Colección **ESTUDIOS DE DERECHO MERCANTIL • MERCATURA**
Dirigida por **JOSÉ MIGUEL EMBID IRUJO**

SOSTENIBILIDAD, INNOVACIÓN Y DIGITALIZACIÓN:

NUEVOS RETOS DEL DERECHO DEL SEGURO

TERESA FRANQUET SUGRAÑES
PABLO GIRGADO PERANDONES
JUAN PABLO GONZALES BUSTOS
(Dirs.)

Editorial Comares

SOSTENIBILIDAD, INNOVACIÓN Y DIGITALIZACIÓN: NUEVOS RETOS DEL DERECHO DEL SEGURO

TERESA FRANQUET SUGRAÑES
PABLO GIRGADO PERANDONES
JUAN PABLO GONZALES BUSTOS
(Dirs.)

SOSTENIBILIDAD, INNOVACIÓN Y DIGITALIZACIÓN:

NUEVOS RETOS DEL DERECHO DEL SEGURO

XÈNIA FUGUET CARLES
ALBINA LADYNENKO
(Coords.)

GRANADA, 2025

BIBLIOTECA COMARES DE CIENCIA JURÍDICA

•

MERCATURA
Colección Estudios de Derecho Mercantil
dirigida por
José Miguel Embid Irujo
68

CONSEJO EDITORIAL

Prof. Niccolò Abriani (*Universidad de Florencia, Italia*)
Profesora María Fernanda Vasquez Palma (*Universidad de Talca, Chile*)
Prof. Pablo Girgado Perandones (*Universidad Rovira i Virgili, Tarragona*)
Prof. Ángel García Vidal (*Universidad de Santiago de Compostela*)

Esta publicación forma parte del proyecto de investigación *Sostenibilidad, digitalización e innovación: nuevos retos en el Derecho del seguro* (PID2020-117169GB-I00), financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades y la Agencia Estatal de Investigación (MICIU/AEI/10.13039/ 501100011033).

© Los autores

© Editorial Comares, 2025
Polígono Juncaril
C/ Baza, parcela 208
18220 Albolote (Granada)
Tlf: 958 46 53 82

E-mail: libreriacomares@comares.com • http://www.comares.com
https://www.facebook.com/comares • https://twitter.com/comareseditor
https://www.instagram.com/editorialcomares

ISBN: 978-84-1369-896-0 • Depósito legal: Gr. 1842/2025

IMPRESIÓN Y ENCUADERNACIÓN: COMARES

ÍNDICE DE AUTORES

JOAQUÍN ALARCÓN FIDALGO
Consejero de la SEAIDA

JORGE DE ANDRÉS SÁNCHEZ
Profesor Titular de Economía Financiera
Universitat Rovira i Virgili

FÉLIX BENITO OSMA
Profesor asociado. Secretario General de la SEAIDA
Universidad Carlos III

CARLOS A. CASTILLO PLAZA
Profesor de Derecho Mercantil. Abogado
Universidad Camilo José Cela

COVADONGA DÍAZ LLAVONA
Profesora Contratada Doctora de Derecho Mercantil
Universidad de Oviedo

JOSÉ MIGUEL EMBID IRUJO
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad de Valencia

TERESA FRANQUET SUGRAÑES
Profesora Agregada de Derecho Mercantil
Universitat Rovira i Virgili

JUAN PABLO GONZALES BUSTOS
Profesor Lector de Derecho Mercantil (acreditado a Agregado)
Universitat Rovira i Virgili

IRENE HERNÁNDEZ BATISTA
Responsable de protección de datos en I-DE
Doctoranda en Derecho Mercantil
Universitat Rovira i Virgili

RAFAEL ILLESCAS ORTIZ
Catedrático de Derecho Mercantil. Presidente de la SEAIDA
Universidad Carlos III

RAFAEL LA CASA GARCÍA
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad de Sevilla

ALBINA LADYNENKO
Profesora Asistente (en excedencia)
National University «Odessa Law Academy»

SARA LANDINI
Professore Ordinario de Diritto Privato
Università degli Studi Firenze

JOSÉ MANUEL MARTÍN OSANTE
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad del País Vasco

PABLO MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad de Sevilla

MARÍA LUISA MUÑOZ PAREDES
Catedrática de Derecho Mercantil
Universidad de Oviedo

MARIA INÊS VIANA DE OLIVEIRA MARTINS
Profesora Auxiliar Faculdade de Direito
Universidade de Coimbra

MARÍA JESÚS PEÑAS MOYANO
Catedrática de Derecho Mercantil
Universidad de Valladolid

ELENA F. PÉREZ CARRILLO
Profesora de Derecho Mercantil
Universidad de León

ALBERTO J. TAPIA HERMIDA
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad Complutense de Madrid

ABEL B. VEIGA COPO
Profesor Ordinario de Derecho Mercantil
Universidad Pontificia de Comillas

SUMARIO

PRESENTACIÓN DE LA OBRA XXI

PRIMERA PARTE

LA SOSTENIBILIDAD EN EL SEGURO

a. *Como principio rector de la actividad aseguradora*

CAPÍTULO PRIMERO

DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL CORPORATIVA A LA SOSTENIBILIDAD; LA PERSPECTIVA JURÍDICO-MERCANTIL 5

José Miguel Embid Irujo

I. La responsabilidad social corporativa y la sostenibilidad como vehículos de los intereses generales en la actividad empresarial (a modo de introducción) 6

II. ¿Hablamos de lo mismo cuando nos referimos a la RSC y a la sostenibilidad? 9

1. Premisa 9
2. Algunas posibles diferencias entre RSC y sostenibilidad 11
   A. *Los argumentos* 11
   B. *RSC, sostenibilidad y regulación. El progresivo relieve del soft Law* 13
   C. *Balance provisional: forma y sustancia a la hora de contemplar la RSC y la sostenibilidad desde el punto de vista jurídico* 15

III. ¿Es tan ajena al derecho la RSC? Reivindicación de su relieve jurídico 16

1. Premisa: la voluntariedad de la RSC 16

IV. La expansión de la RSC, su posible carácter individualmente vinculante y su conversión paulatina en auténtico uso empresarial 17

V. Notas sobre el significado jurídico de la RSC y la sostenibilidad en el derecho español de sociedades 19

1. Premisa 19
2. El Derecho firme 20
3. El Derecho blando 22

VI. Periferia y núcleo en la regulación de la RSC y la sostenibilidad 23
1. La periferia de ambas figuras: el deber de información 23
2. Hacia el núcleo: la responsabilidad civil derivada de la conducta inapropiada o insostenible 24
3. Apuntes sobre la directiva europea en materia de diligencia debida y sostenibilidad . . . 26
VII. ¿Qué hacer jurídicamente hablando con la RSC y la sostenibilidad? (a modo de conclusión). 27
1. Planteamiento general. 27
2. Para la delimitación del supuesto de hecho 29
3. Sobre la naturaleza de la regulación. 30
VIII. Bibliografía 32

capítulo segundo
SUSTAINABLE STRATEGIES IN THE INSURANCE MARKET IN THE LIGHT OF ESG CRITERIA 35
Sara Landini

I. Sustainability and Insurance Companies 35
II. Sustainability as a risk 37
III. Sustainability and Governance. 40
IV. Sustainable strategies and Innovation in the insurance market 42

capítulo tercero
SOSTENIBILIDAD Y GOBERNANZA DE PRODUCTO 47
María Jesús Peñas Moyano

I. Introducción: sostenibilidad y seguro. 47
II. Referencias normativas fundamentales. 50
1. Normas generales: Reglamentos de divulgación y taxonomía y Directiva de diligencia debida de las empresas 50
2. Normas específicas del sector asegurador 53
III. ¿Cómo puede la gobernanza de producto contribuir a la sostenibilidad en el mercado asegurador? 56
1. Gobernanza de producto como norma de conducta de mercado 57
2. Gobernanza de las inversiones 59
IV. Factores, riesgos y preferencias de sostenibilidad de producto de seguro 60
V. Indicaciones específicas relativas a los PIBs. 63
VI. La declaración de idoneidad y el registro de preferencias de sostenibilidad de producto 65
VII. Bibliografía 68

b. *Su recepción en la contratación de seguros*

CAPÍTULO CUARTO

SEGUROS DE RECURSOS NATURAIS 71

Maria Inês de Oliveira Martins

I. CONTEXTO DE SURGIMENTO DOS SEGUROS DE RECURSOS NATURAIS 71
1. Os Princípios para seguros sustentáveis, os «seguros positivos para a natureza» e as «soluções baseadas na natureza». Relevância dos seguros paramétricos 71
2. O interesse prático do mercado segurador. Sequência 73

II. DOIS CASOS DE ESTUDO: SEGURO DE PROTEÇÃO DE RECIFES E SEGURO DE PROTEÇÃO DE MANGUEZAIS 74
1. O seguro de proteção de recifes no Estado de Quintana Roo (México) 74
2. O seguro de proteção de manguezais em San Crisanto (México) 75

III. UM SEGURO DE RECURSOS NATURAIS NA PENÍNSULA IBÉRICA? SEGURO DE PROTEÇÃO DA FLORESTA E RISCO DE INCÊNDIO 76
1. Um seguro para proteção da infraestrutura florestal 76
2. Algumas questões jurídicas 77
A. *Quem poderia ser segurado?* 77
B. *Seguros paramétricos para riscos de incêndio* 79

IV. CONCLUSÕES 81

V. BIBLIOGRAFIA 82

CAPÍTULO QUINTO

LA PÓLIZA PARAMÉTRICA Y LA LEY DE CONTRATO DE SEGURO 85

M. Teresa Franquet Sugrañes

I. EL SEGURO, LA TRANSPARENCIA Y LA PREVENCIÓN 85

II. LA PÓLIZA ESTIMADA Y EL SEGURO PARAMÉTRICO 87
1. La póliza estimada 87
2. El seguro paramétrico 89

III. LAS TECNOLOGÍAS DIGITALES Y EL SEGURO PARAMÉTRICO. 90

IV. LOS EVENTOS CATASTRÓFICOS Y EL SEGURO PARAMÉTRICO. 92

V. LA VIGENCIA DEL PRINCIPIO INDEMNIZATORIO EN RELACIÓN CON EL SEGURO PARAMÉTRICO 94
1. El principio indemnizatorio 95
2. El deber de comunicación del asegurado. 97
3. El deber de no influir en la producción del daño (buena fe) del asegurado 98

VI. CONCLUSIONES 99

VII. BIBLIOGRAFÍA 100

SEGUNDA PARTE

DIGITALIZACIÓN E INNOVACIÓN

a. *En la actividad aseguradora*

CAPÍTULO SEXTO

IA Y GOBIERNO CORPORATIVO: ESPECIAL REFERENCIA AL SECTOR ASEGURADOR 107

Covadonga Díaz Llavona

I. INTRODUCCIÓN 107

II. INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y GOBIERNO CORPORATIVO 108

1. Papel actual y futuro de las herramientas de IA en la administración de sociedades de capital 108

A. *Cuestiones previas* 108

a. *Estado de desarrollo presente y esperado de la IA* 109

b. *Breve referencia al funcionamiento de las herramientas de IA* 110

B. *IA y estructuras de gobierno corporativo de las sociedades de capital* 111

2. Responsabilidad de administradores y altos directivos y de la sociedad por el empleo de herramientas de inteligencia artificial 116

III. IA Y GOBIERNO CORPORATIVO: TRATAMIENTO DESDE EL SECTOR ASEGURADOR 124

IV. BIBLIOGRAFÍA 127

CAPÍTULO SÉPTIMO

LAS ENTIDADES ASEGURADORAS FRENTE A SU PROPIO RIESGO DIGITAL. VISIÓN DESDE LA UNIÓN EUROPEA DEL REGLAMENTO DE RESILIENCIA OPERATIVA EN EL SECTOR FINANCIERO (DORA) 129

Elena F. Pérez Carrillo

I. LA DIGITALIZACIÓN: OPORTUNIDADES Y RIESGOS CIBERNÉTICOS 129

II. ANTECEDENTES REGULATORIOS DE LA SEGURIDAD DIGITAL EN LA UNIÓN EUROPEA 133

III. RESILIENCIA OPERATIVA DIGITAL PARA EL SECTOR DE LOS SERVICIOS FINANCIEROS 135

1. Panorámica sobre el Reglamento DORA y la Resiliencia Digital Operativa 135

2. Las entidades del sector asegurador sometidas a DORA 137

3. Obligaciones corporativas 138

A. *Marco estratégico de gestión. Protocolos y otras herramientas documentadas. Relación con estándares internacionales* 139

B. *La estrategia de resiliencia digital operativa del consejo de administración* 140

C. *Gestión de nuevas tecnologías de la información y de la comunicación (NTIC):* . . 141

a. *Inventarios, mapeos, clasificación de activos y vulnerabilidades.* 141

b. *Planes de continuidad y planes de recuperación* 142

c. *Inteligencia tecnológica y planificación* 143

4. Gestión de incidentes 143

A. *Identificación, seguimiento, tratamiento, respuesta* 143

B. *Plan de Comunicación de Crisis* 146

C. *Acuerdos para compartir información sobre amenazas e incidentes* 147

5. Gestión de riesgos de terceros 149

A. *Los proveedores de servicios NTIC para el sector financiero* 149

B. *Contratos y acuerdos (esenciales y no esenciales)* 150
C. *Grandes operadores tecnológicos* 151
IV. Perspectivas y crítica 152
V. Bibliografía y documentación 152

CAPÍTULO OCTAVO

ACEPTACIÓN DE LOS ROBOTS CONVERSACIONALES PARA REALIZAR GESTIONES SOBRE LAS PÓLIZAS EN VIGOR 155

Jorge de Andrés Sánchez

I. Introducción 155
II. Marco conceptual 158
III. Materiales y métodos 159
1. Diseño de la investigación 159
2. Recolección de datos 160
3. Perfil de los encuestados 160
4. Métodos de análisis 161
IV. Resultados 161
1. Análisis de las respuestas de las preguntas abiertas sobre ventajas e inconvenientes . . . 161
A. *Respuestas sobre la utilidad percibida* 161
B. *Respuestas sobre la facilidad de uso percibida* 163
C. *Respuestas sobre la influencia social* 164
D. *Respuestas sobre confianza* 164
2. Análisis cuantitativo de la aceptación de los chatbots 165
A. *Evaluación de los chatbots por usuarios y profesionales* 165
B. *Ajuste con modelado de ecuaciones estructurales del modelo propuesto para explicar la aceptación* 166
C. *Análisis de la consideración como condición necesaria de los factores explicativos de la actitud* 167
V. Discusión 168
VI. Bibliografía 172
VII. Anexo: cuestionario completo utilizado en el estudio 174
1. Cuestionario sobre uso de bots en seguros 174

CAPÍTULO NOVENO

INNOVANDO EN EL CANAL DE DISTRIBUCIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO. EL METAVERSO COMO NUEVO CANAL DE DISTRIBUCIÓN DEL SEGURO . . . 179

Juan Pablo Gonzales Bustos

I. Introducción 179
II. El canal de distribución 181
1. Sistemas de canal de distribución de productos y servicios 182
III. Comportamiento y organización del canal de distribución 183

IV. La distribución del contrato de seguro a través de las entidades aseguradoras .. 184
V. Canales tradiciones de distribución del contrato de seguro 185
1. Los agentes de seguros exclusivos y vinculados 186
2. Los corredores de seguros 188
VI. Canales emergentes de distribución del contrato de seguro 189
1. Canales *Affinity* 189
A. *Canal de distribución banca-seguro* 190
2. Portales de Internet 192
3. Otros canales complementarios 193
VII. La digitalización del seguro y la creación de nuevos canales de distribución 193
VIII. El metaverso como nuevo canal de distribución del seguro 195
1. Nuevo canal de distribución del seguro 196
IX. Conclusiones 198
X. Bibliografía 199

b. *En la contratación de seguros*

capítulo décimo
SMART CONTRACT Y SEGURO. MÁS ALLÁ DE LAS DECISIONES ALGORÍTMICAS.. 203
Abel B. Veiga Copo
I. Introducción. 203
II. La determinación del objeto contractual 209
III. Aleatoriedad y Smart contract 214
IV. Las lógicas de un Smart contract 228
V. El complejo enroque de incrustar el Smart contract en la arquitectura del derecho contractual 231
VI. Mas allá de una forma o formalidad digital. *El Smart contract no es una mera forma digital* 246
VII. El condicionado de una póliza y el Smart contract 261
VIII. Conclusión 279

capítulo undécimo
ALGUNAS PARTICULARIDADES DEL SEGURO CONTRA LOS RIESGOS DE NATURALEZA CIBERNÉTICA. 281
Pablo Martínez-Gijón Machuca
I. Consideraciones generales. 281
II. Particularidades del seguro contra riesgos cibernéticos 284
1. Planteamiento del tema. 284
2. Concepto 284

3. Elementos causales del contrato de seguro de riesgos cibernéticos 285
A. *Riesgos cubiertos* 285
B. *Interés asegurado* 287
4. Límites pactados 289
5. Daños cubiertos 290
6. Tipos de prestaciones asumidas por el asegurador 290
7. Exclusiones 291
8. Naturaleza y régimen jurídico 293
A. *Aproximación a la naturaleza jurídica del seguro contra riesgos cibernéticos atendiendo al tipo de riesgo asegurado* 293
B. *Aproximación a la naturaleza jurídica del seguro contra riesgos cibernéticos atendiendo al tipo de prestación asumida por el asegurador* 295
C. *Régimen jurídico del seguro contra riesgos cibernéticos* 297

III. A MODO DE CONCLUSIÓN 298

IV. BIBLIOGRAFÍA 300

CAPÍTULO DECIMOSEGUNDO

LOS SEGUROS TELEMÁTICOS DE AUTO, ANTES Y DESPUÉS DE LA *EU DATA ACT*. . 303

María Luisa Muñoz Paredes

I. LOS SEGUROS TELEMÁTICOS COMO EXPRESIÓN DEL NUEVO CONTROL DEL RIESGO POR LA ASEGURADORA 303

II. DIFUSIÓN DE LOS SEGUROS CON CONTROL DE RIESGO MEDIANTE DISPOSITIVOS 307

III. TIPOS DE SEGUROS USAGE-BASED PROPIOS DEL RAMO DE AUTOS 309

1. Clasificación de los seguros de auto basados en el uso en atención a la forma de fijación de la prima. Modalidades clásicas y seguros on-demand 309
2. Su condición de telemáticos o no 313
3. Atendiendo al modo de distribución 314

IV. ALGUNAS EXPERIENCIAS DEL MERCADO ACTUAL 315

1. En otros mercados europeos 315
A. *Seguro de Flock* 315
B. *Seguro a todo riesgo de Flock para «The Out»* 316
C. *La evolución de la aseguradora Huk Coburg* 316
2. En el mercado español 317
A. *Primeras experiencias* 317
B. *En el momento presente* 317
a. *Mapfre y su sistema de «CaReward»* 317
b. *El seguro «Connect & Go» de Generali* 318
c. *La póliza «CuentaKms» de Verti* 318
d. *Hello Auto* 319
e. *Seguro para Tesla de Helvetia* 320

V. VENTAJAS E INCONVENIENTES DE LOS SEGUROS TELEMÁTICOS DE AUTO 320

1. Pros 320
2. Contras 322
A. *La falta de obligación contractual de reducción de la prima y los programas promocionales* 322

B. *El posible aumento de la prima por agravaciones del riesgo* 324
C. *Problemas en relación con los datos: pérdida de intimidad de los asegurados, posible cesión a terceros y riesgo de ciberataques* 326
VI. Cambios derivados de la aplicación del reglamento ue de datos (*eu data act*) 327
VII. Fuentes 330

capítulo decimotercero
LA GUERRA CIBERNÉTICA Y EL SEGURO: ALGUNAS REFLEXIONES PRÁCTICAS . . 333
Joaquín Alarcón Fidalgo

I. Introducción 333
II. El Derecho de Seguros frente al escenario bélico-cibernético 335
III. El caso «Not Petya» 335
IV. La cláusula de guerra en los condicionados 336
V. Incidencia de las crisis en el seguro 338
VI. El riesgo de guerra en el reaseguro 339
VII. El Consorcio de Compensación de Seguros 339
VIII. Bibliografía 340

capítulo decimocuarto
LA TRANSPARENCIA CONTRACTUAL Y ELECTRÓNICA-DIGITAL-IA DE SEGUROS . . 341
Félix Benito Osma

I. La 1.ª década del s. xxi. La contratación electrónica 341
II. La 2.ª década del S. xxi dedicada a la regulación y supervisión financiera 343
III. La Transparencia como principio del Mercado y del Derecho 344
IV. La protección del buen funcionamiento del mercado frente a su abuso en los contratos de adhesión con condiciones generales 349
V. La imperatividad de las normas generales de protección del consumidor y específicas del cliente financiero 355
VI. Los desafíos propios de la 2.ª década del S. xxi. La Digitalización y la Inteligencia Artificial 357
VII. Bibliografía 361

capítulo decimoquinto
EL DERECHO AL OLVIDO ONCOLÓGICO Y SU APLICACIÓN EN LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS 363
Irene Hernández Batista

I. El origen de la protección de datos personales 364
II. El concepto del derecho al olvido 365

1. Origen 365
2. Aparición en Europa. 367
III. Derecho al olvido oncológico. Nueva y oscura regulación 369
1. Específica mención al derecho al olvido oncológico 369
2. Regulación del derecho al olvido oncológico en España 372
3. Ejecución o calado práctico en otras normas y sectores 376
4. Regulación del derecho al olvido oncológico en Europa 378
5. Importancia del derecho al olvido oncológico 380
IV. Retos no contemplados. Wereables y blockchain 381
1. Wereables 381
2. Blockchain y Smart contracts 383
V. Bibliografía 385
VI. Jurisrpudencia 386
VII. Otros recursos 387

TERCERA PARTE

NUEVOS RETOS DEL DERECHO DEL SEGURO: ÁMBITOS TERRESTRE Y MARÍTIMO

a. *En el ámbito terrestre*

CAPÍTULO DECIMOSEXTO

RIESGOS PARADÓJICOS DE LOS TECNOSEGUROS (INSURTECH), INCLUYENDO ALGUNOS DERIVADOS DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL 393

Alberto J. Tapia Hermida

I. Noción de los tecnoseguros (insurtech) 393
1. Noción estructural 394
2. Noción funcional 394
II. Impacto de la inteligencia artificial en el mercado asegurador 394
1. El Reglamento de Inteligencia Artificial. 394
2. Algunas ideas introductorias sobre la IA 395
A. *El concepto de sistema de IA y la metáfora del alambique* 395
B. *El mito de los algoritmos neutrales* 396
C. *Método de análisis del tipo coste (riesgo)/beneficio (oportunidad)* 396
3. Los sistemas de IA en los seguros de vida y de salud como sistemas de IA de alto riesgo y sus consecuencias 397
A. *Clasificación de los sistemas de IA destinados a ser utilizados para la evaluación de riesgos y la fijación de precios en relación con las personas físicas en el caso de los seguros de vida y de salud como sistemas de IA de alto riesgo* 397
B. *Consecuencias de la calificación de los sistemas de IA relacionados con los seguros de vida y de salud como sistemas de IA de alto riesgo* 399
4. El seguro de responsabilidad civil profesional de los operadores de sistemas de IA 400
A. *Régimen* 400
B. *Características* 400
C. *Partes* 402

D. *Puntos críticos* . . . 403
E. *Proyección futura* . . . 403

III. Cuatro riesgos paradójicos de los tecnoseguros (insurtech) incluyendo la inteligencia artificial . . . 403
1. ¿Es compatible la creciente dispersión de los datos personales de los asegurados con la protección de sus derechos? . . . 403
2. ¿Es compatible la digitalización propia de los comparadores de seguros y los agregadores de información aseguradora con su régimen legal de supervisión? . . . 406
3. ¿Es compatible el asesoramiento robotizado (robo-advisors) de seguros con las exigencias legales de asesoramiento personalizado? . . . 407
4. ¿Pueden cumplir las pólizas inteligentes *(smart contracts*) los requisitos legalmente exigibles a los contratos de seguro? . . . 408

IV. Nota bibliográfica . . . 408

capítulo decimoséptimo

A VUELTAS CON EL CLAUSULADO DEL CONTRATO DE SEGURO: CLÁUSULAS DELIMITADORAS DEL RIESGO, CLÁUSULAS LIMITATIVAS Y CLÁUSULAS LESIVAS . . . 409

Rafael La Casa

I. Planteamiento de la cuestión . . . 409

II. Algunas apreciaciones sobre las causas del problema analizado . . . 411

III. El recurso a determinados materiales normativos extramuros de la LCS para la caracterización de los distintos tipos de cláusulas del contrato de seguro . . . 412
1. Consideraciones generales . . . 412
2. El régimen de las cláusulas abusivas contenido en la normativa general de protección de consumidores y las cláusulas lesivas en el contrato de seguro . . . 413
3. El régimen de las condiciones generales de la contratación y su aplicación al concreto ámbito del contrato de seguro . . . 416

IV. Las cláusulas delimitadoras del riesgo . . . 420
1. Caracterización general . . . 420
2. Los específicos requisitos de incorporación de las cláusulas delimitadoras del riesgo . . 421

V. Las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado . . . 422
1. Caracterización general . . . 422
2. Los particulares requisitos de incorporación de las cláusulas limitativas . . . 423
3. La controvertida distinción entre cláusulas delimitadoras del riesgo y cláusulas limitativas de los derechos del asegurado . . . 426

VI. Las cláusulas lesivas de los derechos del asegurado . . . 432
1. Caracterización general . . . 432
2. La consideración de determinadas cláusulas delimitadoras del riesgo como lesivas de los derechos del asegurado . . . 434
3. La singularidad del control de contenido consistente en la prohibición de las cláusulas lesivas de los derechos del asegurado . . . 440

VII. Bibliografía . . . 441

CAPÍTULO DECIMOCTAVO

EL REGLAMENTO DE BLOQUEO ANTE LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES INTERNACIONALES EN EL ÁMBITO DEL (REA)SEGURO 445

Carlos A. Castillo Plaza

I. LAS SANCIONES EN EL ÁMBITO DEL COMERCIO INTERNACIONAL 445

II. EL REGLAMENTO EUROPEO 2271/96, RELATIVO A LA PROTECCIÓN CONTRA LOS EFECTOS DE LA APLICACIÓN EXTRATERRITORIAL DE LA LEGISLACIÓN ADOPTADA POR UN TERCER PAÍS 449

1. Origen y fundamento del Reglamento de Bloqueo 449
2. Las medidas establecidas en el Reglamento de Bloqueo 453

III. POSIBLES INCIDENCIAS DEL REGLAMENTO DE BLOQUEO EN EL ÁMBITO DEL (REA)SEGURO 459

1. La incidencia en los contratos de (rea)seguro vigentes 459
2. Incidencias en aspectos corporativos o societarios de las (re)aseguradoras 464

IV. NUEVAS PERSPECTIVAS: RENOVACIÓN DEL REGLAMENTO DE BLOQUEO Y EL NUEVO REGLAMENTO FRENTE A LA COERCIÓN ECONÓMICA 468

V. BIBLIOGRAFIA 472

b. *En el ámbito marítimo*

CAPÍTULO DECIMONOVENO

LA VIGORIZACIÓN DE LAS REGLAS DE ROTTERDAM 479

Rafael Illescas Ortiz

I. ELEMENTOS PRELIMINARES 479

II. ELEMENTOS ESENCIALES DE LA CONVENCIÓN DE 2008 480

1. La modernización en primer término 480
2. La flexibilidad 480
3. La libertad 481
4. La complitud 482

III. EL AVATAR DE LAS RR 484

CAPÍTULO VIGÉSIMO

REFLEXIONES SOBRE LAS CONDICIONES DE ASEGURAMIENTO DE BUQUES EN PUERTO EN SITUACIONES DE ABANDONO, EMBARGO, RETENCIÓN O PELIGRO DE HUNDIMIENTO 487

Albina Ladynenko

I. DE LA NECESARIA EXPLOTACIÓN EFICIENTE DE LOS PUERTOS, SUS AGUAS DE FONDEO E INSTALACIONES DE ATRAQUE 487

1. De la gestión de los Puertos 488
2. De los modelos de gestión portuaria 489
3. De los espacios de tierra y agua del Puerto 490
   A. *De las aguas portuarias* 490
   B. *De las instalaciones portuarias* 491
      a. *De las instalaciones públicas* 491
      b. *De las instalaciones privadas* 492

II. De los supuestos de anormal estancia del buque en puerto 492
1. Embargo preventivo de buques 493
2. Retenciones por el «Paris mou» 494
3. Inmovilizaciones en el marco de procedimientos sancionadores 494
4. Abandono de buques 495
5. Peligro de hundimiento de buques 496
III. De los seguros de necesaria suscripción 497
IV. De los riesgos que genera un buque no asegurado y de los eventuales responsables 499
1. De las autoridades portuarias 499
2. De las capitanías marítimas 500
V. Conclusiones 500
VI. Bibliografía 501

capítulo vigesimoprimero

INTERESES Y RIESGOS EN EL SEGURO MARÍTIMO TRAS DIEZ AÑOS DE VIGENCIA DE LA LEY DE NAVEGACIÓN MARÍTIMA 503

José Manuel Martín Osante

I. Introducción 503
II. Intereses asegurados 505
1. Delimitación 505
2. Intereses en los seguros del buque y del flete 508
3. Existencia del interés asegurado 509
4. Titular del interés 510
III. VALOR ASEGURADO 511
1. Infraseguro 511
2. Sobreseguro 513
3. Franquicias 515
4. Póliza estimada 516
IV. Seguro múltiple 518
V. Coaseguro 520
VI. Riesgos de la navegación 523
1. Universalidad de riesgos 523
2. Riesgos excluidos 526
3. La culpa y el dolo del asegurado y sus dependientes 526
4. Vicio propio 528

PRESENTACIÓN DE LA OBRA

La obra que presentamos al lector interesado tiene su origen en el III Congreso internacional «Sostenibilidad, innovación y digitalización: nuevos retos en el Derecho del seguro», celebrado los días 10 y 11 de junio del 2024 en la Universidad Rovira i Virgili (Tarragona). La Facultad de Ciencias Jurídicas y las instalaciones del Puerto de Tarragona sirvieron como escenario propicio para un intenso debate entre un número amplio de especialistas en el mercado del riesgo sobre tres de los temas más en boga en la actualidad aseguradora y que dieron título al cónclave: la sostenibilidad, la innovación y la digitalización. Además, se consideró oportuno incluir un último apartado dirigido al estudio de alguna de las reformas pendientes del legislador ya que la concurrencia de especialistas en la materia ofrecía la posibilidad de contar con un precipitado de soluciones a aquellos problemas más relevantes que vienen suscitándose en la realidad del tráfico y, así, ofrecer un amplio catálogo de respuestas firmes al legislador.

Como es lógico, estas aportaciones doctrinales no podían quedar en el olvido sino que se precisaba su publicación a fin de enriquecer el debate y favorecer la discusión y el contraste de opiniones. Este parecer —compartido unánimemente por los asistentes al Congreso— impulsó decisivamente el proceso de difusión de resultados a través de la publicación de las diversas ponencias y comunicaciones presentadas, así como de aquellas intervenciones que, por razones de tiempo, no tuvieron ocasión de defenderse. Después del correspondiente período de reflexión, al objeto de que los autores pudieran revisar detenidamente el contenido de sus aportaciones, se cumplía con el objetivo marcado sirviendo como cauce para su implementación la prestigiosa colección *Mercatura* de la editorial Comares.

En líneas generales, la obra ha respetado los bloques temáticos antes indicados, sin menoscabo de encajes ulteriores por razón de la materia. El primero de ellos está dedicado al fenómeno de la sostenibilidad y su implementación en el Derecho del seguro. A modo de pórtico para su estudio, el bloque se inicia con un primer capítulo

que, desde una perspectiva jurídico-empresarial, analiza la evolución del principio de sostenibilidad desde la responsabilidad social corporativa hacia este término más sugestivo empleado por los operadores, pero con un contorno más impreciso. A continuación, se ofrecen diversos estudios sobre la sostenibilidad ordenados en dos direcciones. En la primera, se toma el pulso a su significado como principio rector de la actividad aseguradora (apartado A). Y, en la segunda, se analiza su recepción en determinados ámbitos de la contratación de seguros (apartado B).

El segundo bloque se corresponde con otros dos fenómenos de un gran impacto en el sector asegurador, la digitalización y la innovación. Al igual que en el bloque anterior, también se dispone en dos apartados. El primero dedicado al impacto que los fenómenos citados tienen en la actividad de las entidades aseguradoras (gobernanza, riesgo digital, distribución), incluyendo un relevante estudio de campo sobre la aceptación de este nuevo entorno digital entre los operadores del tráfico. En su elaboración, participó un número amplio de profesionales del sector asegurador, gracias a la disposición y colaboración de diversas entidades (entre otras, la SEAIDA).

El segundo apartado reúne un número amplio y variado de estudios sobre cuestiones relativas a la digitalización y la innovación en la contratación de seguros. Los diversos trabajos académicos ofrecen una rica pluralidad de temáticas, así: la naturaleza del *smart contract*, los nuevos riesgos (cibernéticos), sus instrumentos de control (especialmente en los seguros telemáticos de auto), la protección de datos personales (*v. gr.*, el derecho al *olvido*), entre otros.

Por último, el tercer bloque recoge distintas propuestas *de lege ferenda* destinadas a los procesos de reforma que enfrenta —o debería hacerlo— el legislador de seguros. Como en los anteriores se separa en dos bloques, pero esta vez no motivado por la distinción entre actividad y contratación de seguros, sino en atención al medio —terrestre o marítimo— en el que acontece la cobertura del riesgo.

Una mención aparte en la organización del Congreso corresponde a la labor desempeñada por la *Autoritat Portuària* de Tarragona —conviene mencionar aquí al Sr. Josep Lluís Díez i Besora y su equipo de colaboradores— que, una vez más, presta un apoyo decidido a la investigación jurídica como exponente del desarrollo económico en el territorio.

Por último, esta publicación se incardina en las actividades previstas por el Proyecto de Investigación «Sostenibilidad, digitalización e innovación: nuevos retos en el Derecho del seguro» (PID2020-117169GB-I00), financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades. En conexión con otros proyectos anteriores, se da así continuidad a las tareas que viene prestando desde hace más de una década el *Grup de Recerca de Dret d'Assegurances* de la Universitat Rovira i Virgili, integrado desde el año 2022 en el más amplio y consolidado de *Dret Tributari, política fiscal i de l'empresa* (2021 SGR 00222). A los miembros de los equipos de investigación y de trabajo resulta ineludible agradecerles muy sinceramente su esfuerzo y dedicación al buen fin del proyecto y del Congreso en el que tiene su culmen.

PRIMERA PARTE

LA SOSTENIBILIDAD EN EL SEGURO

a. *Como principio rector de la actividad aseguradora*

CAPÍTULO PRIMERO

DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL CORPORATIVA A LA SOSTENIBILIDAD; LA PERSPECTIVA JURÍDICO-MERCANTIL[1]

José Miguel Embid Irujo
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad de Valencia

Sumario: I. La responsabilidad social corporativa y la sostenibilidad como vehículos de los intereses generales en la actividad empresarial (a modo de introducción). 2. ¿Hablamos de lo mismo cuando nos referimos a la RSC y a la sostenibilidad? 1. Premisa 2. Algunas posibles diferencias entre RSC y sostenibilidad. A. *Los argumentos.* B. *RSC, sostenibilidad y regulación. El progresivo relieve del soft Law.* C. *Balance provisional: forma y sustancia a la hora de contemplar la RSC y la sostenibilidad desde el punto de vista jurídico.* III. ¿es tan ajena al derecho la RSC? Reivindicación de su relieve jurídico. 1. Premisa: la voluntariedad de la RSC. 2. La expansión de la RSC, su posible carácter individualmente vinculante y su conversión paulatina en aut*éntico uso empresarial.* IV. Notas sobre el significado jurídico de la RSC y la sostenibilidad en el derecho español de sociedades. 1. Premisa. 2. El Derecho firme. 3. El Derecho blando. V. Periferia y núcleo en la regulación de la RSC y la sostenibilidad. 1. La periferia de ambas figuras: el deber de información. 2. Hacia el núcleo: la responsabilidad civil derivada de la conducta inapropiada o insostenible. 3. Apuntes sobre la directiva europea en materia de diligencia debida y sostenibilidad. VI. ¿qué hacer jurídicamente hablando con la RSC y la sostenibilidad? (a modo de conclusión). 1. Planteamiento general. 2. Para la delimitación del supuesto de hecho. 6.3. Sobre la naturaleza de la regulación. VII. Bibliografía.

> «Además de las palabras que designan cosas materiales o espirituales, cada generación necesita unos cuantos vocablos donde alojar sus entusiasmos. Lo de menos es el significado concreto que accidentalmente poseen: lo esencial es que han sido elegidas para decir con ellas lo indecible, el radical fervor o el radical terror que constituyen en cada tiempo los resortes decisivos de la vida humana»
>
> José Ortega y Gasset, *Goethe, el libertador*

[1] El presente trabajo se integra dentro del proyecto de investigación «Método, finalidad y contenido en la ordenación jurídica del gobierno corporativo» (PID2021-128186NB-I00), concedido por el Ministerio de Ciencia e Investigación, del que es investigador principal el autor. Constituye una reelaboración sustancial del estudio que, con título muy similar, se ha publicado por el autor en embid irujo, j.m./abriani, N. (dirs.), *Problemas actuales del gobierno corporativo. IX Incontro/Encuentro italiano-español de Derecho Mercantil*, Marcial Pons, Madrid, 2023, pp. 27-50.

I. La responsabilidad social corporativa y la sostenibilidad como vehículos de los intereses generales en la actividad empresarial (a modo de introducción)

Hablar hoy de responsabilidad social corporativa (en adelante, RSC) o de sostenibilidad no constituye, precisamente, una novedad, ya que ambas expresiones representan en nuestros días una referencia obligada cuando se contempla la actividad empresarial en el mercado, sobre todo la realizada por las empresas de mayor dimensión. Simplificando mucho las cosas, con su empleo se quiere establecer, de manera muy destacada, un calificativo prestigioso mediante el cual se canalizan, como advierte en el exergo del presente estudio la frase de Ortega, entusiasmos socialmente arraigados y provistos de particular fuerza expansiva en nuestro tiempo[2].

Que esto sea así y que, previsiblemente, se intensifique en el inmediato futuro no requiere particular explicación. Se trata, además, de nociones de uso común, relevantes en muy diversos órdenes de la vida, sin que su carácter genérico permita, no obstante, definirlas con toda nitidez, lo que, desde la perspectiva jurídica, característica de este trabajo, supone un inconveniente no desdeñable. Es verdad que la RSC y, más recientemente, la sostenibilidad son supuestos conocidos desde hace tiempo por los juristas, con repercusión, eso sí, limitada en el ordenamiento jurídico, como se deduce, entre otros extremos, de la mera contemplación de las escasas normas, no siempre de idéntica naturaleza, que las contemplan.

Sin ignorar otros sectores, es lo cierto que corresponde al Derecho mercantil y, de manera particular, al Derecho de la empresa y de sociedades, el protagonismo principal para «acoger», si vale el término, las circunstancias y, sobre todo, los efectos de la RSC y la sostenibilidad. No en balde, como se acaba de señalar, ambas magnitudes adquieren su mayor relieve en relación con la actividad empresarial en el mercado, respecto de la cual señalan objetivos al tiempo que establecen condicionamientos por lo común ajenos a lo que constituye propiamente la explotación de un negocio mercantil dentro del mercado, al menos desde una perspectiva tradicional.

Resulta evidente, desde sus primeros momentos, que tanto la RSC como la sostenibilidad sitúan a los operadores económicos en un terreno no necesariamente equivalente al de la obtención de un lucro repartible. No conviene olvidar, con todo, que este propósito sigue constituyendo la referencia jurídica básica a la hora de delimitar y calificar a los sujetos que, organizada y profesionalmente, llevan a cabo actividades económicas en el mercado. Una simple ojeada, por lo que se refiere al Derecho

[2] Si, en principio, podría parecer que los términos ahora en estudios servirían para dar cauce a un «radical fervor», no puede ignorarse que, sobre todo en el caso de la sostenibilidad, las diversas medidas propuestas para conseguir una actividad económica acorde con dicho objetivo suelen venir motivadas por un «radical terror», consecuencia de circunstancias, como el cambio climático, hoy sentidas mayoritariamente como reales a la vez a la vez que amenazantes.

español, a lo establecido en el art. 35 C.c., cuando califica a las sociedades, en cuanto personas jurídicas, como entidades de «interés particular», o en el art. 116 C. de c., a propósito del contrato de sociedad (mercantil), confirma, por si hubiera alguna duda, la realidad del ánimo de lucro como elemento causal único de los indicados sujetos[3].

La vigencia indiscutible de tales preceptos no excluye la necesidad de tener en cuenta las circunstancias propias de la realidad social —de la que forman parte la RSC y la sostenibilidad— en que dichas normas han de ser aplicadas; tampoco es posible, del mismo modo, reducir la configuración del Derecho de la empresa y de sociedades al núcleo causal que el ánimo de lucro proporciona. No es este el lugar idóneo para afrontar el tratamiento minucioso de asuntos tan relevantes, en particular el último, sobre el que, por otra parte, existe un intenso debate en la doctrina actual, sin perjuicio de aludir a ellos puntualmente cuando resulte necesario.

Sí resulta necesario advertir, en todo caso, que tanto la RSC, como la sostenibilidad, son hoy elementos de los que no se puede prescindir a la hora de articular la mejor gestión posible de los operadores económicos en el mercado, en particular de aquellos dotados de una considerable dimensión empresarial, lo que sitúa a ambas magnitudes en la órbita del gobierno corporativo[4]. Parece evidente, entonces, que, al

[3] Aunque se trata de una circunstancia suficientemente conocida, no es inconveniente constatar que ambos códigos fueron elaborados y promulgados a finales del siglo XIX en pleno apogeo de una ideología que, tanto en lo económico como en lo jurídico, bien podría calificarse de liberal. Su vigencia en la actualidad (del mismo modo que sucede en otros ordenamientos) plantea problemas diversos que van desde su propia justificación hasta su complicada coexistencia con normas societarias pensadas desde presupuestos muy distintos, aunque carezcan de un nivel equivalente de generalidad. Es lo cierto que el Derecho de sociedades de nuestro tiempo, integrado, como se deduce de lo expuesto, por estratos temporal y sustancialmente alejados entre sí, resulta de no fácil intelección y, por consiguiente, de difícil aplicación. La temática analizada en el presente trabajo se deriva de planteamientos muy alejados de la regulación característica de los códigos de Derecho privado, al tiempo que repercute con intensidad significativa en distintos ámbitos del Derecho de sociedades, poniendo de manifiesto su ya citado carácter problemático; al respecto, véase, recientemente, DEL VAL TALENS, P., «La responsabilidad social corporativa como instrumento de conciliación del interés de los socios con el interés común», en AA.VV., *Las sociedades de capital: sus intereses y sus conflictos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, pp. 447-473. No faltan, con todo, criterios doctrinales críticos con esta orientación, calificada, en ocasiones, de «política», dirigidos a depurar el Derecho de sociedades y reacomodarlo, sustancialmente, a los presupuestos característicos de la codificación del Derecho privado, tal y como, en síntesis, se acaba de exponer; en esta línea, últimamente, PEINADO, J.I., «El indeseado efecto político en el Derecho de sociedades», *RDM*, n.º 332, 2024, pp. 61-100. A juicio de otros autores, en cambio, no resulta incompatible la sostenibilidad con una visión contractualista de la sociedad y, por lo tanto, con el ánimo de lucro; en tal sentido, también recientemente, NOVAL PATO, J., «La sostenibilidad en un contexto de primacía del accionista», *RdS*, n.º 64, 2022, pp. 149-192, especialmente pp. 161 y ss. En esa línea, digamos «combinatoria», véase también recientemente NAVARRO FRÍAS, I., «El fin de las sociedades de capital: Egoísmo y altruismo, lucro y sostenibilidad. Posibles combinaciones, *CIRIEC-España*, n.º 43, 2023, pp. 39-64.

[4] Al respecto, EMBID IRUJO, J.M., «Gobierno corporativo y responsabilidad social corporativa: del desencuentro a la comunicación», en JUSTE, J./ESPÍN, C. (coord.), *Estudios sobre órganos de las*

lado de los intereses estrictamente particulares de la empresa o sociedad en cuestión, la consideración específica de los aspectos propios de la RSC y la sostenibilidad en el marco de la gestión empresarial cotidiana lleva a ésta objetivos y finalidades de mayor alcance; cabría sostener, por lo tanto, que a su través los intereses generales o comunes se hacen presentes en el ámbito de la empresa. Se abre, de este modo, un temario, a la vez sugestivo y complejo, consistente en lograr, en el seno de la empresa o, quizá más precisamente, de la sociedad mercantil, la mejor articulación posible de los diversos intereses concurrentes en su organización y funcionamiento, sin que resulte sencillo, a priori, fijar de manera estricta la posición de cada uno[5].

Y aunque la idea de llevar los intereses generales al ámbito organizativo y funcional de las empresas y, más precisamente, de las sociedades mercantiles (por lo común, de capital) de mayor dimensión, no sea precisamente nueva, conviene distinguir la situación actual frente a sus posibles precedentes[6] como consecuencia de algunas circunstancias específicas. La más importante puede ser, quizá, la amplia difusión adquirida por la RSC y la sostenibilidad en la realidad social contemporánea, y el consiguiente convencimiento de que ambas magnitudes, sin entrar ahora en mayores matices, han de encontrar una adecuada ordenación normativa.

Es cierto, como se intentará mostrar en las páginas siguientes, que esa ordenación, además de no ser precisamente abundante, viene compuesta por normas de diferente naturaleza, con un notorio predominio, al menos hasta ahora, de las correspondientes al llamado Derecho blando (*soft Law*). Además, a la hora de delimitar el régimen ordenador, en su caso, de la RSC y la sostenibilidad, hay que contar no sólo con lo establecido en cada ordenamiento nacional, sino también, de manera especialmente relevante en lo que atañe al Derecho firme, con la regulación proveniente de

---

sociedades de capital. Liber Amicorum Fernando Rodríguez Artigas y Gaudencio Esteban Velasco, II, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pp. 447-464. Con perspectiva comparada, Sjajfell, B/Bruner, R. (eds.), *The Cambridge Handbook of Corporate Law, Corporate Governance and Sustainability*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019. En la doctrina española, Martínez-Echevarría y García De Dueñas, A. (dir.), *Gobierno corporativo, sostenibilidad y reputación*, Aranzadi, Cizur Menor, 2022.

[5] Se habla en la doctrina, de este modo, de una «dialéctica de los intereses» (cfr. Paciello, A. (dir.), *La dialettica degli interessi nella disciplina delle società per azioni*, Jovene editore, Napoli, 2011), materia que constituye objeto de referencia continua en los últimos años de la doctrina comparada. Entre otros muchos, cabe citar ahora la monografía de Tombari, U *«Poteri» e «interesse» nella grande impresa azionaria*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2018; y, entre nosotros, Hernando Cebriá, L. (dir.), *Conflictos de intereses en las sociedades de capital: socios y administradores*, Marcial Pons, Madrid, 2022.

[6] Se ha hablado, así, sobre todo en relación con las empresas de mayor tamaño, de la «empresa en sí», y más modernamente, de la función «cuasi pública» de la gran empresa. Por lo común, se trata en la gran mayoría de los casos de propuestas doctrinales sin una precisa sustentación normativa, con lo que sería en este ámbito, y no en el fondo del supuesto contemplado, donde residiría la diferencia y la singularidad de la RSC y la sostenibilidad, sin perjuicio del carácter reducido y particular de ese tratamiento por el Derecho

organismos supranacionales, dentro de cuyo ámbito brilla con luz propia la actividad legislativa de la Unión europea[7].

Aun centrada, como parece lógico, en el ámbito del Derecho de la empresa y de sociedades, la reflexión inherente al presente estudio puede considerarse dotada, en lo escasamente posible para su autor, de un cierto carácter genérico, susceptible de extenderse a otros sectores jurídico-mercantiles. Por tal motivo, quizá resulte útil en el marco de un congreso, como el presente, dedicado a relevantes y muy actuales temas del Derecho de seguros. Es lo cierto, en todo caso, que la RSC y la sostenibilidad son realidades extraordinariamente presentes en la organización y la actividad de las empresas aseguradoras, por lo que esa potencial utilidad quizá pueda verse reforzada.

II. ¿Hablamos de lo mismo cuando nos referimos a la RSC y a la sostenibilidad?

1. Premisa

El título del presente trabajo, con la sugerencia de una transición dinámica entre las magnitudes que nos ocupan, da pie a pensar que la mención simultánea de la RSC y la sostenibilidad, así como su idéntica referencia a la promoción de los intereses generales[8], advertidas en el párrafo precedente, no permite establecer una estricta

[7] Como ejemplos más recientes de la legislación europea dentro del amplio temario que comprenden los temas de RSC y sostenibilidad, cabe aludir a dos directivas relevantes: de un lado, la directiva 2022/2381, de 23 de noviembre de 2022, relativa a un mejor equilibrio de género entre los administradores de las sociedades cotizadas y a medidas conexas; de otro, la directiva 2022/2464, de 14 de diciembre de 2022, relativa a la presentación de información de sostenibilidad por parte de las empresas. Estas normas, ya en vigor, se han visto acompañadas, muy recientemente, por la directiva sobre la diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad, que ha suscitado considerable interés doctrinal 2024/1760, de 13 de junio de 2024. Sobre una propuesta previa de esta última directiva, pueden verse entre nosotros los trabajos de Alonso Ledesma, C., «La propuesta de directiva sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad», en Peñas Moyano, M.ª J. (coord.), *Estudios de Derecho de sociedades y de Derecho concursal. Libro en homenaje al profesor Jesús Quijano González*, Universidad de Valladolid, Valladolid, 2023, pp. 59-71, y Recalde Castells, A., «La propuesta de directiva sobre diligencia debida (*Due Diligence*) de las empresas en materia de sostenibilidad y el deber de diligencia de los administradores», *ibidem*, pp. 691-708.

[8] No son la RSC y la sostenibilidad los únicos supuestos actuales que traen consigo la inserción de los intereses generales en la organización y el funcionamiento de las empresas y sociedades mercantiles. A su lado, encontramos los ejemplos de las sociedades con propósito y las sociedades de beneficio e interés común, no necesariamente coincidentes, aunque con frecuencia así se considere, y que suponen la introducción en la estructura societaria de esos mismos intereses, bien mediante su adscripción a la causa o, quizá, al objeto social, con motivo de la fundación de la persona jurídica, bien mediante la constitución específica del modelo societario representado por la sociedad *benefit*. De manera harto simplificada es posible señalar, como elemento central de caracterización de éstas últimas figuras, reconocidas entre nosotros, como es sabido, por la disposición adicional décima de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas, que con su constitución se aspira a compaginar el tradicional ánimo de lucro de las sociedades mercantiles, con la asunción como propias de una o varias actividades

equivalencia entre ambas. Esta impresión aparece confirmada en los últimos tiempos, que son, precisamente, aquellos en los que el término «sostenibilidad» ha adquirido una notoriedad omnipresente, al hilo, desde luego, de ciertas manifestaciones normativas, tanto en el orden interno, como en el internacional, pero, sobre todo, como expresión de un criterio de creciente relieve en la sociedad, como es notorio.

No es seguro, sin embargo, que sea del todo acertada esa diferenciación, pues no faltan, del mismo modo, opiniones de signo contrario[9]; con arreglo a éstas últimas, no

---

directamente referidas a la satisfacción de intereses generales. Y todo ello, sin asomo de jerarquía entre ambas finalidades, entre ambos elementos de la *causa societatis*, podría decirse. Puede sostenerse, por tanto, que en tales sociedades operaría como presupuesto inspirador de su constitución una suerte de causa mixta, circunstancia que plantea serias dificultades de configuración y arroja sobre los administradores una nada fácil tarea de articulación de intereses como matiz singular de sus deberes fiduciarios en esta modalidad societaria. Menos nítida se nos revela la idea de propósito, quizá por su directa proveniencia del mundo académico de la Economía, y por la dificultad de su inserción en el esquema conceptual del Derecho de sociedades. Así, no es fácil ubicar estrictamente ese propósito dentro de las básicas categorías societarias, pues, como se acaba de señalar, bien podría corresponderse con la causa, pero también con el objeto, sin desvincularse plenamente, por ello, del interés social, de necesaria promoción y defensa por los órganos sociales, en particular, por lo que se refiere a los administradores, como es bien sabido (cfr. Paz-Ares, C., «Propósito de la empresa y "causa societatis"», *RDBB*, n.º 169, 2023, pp. 13-46). No es seguro, además, que el propósito deba identificarse con finalidades u objetivos propios de los intereses generales, aunque la tendencia mayoritaria, sin ser del todo fija, parezca orientarse a favor de tal equiparación. De admitirse, por ello, este criterio, no resultaría sencillo distinguir una sociedad con propósito de una sociedad de beneficio e interés común, pues ambas figuras se orientarían hacia la consecución de objetivos o finalidades similares en cuanto a su sentido último, no tanto en lo relativo a su particular concreción. Con todo, sí sería posible separarlas por lo que se refiere a su concreta configuración societaria, preordenada por el legislador, al menos en ciertos ordenamientos, en lo relativo a la sociedad de beneficio e interés común, y directamente dependiente, en lo que atañe a la sociedad con propósito, de la particular voluntad de sus socios. No parece dudoso, por tanto, que el propósito asumido por una determinada empresa/sociedad pueda referirse a la satisfacción de intereses generales; pero no es necesario, ni mucho menos imprescindible, que sea así, como demuestran diversas realidades, bien de orden conceptual, como la llamada «propiedad responsable», bien de carácter regulador, aunque no abunden precisamente los ejemplos de normas específicas derivadas de tal planteamiento. La bibliografía sobre estas figuras, en particular, la relativa a las sociedades de beneficio e interés común, es ciertamente muy amplia, con aportaciones desde muy diversos ordenamientos; a título de mero ejemplo, y por lo que se refiere al Derecho italiano, tan relevante en la materia de la sociedad *benefit*, puede verse el trabajo de Stella Richter jr., M./Passador, M.ª L:/sertoli, C., «Tendenze e prospettive delle società *benefit*», *Analisi Giuridico dell'Economia*, 1, 2022, pp. 213-237. Entre nosotros, y sobre la misma figura, cfr. Megías López, J., «La sociedad *benefit*», en AA.VV., *Derecho de sociedades, concursal y de los mercados financieros*. *Libro homenaje al profesor Adolfo Sequeira Martín*, Sepin, Madrid, 2022, pp. 133-147. Muy recientemente, y atendiendo a ambos supuestos, véase Vargas Vasserot, C./Alcalde silva, j./Clark jr., W.H. (dirs.), *Empresas B y Sociedades BIC. Perspectiva comparada de las empresas con propósito*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024.

[9] Así, entre nosotros, Noval Pato, J., «La sostenibilidad en un contexto de primacía del accionista», cit., pp. 157-158. Este mismo autor, no obstante, reconoce que el enfoque característico de la sostenibilidad, con su acento en la realidad futura de la actividad empresarial, permite potencias estrategias

habría mayor distinción entre RSC y sostenibilidad que la puramente terminológica. Resulta obligado, con todo, indicar que es mayoritario el primer criterio y en el presente apartado aludiremos de manera sumaria a sus principales argumentos para expresar, finalmente, la propia opinión.

2. **Algunas posibles diferencias entre RSC y sostenibilidad**

A. ***Los argumentos***

Para quienes afirman la existencia de una separación esencial entre RSC y sostenibilidad, el punto de partida residiría en el carácter un tanto anticuado de la misma noción de «responsabilidad social» y la mucha mayor adecuación el momento presente del término «sostenibilidad». Al fin y al cabo, como se ha expresado en diversas ocasiones, la RSC vendría a derivar exclusivamente de la voluntad unilateral de la empresa (que pretendía ser considerada «socialmente responsable»), limitando su contenido, por regla general, a la realización de acciones de carácter esencialmente filantrópico.

Por su parte, la sostenibilidad, bien usando directamente este término, bien, como es notorio, a través del recurso al acrónimo ESG, supondría una perspectiva esencialmente distinta, tanto en su tratamiento normativo (inexistente, según estas mismas opiniones, respecto de la responsabilidad social), como en lo que atañe a su contenido, sensiblemente ampliado a la vez que inserto en la estructura jurídica y organizativa de la empresa[10].

Desde este punto de vista, parece claro, entonces, que con la referencia a la sostenibilidad (recurrimos a este término comprendiendo en él todas las materias implicadas en la fórmula ESG) ya no sólo se alude o, quizá mejor, se describe el comportamiento de la empresa «socialmente responsable»; se trata, más bien, de contemplar un estado de cosas amplio y variado, en relación, desde luego, con la actividad de esa misma empresa, en lo que afecta, como es bien sabido, al medio

---

empresariales algo distintas de las derivadas de un planteamiento de RSC que no posea ese matiz. Y, por ello, considera comprensible la tendencia actual, que prefiere hablar de sostenibilidad antes que de RSC, a la vista, entre otras cosas, de que la primera puede predicarse de todo sujeto y no sólo de las empresas. No es seguro, con todo, que pueda «sostenerse», si vale el término, esta última afirmación de manera absoluta, pues no han faltado propuestas doctrinales en torno a una «responsabilidad social» de sujetos distintos de las empresas y sociedades, como, por ejemplo, los consumidores; al respecto, DI RIENZO, M., «Dalla Responsabilità Sociale dell'Impresa allá Responsabilità Sociale del Consumatore/Cittadino», en CASTELLANETA, M./VESSIA, F. (dirs.), *La responsabilità sociale d'impresa tra Diritto societario e Diritto internazionale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2019, pp. 9-15, y, con mayor extensión, VESSIA, F., «Verso la responsabilità sociale del consumatore», *ibidem*, pp. 157-183.

[10] Así, por muchos, TOMBARI, U., «*Corporate Social Responsibility (CSR)*, *environmental social governance* (ESG) e "scopo delle società"», *Riv. Dir. Comm*., 2, 2021, *parte sesconda*, pp. 225-234, en particular, pp. 225-226.

ambiente, a la vertiente social y al ámbito de la gobernanza. En ese mismo contexto, no obstante, también se contempla la conducta de diversos colectivos, económicos y sociales, sin olvidar a las instituciones, comúnmente designados bajo el término *stakeholders* o con la habitual fórmula de «grupos de interés».

A propósito de la sostenibilidad, con la referida caracterización no se quiere aludir a dos categorías (empresa y grupos de interés) autónomas y separadas; se aspira, más bien, a la continua interacción entre ambas de modo que se haga posible la integración, armónica y dinámica, de los intereses vinculados con la empresa[11] y con los correspondientes grupos de interés. Como es bien sabido, el análisis de estos últimos constituye en nuestros días una materia específica de carácter interdisciplinar, sin que la perspectiva jurídica, indudablemente relevante, haya recibido hasta la fecha el adecuado tratamiento. Su consideración concreta, por la amplitud de su contenido, pero, del mismo modo, por la advertida insuficiencia jurídica, ha de quedar fuera del presente trabajo, sin perjuicio de destacar ahora el relieve de los *stakeholders* también a propósito de la RSC, quizá no de manera genérica y en relación determinada con algunas vertientes[12].

Por último, quienes mantienen, como venimos diciendo, que la sostenibilidad y la RSC son nociones distintas, a la vez que sucesivas en el tiempo, afirman que de este modo se hace posible una valoración más exacta del desempeño de la empresa en el marco de su actividad en el mercado; gracias a la intensa sofisticación de los instrumentos de medida se pueden obtener cuantificaciones diversas y variadas relativas al impacto social de esa misma actividad, pero también a su incidencia en el medio ambiente, sin perjuicio de que del mismo modo se pueda comprobar la eficiencia o la efectividad del sistema específico de gobierno corporativo adoptado por la empresa[13].

[11] La expresión utilizada en el texto resulta deliberadamente ambigua, sin que sea posible ignorar la presencia de intereses diversos en el seno de la misma empresa, tal y como acreditan los diversos ordenamientos a propósito de las sociedades, en cuanto titulares jurídicos de las correspondientes empresas. Entre nosotros, además del clásico interés social, cuya delimitación dista de resultar clara en la práctica, hay que contar con el interés de la empresa, presente en el art. 225, 1.º LSC, tras la reforma llevada a cabo por la Ley 5/2021, de 12 de abril, y también, aunque carezca de una tipificación nítida en el Derecho positivo español, con el interés del grupo. La interacción de estos supuestos, más compleja, si cabe, en el ámbito de las grandes sociedades, da lugar a la «dialéctica de los intereses», antes referida, materia que, sin temor a la exageración, puede ser considerada el tema de mayor actualidad en el moderno Derecho de sociedades, estrechamente relacionado, por lo demás, con las materias objeto de análisis en el presente trabajo.

[12] Así se ha podido apreciar a propósito de la inversión responsable (Cfr. Embid Irujo, J.M./De Val Talens, P., *La responsabilidad social corporativa y el Derecho de sociedades de capital: entre la regulación legislativa y el* soft law, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2016, pp.123-142), sin perjuicio del extraordinario relieve que corresponde a este asunto en la realidad actual, como puede comprobarse de manera cotidiana y no sólo a propósito de la financiación de las grandes empresas.

[13] En este sentido, Tombari, U., «*Corporate Social Responsibilitu (CSR)*, cit. p. 226, quien pone de manifiesto la estrecha relación, cuando no auténtica identidad, entre la noción, inevitablemente

Editorial Comares

MINISTERIO
DE CIENCIA, INNOVACIÓN
Y UNIVERSIDADES

AGENCIA
ESTATAL DE
INVESTIGACIÓN

COMARES
editorial

ISBN 978-84-1369-896-0