre de 2011)</i>	34
IV. Conclusiones	35

CAPÍTULO 2

LA ESPECIAL RELACIÓN DOCTRINA-JURISPRUDENCIA, Y ORDENAMIENTO-SISTEMA, EN LA TEORÍA COMUNICACIONAL DEL DERECHO DE GREGORIO ROBLES 39

JOSÉ J. ALBERT MÁRQUEZ

I. Introducción: un acercamiento a la teoría comunicacional del derecho (TDC) 39

II. Ordenamiento (ORD) y sistema (SIS) en la tcd: una relación hermenéutica «en espiral» impulsada por la doctrina jurídica 42

III. Particularidades de la dogmática jurídica en la TDC 45

IV. Conclusiones 47

CAPÍTULO 3

LA FECUNDA COMUNICACIÓN HERMENÉUTICA ENTRE DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA 51

ANGELO ANZALONE

I. Ordenamiento y sistema en la TCD. Breves notas introductorias 51

II. La función de la dogmática y la labor de los órganos de aplicación 53

III. El sistema jurídico en la TCD 55

IV. Quien decide en el derecho. Reflexiones finales 58

CAPÍTULO 4

LA ASCENDENCIA DOCTRINAL DEL BGB EN LA DIRECTIVA 93/13 Y LA JURISPRUDENCIA SOBRE PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS B2C 61

CRISTINA ARGELICH COMELLES

I. Consideraciones previas 62

II. El consumidor medio y el consumidor vulnerable en la directiva 29/2005 63

III. Análisis del origen doctrinal de los controles de incorporación, contenido y transparencia: de los §§ 305 y 307 BGB a la Directiva 93/13	65
1. <i>Los controles formales de las condiciones generales de la contratación: el control de incorporación o einbeziehungs voraussetzung y el control de contenido</i>	65
2. <i>La transparenzgebot o el control de transparencia formal y material en la contratación con consumidores</i>	67
3. <i>De la äquivalenzverhältnis a la angemessenheit: la equivalencia de las prestaciones en el control indirecto de la relación calidad-precio</i>	68
IV. Incidencia del BGB y de la Directiva 93/13 en la doctrina jurisprudencial: desajustes y soluciones en materia de préstamos hipotecarios celebrados con consumidores	71
V. Conclusiones	73

CAPÍTULO 5

LA PROYECCIÓN DE LA DOCTRINA IUSLABORALISTA EN LAS RESOLUCIONES DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES. TICS Y NUEVAS O NO TAN NUEVAS RELACIONES LABORALES: DE MANERA PARTICULAR EL CASO DE LOS RIDERS	75
--	----

ALBERTO AYALA SÁNCHEZ

I. Introducción sobre el estado de la cuestión: ¿empresa digital vs. Trabajador?	76
II. El concepto de trabajador: viejas o nuevas soluciones	78
1. <i>Somero apunte sobre el presupuesto necesario de la figura del trabajador tradicional: la existencia de la libertad de empresa</i>	78
2. <i>El concepto paradigmático de trabajador: sus notas características</i>	80
3. <i>Configuración de la situación fáctica de los riders: de la realidad social a la realidad jurídica</i>	82
4. <i>La exclusión de la ley aplicable: simulación relativa y fraude de ley</i>	85

III. La posición de los tribunales: recepción o innovación	89
1. <i>Respuesta de los tribunales sobre la naturaleza jurídica de la relación entre empleador digital y rider</i>	89
2. <i>Vigencia del concepto de trabajador o hacia la búsqueda de nuevas soluciones</i>	94
IV. Conclusiones: doctrina científica y jurisprudencia matrimonio de conveniencia	97

CAPÍTULO 6

LA PRUEBA ANTICIPADA COMO PRUEBA VÁLIDA EN EL PROCESO PENAL CON VÍCTIMAS MENORES DE EDAD ...	99
---	-----------

ANA MARÍA BARBA FERNÁNDEZ

I. Introducción	99
II. La necesidad de protección al menor de edad en un proceso judicial. Legislación internacional e interna	100
III. El papel de la oficina de asistencia a las víctimas del delito (OAVD) y de los institutos de medicina legal	103
IV. La prueba de declaración anticipada en la ley de enjuiciamiento criminal	105
V. La prueba anticipada en el proceso penal con víctimas menores de edad	108

CAPÍTULO 7

LA CONSTRUCCIÓN DOGMÁTICA DE LA DISCRIMINACIÓN MÚLTIPLE Y SU PROYECCIÓN EN LA DOCTRINA JUDICIAL SOCIAL	111
---	------------

M.^ª ANGUSTIAS BENITO BENÍTEZ

I. La construcción dogmática de la discriminación múltiple	111
II. La recepción de la multidiscriminación en el sistema normativo y judicial	115

III. La proyección de la discriminación múltiple en la jurisprudencia del orden social	118
1. <i>Género y raza: la STSJ de Galicia núm. 2327/2014, de 25 de abril de 2014</i>	119
2. <i>Género y edad: la STSJ de Islas Canarias (Las Palmas) núm. 605/2018, de 4 de junio</i>	122
3. <i>Género y discapacidad: la STSJ de Cantabria núm. 45/2019, de 18 de enero</i>	125
4. <i>Género, liberación sindical y tutela judicial efectiva: la STSJ de Cataluña núm. 2715/2017, de 2 mayo</i>	127

CAPÍTULO 8

INCIDENCIA DE LA DOCTRINA EN LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL CONTROL DE TRANSPARENCIA DE LAS CLÁUSULAS NO NEGOCIADAS INDIVIDUALMENTE	131
--	------------

M.^a AMALIA BLANDINO GARRIDO

I. Planteamiento	131
II. Análisis del criterio doctrinal	132
1. <i>El debate doctrinal suscitado ante el silencio del legislador respecto al control de las cláusulas relativas a los elementos esenciales</i>	132
2. <i>La elaboración doctrinal de la transparencia como elemento de control de las cláusulas que describen el objeto y el precio</i>	134
III. Incidencia en la doctrina judicial	137
1. <i>La exclusión del control de abusividad de las cláusulas sobre el objeto del contrato claras y comprensibles</i>	137
2. <i>El control de «transparencia material»: aplicación jurisprudencial de una construcción de la doctrina científica</i>	139
3. <i>Alcance de la «transparencia material»: ni mero control formal ni valoración del contenido</i>	143
4. <i>El defecto de transparencia como criterio determinante de la nulidad de pleno derecho</i>	145
IV. Conclusiones	147

CAPÍTULO 9

ARBITRABILIDAD, ORDEN PÚBLICO Y CONTROL JUDICIAL LA INCIDENCIA DE LA DOCTRINA EN LA RECIENTE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID	149
--	------------

JOSÉ CARO CATALÁN

I. Análisis del criterio doctrinal	150
1. <i>Aproximación al concepto de arbitrabilidad</i>	150
2. <i>La ampliación del ámbito de lo arbitrable</i>	152
3. <i>La expansión de la arbitrabilidad y su incidencia en el control judicial del laudo</i>	154
II. La incidencia de la doctrina en la jurisprudencia del TSJ de Madrid: la apreciación del «orden público económico»	157
1. <i>Antecedentes de la cuestión</i>	157
2. <i>La incidencia de la doctrina en la jurisprudencia del TSJ de Madrid</i>	160
3. <i>La posición de Fernández Rozas</i>	164
4. <i>La incidencia directa de la doctrina en la jurisprudencia del TSJ de Madrid</i>	166
III. Conclusiones	168

CAPÍTULO 10

LA «NO MAN'S LAND» TRA DOTTRINA E GIURISPRUDENZA	171
---	------------

LETIZIA COPPO

I. Dottrina e giurisprudenza come categorie tradizionalmente unitarie	171
II. Fonti ibride tra dottrina e giurisprudenza: le relazioni dell'ufficio del massimario	173
III. Segue: le «massime notarili» e le opinions del cisp advisory council	175
IV. Verso un mutamento di approccio: dottrina e giurisprudenza come categorie complesse	177

CAPÍTULO 11

INTERAZIONES TRA DOTTRINA E GIURISPRUDENZA NELL' INTERPRETAZIONE DELLE NORME DEL C.P.C.: ODI ET AMO. L'INCIDENZA SULLE RIFORME PROCESSUALI	179
---	------------

FABRIZIO DE VITA

I. Interazioni fruttuose tra dottrina, giurisprudenza e legislatore in materia processuale	179
II. Contrasti improduttivi	184

CAPÍTULO 12

L'ATTIVITÀ ECONOMICA IN RETE: IL CONTRIBUTO DELLA GIURISPRUDENZA NELLA DEFINIZIONE DEL RUOLO DELLE PIATTAFORME DIGITALI	189
--	------------

DANIELA DI SABATO

I. La qualificazione dell'attività degli <i>internet service providers</i>	189
II. La responsabilità degli <i>internet service providers</i> per gli illeciti commessi in rete	195
III. Le piattaforme <i>market place</i>	199

CAPÍTULO 13

JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA PROCESALISTA: UN MATRIMONIO MAL AVENIDO	207
--	------------

PABLO GARCÍA MOLINA

I. Introducción	207
II. La doctrina	208
III. La jurisprudencia	213
IV. La doctrina procesalista en la jurisprudencia española	215
1. <i>Análisis cuantitativo</i>	215
2. <i>Análisis cualitativo</i>	219
2.1. ¿Por qué motivo se cita o no?	219
2.2. ¿Quién introduce la cita?	221

2.3. ¿Cómo se cita?	222
V. Conclusiones	226

CAPÍTULO 14

PRINCIPIO DI SOLIDARIETÀ E AUTONOMIA NEGOZIALE NEL SISTEMA GIURIDICO ITALIANO	229
--	------------

ANDREA LEPORE

I. Studio del diritto per problemi. Oltre la dicotomia diritto privato e diritto pubblico	229
II. Personalismo e solidarismo costituzionali	233
III. Abuso ed eccesso	235
IV. Abuso e principio di solidarietà nella giurisprudenza	236
V. Conclusioni	241

CAPÍTULO 15

AUTONOMIA PRIVATA E NUOVE FORME DI REALIZZAZIONE DEL CREDITO GARANTITO DA PEGNO NON POSSESSORIO	245
--	------------

ROBERTA MARINO

I. Le linee evolutive del sistema delle garanzie del credito	245
II. Il percorso di rinnovamento del diritto delle garanzie reali. Le alienazioni in funzione di garanzia e il divieto del patto commissorio nel dialogo tra giurisprudenza e dottrina	251
1. <i>L'affermazione «dei modelli marziani» in ambito legislativo e la posizione della dottrina</i>	<i>253</i>
III. Il pegno non possessorio: brevi cenni ai caratteri morfologici e analisi delle quattro modalità di realizzazione della garanzia in autotutela	255
1. <i>Opponibilità della garanzia alle procedure concorsuali e rilevanza dell'interesse collettivo della massa dei creditori. Rilievi critici</i>	<i>257</i>

CAPÍTULO 16

LE CONDIZIONI CONTRATTUALI NELL'ASSICURAZIONE DELLA RESPONSABILITÀ CIVILE. L'INCIDENZA DELLA DOTTRINA SULL'ERMENEUTICA GIURISPRUDENZIALE 259

MARIA PAOLA MANTOVANI

I. Il contratto negoziato e il contratto per adesione 260

II. L'assicurazione della responsabilità civile 266

III. Le condizioni contrattuali nel contratto di assicurazione della responsabilità civile nel settore sanitario 269

IV. L'impatto della dottrina sulla giurisprudenza 274

V. L'apporto creativo della giurisprudenza 280

CAPÍTULO 17

IL DIALOGO TRA DOTTRINA E GIURISPRUDENZA NELLA DETERMINAZIONE DEI COMPENSI FORENSI E LA RILEVANZA DELL'AUTONOMIA PRIVATA 291

MANUELA MIGLIARDI

I. La disciplina sulla determinazione del compenso nell'attività dell'avvocato; questioni critiche 291

II. Il decoro professionale quale parametro di diligenza 294

III. Altre questioni con riferimento alla disciplina consumeristica 296

CAPÍTULO 18

LA PERTINAZ RETICENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO A ASUMIR LA JURISPRUDENCIA DEL TJUE Y LA DOCTRINA MAYORITARIA SOBRE LA INCOMPATIBILIDAD DEL RÉGIMEN PREVENTIVO DE CONSERVACIÓN DE DATOS DE TRÁFICO PARA FINES PENALES CON LA CARTA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA ... 303

JUAN ALEJANDRO MONTORO SÁNCHEZ

I. Los datos de tráfico y localización: dos elementos útiles para la investigación y represión penal 304

II.	La protección jurídica de las comunicaciones electrónicas y de los datos de tráfico y localización	305
III.	El régimen nacional de conservación preventiva de datos de tráfico y localización: la Ley 25/2007 de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas	307
IV.	Los importantes pronunciamientos del TJUE acerca de los regímenes de conservación de datos de tráfico	309
V.	La frágil situación de la Ley 25/2007 y las reacciones nacionales a tales pronunciamientos	311
	1. <i>La reacción doctrinal a los pronunciamientos del TJUE</i>	311
	2. <i>La impasibilidad del tribunal supremo a los pronunciamientos del TJUE</i>	312
VI.	Conclusiones	314

CAPÍTULO 19

LA KAFALA EN LA DOCTRINA Y EN LA JURISPRUDENCIA	317
---	-----

ANA MORENO SÁNCHEZ-MORALEDA

I.	Introducción	317
II.	La equivalencia de la kafala con otras figuras jurídicas, admitida por la doctrina y la jurisprudencia	322
	1. <i>La kafala no es una adopción</i>	322
	2. <i>El reconocimiento de la kafala como acogimiento familiar</i>	325
III.	La concesión en la kafala del visado para reagrupación familiar	328
	1. <i>La solución de la doctrina y la jurisprudencia española</i>	329
	2. <i>La solución de la doctrina y la jurisprudencia europea</i>	331
IV.	La adquisición de la nacionalidad española de las personas sujetas a la kafala	334
V.	En conclusión	336

CAPÍTULO 20

LA DOCTRINA CIENTÍFICA COMO MEDIO DE SOLUCIÓN A LOS CONFLICTOS LABORALES	339
FULGENCIO PAGÁN MARTÍN-PORTUGUÉS	
I. El Tribunal Supremo. Referencias genéricas	339
1. <i>El caso Rumasa</i>	339
2. <i>Movilidad funcional y geográfica</i>	340
3. <i>Despido colectivo contact center</i>	341
4. <i>Accidente de trabajo. Mejoras voluntarias</i>	342
II. La Audiencia Nacional	343
III. Los Tribunales Superiores de Justicia	344
1. <i>La Sala de lo Social del TSJ de Madrid</i>	344
2. <i>La Sala de lo Social del TSJ de Asturias</i>	345
3. <i>La Sala de lo Social del TSJ de Cantabria</i>	346
4. <i>El TSJ de Castilla-La Mancha</i>	347
5. <i>El TSJ de Canarias. Tenerife</i>	348

CAPÍTULO 21

INTERPRETACIÓN JUDICIAL DEL DERECHO Y TERRORISMO: EL CASO DEL ENALTECIMIENTO EN LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA	351
M. ALEJANDRA PASTRANA SÁNCHEZ	
I. Introducción: el problema definicional del terrorismo. Especial referencia al enaltecimiento	351
II. El enaltecimiento del terrorismo y la reforma penal de 2015 ...	353
III. El tribunal supremo y la «interpretación constitucional»	356
IV. Algunos datos sobre la aplicación judicial del delito de enaltecimiento terrorista	360

CAPÍTULO 22

EL INTERÉS SUPERIOR DEL MAYOR. NUEVAS VÍAS JURISPRUDENCIALES PARA LAS CAUSAS DE DESHEREDACIÓN	363
FRANCISCA RAMÓN FERNÁNDEZ	
I. Introducción	363
II. El interés superior del mayor	364
III. Nuevas vías jurisprudenciales para las causas de desheredación	367
IV. Propuesta de modificación del código civil en materia de desheredación por parte de la asociación de profesores de Derecho civil	373
V. Conclusiones	374

CAPÍTULO 23

LA FIJACIÓN DEL LUGAR DE COMISIÓN DEL DELITO EN LOS DELITOS A DISTANCIA ¿DISCREPANCIAS ENTRE LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA?	377
MANUEL L. RUIZ MORALES	
I. Introducción: innumerables casos de delitos a distancia	377
II. Criterios para determinar la ley penal en el espacio en los delitos a distancia	379
III. Doctrina vs. Jurisprudencia. ¿Existe uniformidad o discrepancias en cuanto a los criterios para determinar el lugar de comisión del delito?	380
IV. ¿Consolidación de la teoría de la ubicuidad? Necesaria ponderación	384
V. A modo de conclusiones	386

CAPÍTULO 24

LA TEORÍA COMUNICACIONAL DEL DERECHO COMO MODELO EXPLICATIVO DE LA INTERACCIÓN ENTRE JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA 387

ADOLFO J. SÁNCHEZ HIDALGO

I. Introducción 387

II. Ordenamiento y sistema en la teoría comunicacional del derecho 390

III. Sistema didáctico-expositivo y sistema en sentido estricto ... 392

IV. El elemento teleológico en la doctrina iusfilosófica 394

V. El elemento teleológico en la jurisprudencia del tribunal supremo 398

VI. Conclusiones 400

CAPÍTULO 25

DEBATE EN TORNO A LA EXPRESIÓN «ANÁLOGA RELACIÓN DE AFECTIVIDAD» EN LOS DELITOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO 403

ALMUDENA VALIÑO CES

I. Introducción 403

II. El fenómeno de la violencia de género 405

III. La evolución de las relaciones afectivas 407

IV. La expresión «análoga relación de afectividad» según la jurisprudencia 409

 1. *Criterio restrictivo* 412

 2. *Criterio amplio* 417

 3. *La tendencia actual* 418

V. Conclusiones 420

CAPÍTULO 26

CONTATTO SOCIALE E RESPONSABILITÀ NELLA GIURISPRUDENZA ITALIANA 423

GIOVANNI VARANESE

- I. **Introduzione: novità in tema di responsabilità per *culpa in contrahendo*** 423
- II. **Origeni della giurisprudenza sul contatto sociale** 426
- III. **La *culpa in contrahendo* come responsabilità per contatto sociale** 432
- IV. **Il contatto sociale nel modello tedesco** 435
- V. **L'intervento del legislatore italiano nel settore sanitario** 441

CAPÍTULO 27

EL RECURSO A LA DOCTRINA CIENTÍFICA POR PARTE DE LA JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL 445

JUAN CARLOS VELASCO-PERDIGONES

- I. **Planteamiento** 446
- II. **La doctrina científica en la jurisprudencia en materia de responsabilidad civil: actividad de las Audiencias Provinciales y de la Sala 1.^a del Tribunal Supremo** 447
 - 1. **Casuística y doctrina científica en las Audiencias Provinciales** ... 447
 - 1.1. **Responsabilidad en la edificación** 447
 - 1.2. **Responsabilidad del propietario por ruina** 448
 - 1.3. **Responsabilidad médica** 449
 - 1.4. **Responsabilidad del propietario no poseedor de un animal** 450
 - 1.5. **Daño y diligencia del artículo 1104 CC** 450
 - 1.6. **Valoración del daño corporal** 451
 - 1.7. **La cobertura del riesgo en el seguro de responsabilidad civil** 451

	<u>Página</u>
2. <i>La doctrina científica en la Sala 1.ª del Tribunal Supremo en la actualidad</i>	452
2.1. Año 2018	452
2.2. Año 2019	453
III. Conclusiones	453

CAPÍTULO 28

EL PAPEL DE LA DOCTRINA EN LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA LEY ORGÁNICA 3/2018, DE 5 DE DICIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS DIGITALES: UNA MOVILIZACIÓN A TIEMPO	455
--	------------

LAURA VILLALBA CANO

I. Introducción y antecedentes: el vacío normativo en relación con la utilización de medios tecnológicos en las actividades electorales	456
II. El tratamiento de datos personales relativos a opiniones políticas en el RGPD	457
III. La reforma operada por la nueva ley de protección de datos: ¿un remedio peor que la enfermedad?	459
IV. Solicitud de recurso de inconstitucionalidad presentada por juristas y asociaciones digitales	462
V. La solicitud de la AEPDH: el dictamen de López Garrido	463
VI. Recurso de inconstitucionalidad del Defensor del Pueblo	464
VII. La ansiada declaración de inconstitucionalidad a través de la STC 76/2019	466
VIII. Conclusiones	468

Thomson Reuters ProView. Guía de uso