

MANUEL REBOLLO PUIG  
ALEJANDRO HUERGO LORA  
JAVIER GUILLÉN CARAMÉS  
TOMÁS CANO CAMPOS  
(DIRECTORES)

# ANUARIO DE DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR 2024

|                                   |                                |
|-----------------------------------|--------------------------------|
| COVADONGA BALLESTEROS PANIZO      | ALEJANDRO D. LEIVA LÓPEZ       |
| FELIO JOSÉ BAUZÁ MARTORELL        | JUAN CARLOS MORÓN URBINA       |
| OMAR BOUAZZA ARIÑO                | MIGUEL LEÓN ACOSTA             |
| TOMÁS CANO CAMPOS                 | AGUSTÍN LEÓN GONZÁLEZ          |
| JUAN ANTONIO CARRILLO DONAIRE     | FRANCISCO JOSÉ NAVARRO SANCHÍS |
| JOSÉ MANUEL DUARTE ALBA           | LEONOR RAMS RAMOS              |
| LORETO FERNÁNDEZ BACARIZA         | MANUEL REBOLLO PUIG            |
| ROSA FERNANDA GÓMEZ               | DIEGO RODRÍGUEZ CEMPELLÍN      |
| EUGENIO ALEJANDRO GÓMEZ RODRÍGUEZ | MANUEL RODRÍGUEZ PAREJA        |
| MANUEL GÓMEZ TOMILLO              | BEGOÑA SESMA SÁNCHEZ           |
| RAMÓN HUAPAYA TAPIA               | DIEGO ZEGARRA VALDIVIA         |

© Manuel Rebollo Puig, Alejandro Huergo Lora, Javier Guillén Caramés y Tomás Cano Campos (Dirs.) y otros, 2024

© Editorial Aranzadi, S.A.U.

**Editorial Aranzadi, S.A.U.**

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

**Tel:** 91 602 01 82

**e-mail:** [clienteslaley@aranzadilaley.es](mailto:clienteslaley@aranzadilaley.es)

<https://www.aranzadilaley.es>

**Primera edición:** 2024

**Depósito Legal:** M-26538-2024

**ISBN versión impresa:** 978-84-1078-406-2

**ISBN versión electrónica:** 978-84-1078-407-9

Diseño, Preimpresión e Impresión: Editorial Aranzadi, S.A.U.

*Printed in Spain*

© **Editorial Aranzadi, S.A.U.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Editorial Aranzadi, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

EDITORIAL ARANZADI no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, EDITORIAL ARANZADI se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

EDITORIAL ARANZADI queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

EDITORIAL ARANZADI se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

**Nota de la Editorial:** El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Editorial Aranzadi, S.A.U.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

## ÍNDICE GENERAL

### I

#### **INSPECCIÓN ADMINISTRATIVA, AUTORIZACIONES JUDICIALES Y PRUEBA ILÍCITA**

|   |           |
|---|-----------|
| MANUEL REBOLLO PUIG . . . . .   | 27        |
| <b>I. Marco general de las potestades de inspección y supuestos en que la Constitución exige autorización judicial . . . . .</b>                    | <b>28</b> |
| <b>II. Precinto, copia y acceso a la información de dispositivos electrónicos por inspecciones administrativas . . . . .</b>                        | <b>34</b> |
| <b>III. Precinto y acceso a las cajas de seguridad por la inspección administrativa . . . . .</b>   | <b>38</b> |
| <b>IV. La más amplia exigencia de autorización judicial por decisión del legislador. El caso de las inspecciones de la CNMC. . . . .</b>            | <b>41</b> |
| <b>V. ¿Necesidad de autorización judicial para entrar en otros lugares en virtud de la LPAC y de la LJCA?. . . . .</b>                              | <b>46</b> |
| <b>VI. Apuntes sobre la autorización judicial de las actuaciones administrativas. En especial, su repercusión sobre la prueba ilícita . . . . .</b> | <b>49</b> |

### II

#### **LAS SANCIONES COMO MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE LOS DENUNCIANTES**

|  |           |
|--|-----------|
| TOMÁS CANO CAMPOS . . . . .  | 59        |
| <b>I. Introducción. . . . .</b>  | <b>60</b> |
| <b>II. Las sanciones como garantía de las políticas públicas de intervención . . . . .</b> | <b>61</b> |

|              |   |    |
|--------------|---|----|
| <b>III.</b>  | <b>El régimen sancionador de la Ley de protección del denunciante</b> .....     | 63 |
| <b>IV.</b>   | <b>La autoridad competente para sancionar</b> .....                             | 64 |
| <b>V.</b>    | <b>Las infracciones</b> .....   | 66 |
|              | 1. <i>Clasificación</i> .....   | 66 |
|              | 2. <i>Infracciones muy graves</i> .....   | 67 |
|              | 3. <i>Infracciones graves</i> .....   | 71 |
|              | 4. <i>Infracciones leves</i> .....  | 75 |
| <b>VI.</b>   | <b>Las sanciones</b> .....  | 76 |
|              | 1. <i>Las multas</i> .....  | 76 |
|              | 2. <i>Las sanciones complementarias</i> .....                                   | 76 |
|              | 3. <i>La publicación de algunas sanciones</i> .....                             | 77 |
| <b>VII.</b>  | <b>Los criterios de graduación de las infracciones y de las sanciones</b> ..... | 81 |
| <b>VIII.</b> | <b>Los sujetos responsables</b> .....   | 83 |
| <b>IX.</b>   | <b>Prescripción de las infracciones y de las sanciones</b> .....                | 88 |
| <b>X.</b>    | <b>El problema de la ausencia de un sistema general de sanciones</b> .....      | 89 |
|              | <b>Bibliografía</b> .....   | 92 |

### III

#### LA IMPUTACIÓN DE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS A PERSONAS JURÍDICAS

|             |   |     |
|-------------|---|-----|
|             | MANUEL GÓMEZ TOMILLO .....  | 97  |
| <b>I.</b>   | <b>Introducción</b> .....   | 98  |
| <b>II.</b>  | <b>Punto de partida: la exigencia de acción u omisión</b> .....                           | 98  |
| <b>III.</b> | <b>Criterios de imputación de infracciones administrativas a personas jurídicas</b> ..... | 100 |
|             | 1. <i>Planteamiento</i> .....   | 100 |
|             | 2. <i>Centralidad del hecho de conexión</i> .....   | 101 |

|            |   |     |
|------------|---|-----|
| 3.         | <i>Sujetos con capacidad para comprometer administrativamente a la persona jurídica</i> . . . . .   | 104 |
| 3.1.       | Criterios generales . . . . .   | 104 |
| 3.2.       | La cuestión en el Derecho positivo. Toma de posición . . . . .  | 107 |
| 3.3.       | Actuación en nombre y por cuenta de la persona jurídica . . . . .   | 112 |
| 3.4.       | El carácter contingente de la actuación en beneficio de la entidad . . . . .  | 114 |
| 3.5.       | La cuestión del dolo o de la imprudencia . . . . .  | 117 |
| <b>IV.</b> | <b>Independencia de la responsabilidad de la persona física y de la persona jurídica</b> . . . . .  | 120 |
| <b>V.</b>  | <b>Necesidad de procedimiento revisor en los casos de condena a persona jurídica y posterior absolución relevante de la persona física</b> . . . . .  | 124 |
| 1.         | <i>La jurisprudencia europea: caso Delta Stroy</i> . . . . .  | 124 |
| 2.         | <i>Posibilidades jurídicas de revisión del previo procedimiento administrativo-sancionador contra la persona jurídica, en caso de posterior procedimiento penal contra la persona física de resultado absolutorio</i> . . . . . | 125 |
|            | <b>Bibliografía</b> . . . . .   | 126 |

IV

**DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS Y COLABORACIÓN  
REGLAMENTARIA EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO  
SANCIONADOR**

|            |  |     |
|------------|--|-----|
|            | FELIO JOSÉ BAUZÁ MARTORELL . . . . .   | 133 |
| <b>I.</b>  | <b>Planteamiento</b> . . . . .   | 134 |
| <b>II.</b> | <b>Distribución de competencias en la potestad sancionadora de la administración</b> . . . . . | 135 |
| 1.         | <i>La potestad sancionadora no constituye un título competencial autónomo</i> . . . . .        | 135 |
| 2.         | <i>Habilitación competencial y garantías procedimentales</i> . . . . .                         | 140 |
| 3.         | <i>La potestad sancionadora de los Consejos Insulares y los Ayuntamientos</i> . . . . .        | 142 |

|             |  |     |
|-------------|--|-----|
| 3.1.        | Consejos Insulares .....   | 143 |
| 3.2.        | Ayuntamientos .....  | 145 |
| <b>III.</b> | <b>Colaboración reglamentaria.</b> .....                                       | 145 |
| <b>IV.</b>  | <b>Otras cuestiones procedimentales</b> .....                                  | 151 |
| 1.          | <i>Notificación defectuosa por vulneración de la opción lingüística.</i> ..... | 151 |
| 2.          | <i>Reconocimiento de la responsabilidad y reducción de la sanción</i> .....    | 154 |
| 3.          | <i>Tramitación simplificada</i> .....  | 156 |
| 4.          | <i>Caducidad del procedimiento.</i> .....                                      | 158 |
| <b>V.</b>   | <b>Conclusiones</b> .....  | 159 |
|             | <b>Bibliografía</b> .....  | 160 |

## V

## **CONSIDERACIONES SOBRE LAS GARANTÍAS APLICABLES A LAS ACTUACIONES PREVIAS AL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA**

|            |   |     |
|------------|---|-----|
|            | JUAN ANTONIO CARRILLO DONAIRE, MANUEL RODRÍGUEZ PAREJA . .  | 163 |
| <b>I.</b>  | <b>Introducción: la tradicional exclusión de garantías en los procedimientos de información reservada y de actuaciones previas al procedimiento sancionador</b> .....   | 164 |
| <b>II.</b> | <b>Los actos de comprobación en materia de formación profesional para el empleo como actos de trámite susceptibles de recurso</b> .....   | 168 |
| 1.         | <i>La batalla por el reconocimiento de garantías en las actuaciones previas: la posibilidad de calificar actuaciones administrativas como actuaciones previas en atención a sus posibles resultados</i> ..... | 168 |
| 2.         | <i>Aproximación al supuesto que analizan las SSTs de 30 de enero y de 31 de enero de 2024</i> .....   | 170 |
| 3.         | <i>Toma de postura de una jurisprudencia titubeante</i> .....   | 173 |
| 4.         | <i>La doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que permite la impugnación de actos dictados en el curso de la tramitación de unas actuaciones previas</i> .....  | 176 |

|             |   |     |
|-------------|---|-----|
| <b>III.</b> | <b>El acceso a la información y deber de colaborar en las actuaciones previas y de información reservada en materia de defensa de la competencia</b> .....  | 180 |
| <b>IV.</b>  | <b>El plazo de duración, el efecto de la caducidad y posibles situaciones de indefensión por dilaciones indebidas o excesos de indagación que exceden del objeto de la información reservada</b> .. | 187 |
| <b>V.</b>   | <b>Reflexión final</b> .....  | 193 |
| <br>        |   |     |
| <b>VI</b>   |   |     |
|             | <b>RETROACCIÓN, REPOSICIÓN Y REITERACIÓN DE ACTUACIONES EN EL ÁMBITO SANCIONADOR TRIBUTARIO: ALCANCE DEL <i>NE BIS IN IDEM</i> PROCEDIMENTAL</b>  |     |
|             | BEGOÑA SESMA SÁNCHEZ .....  | 195 |
| <b>I.</b>   | <b>Introducción</b> .....   | 195 |
| <b>II.</b>  | <b>Anulación de sanciones por vicios propios</b> .....  | 199 |
|             | 1. <i>Retroacción de actuaciones por defectos formales del procedimiento sancionador</i> .....  | 199 |
|             | 2. <i>Reposición de actuaciones por motivos materiales: ajuste de la sanción parcialmente anulada</i> .....   | 206 |
|             | 3. <i>Reiteración de la potestad sancionadora tras la anulación íntegra de la sanción</i> .....   | 213 |
|             | 3.1. Anulación de sanciones por defectos de la liquidación tributaria a la que se vinculan: Retroacción de actuaciones por defectos formales del procedimiento de regularización. ....              | 214 |
|             | 3.2. Estimación parcial de recursos y reclamaciones contra la liquidación y ajuste de sanciones.....  | 217 |
|             | 3.3. Reiteración del procedimiento de regularización sobre la misma obligación tributaria ¿cabe sancionar de nuevo?.....  | 219 |
|             | <b>Bibliografía</b> .....   | 227 |

## VII

**ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD EN LAS SANCIONES TRIBUTARIAS**

|   |            |
|---|------------|
| FRANCISCO JOSÉ NAVARRO SANCHÍS . . . . .  | 229        |
| <b>I. El principio de proporcionalidad en la configuración legal de las sanciones administrativas y su anclaje constitucional . . . . .</b>                             | <b>230</b> |
| <b>II. La deficiente asunción por la ley sancionadora tributaria del principio de proporcionalidad . . . . .</b>  | <b>233</b> |
| <b>III. El asunto analizado en las sentencias de 29 de noviembre de 2022. El tipo infractor aplicado, dentro del artículo 203 LGT, objeto de controversia . . . . .</b> | <b>240</b> |
| <b>IV. Los hechos litigiosos en el procedimiento administrativo . . . . .</b>   | <b>242</b> |
| <b>V. La vía judicial emprendida. La sentencia de primera instancia y la de apelación. . . . .</b>  | <b>245</b> |
| <b>VI. El recurso de casación. El auto de admisión. . . . .</b>   | <b>247</b> |
| <b>VII. El auto del Tribunal Supremo planteando la cuestión de inconstitucionalidad . . . . .</b>   | <b>248</b> |
| <b>VIII. La respuesta del Tribunal Constitucional en la STC 74/2022, de 14 de junio . . . . .</b>   | <b>260</b> |
| <b>IX. El voto particular emitido a la sentencia del Tribunal Constitucional. . . . .</b>   | <b>264</b> |
| <b>X. La sentencia del Tribunal Supremo . . . . .</b>   | <b>266</b> |
| <b>XI. Corolario final. El contraste del juicio de proporcionalidad del Derecho interno con el derivado del ordenamiento de la Unión Europea . . . . .</b>              | <b>270</b> |

## VIII

**A VUELTAS CON LA RECEPCIÓN POR EL TRIBUNAL SUPREMO DE LA DOCTRINA SAQUETTI EN LA CASACIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA**

|                                 |            |
|---------------------------------|------------|
| OMAR BOUAZZA ARIÑO . . . . .    | 281        |
| <b>I. Introducción. . . . .</b> | <b>282</b> |

|      |  |     |
|------|--|-----|
| II.  | El efecto directo de la sentencia <i>Saquetti</i> en el orden interno: el recurso de revisión .....        | 285 |
| III. | La recepción de la sentencia <i>Saquetti</i> en las primeras sentencias dictadas en casación.....          | 286 |
| IV.  | La nueva presunción de interés casacional objetivo en la jurisprudencia reciente.....                      | 289 |
| V.   | La exigencia de la justificación de la naturaleza penal de la infracción en el escrito de preparación..... | 292 |
| VI.  | Clasificación de la nueva presunción de interés casacional.....  | 296 |
| VII. | Recapitulación.....  | 298 |
|      | <b>Bibliografía</b> .....  | 299 |

## IX

|      |  |     |
|------|--|-----|
|      | <b>EL RÉGIMEN SANCIONATORIO ADMINISTRATIVO Y PENAL PARA LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE EN EL PERÚ</b><br>DIEGO ZEGARRA VALDIVIA, RAMÓN HUAPAYA TAPIA ..... | 303 |
| I.   | <b>Introducción</b> .....  | 305 |
| II.  | <b>La tutela del medio ambiente en el ordenamiento jurídico peruano: aspectos generales</b> .....  | 306 |
|      | 1. <i>El medio ambiente como bien jurídico protegido</i> .....   | 306 |
|      | 2. <i>Protección constitucional del medio ambiente</i> .....   | 308 |
|      | 3. <i>Marco legal de la protección del medio ambiente</i> .....  | 313 |
|      | 4. <i>La responsabilidad en materia ambiental</i> .....  | 316 |
|      | 5. <i>La tutela del bien jurídico medio ambiente y, en particular, su protección mediante la técnica sancionadora y la técnica penal</i> .....               | 318 |
| III. | <b>El derecho administrativo sancionador ambiental en el ordenamiento jurídico peruano</b> .....   | 320 |
|      | 1. <i>Bases constitucionales y legales de la potestad sancionadora en materia ambiental</i> .....  | 321 |
|      | 2. <i>Instituciones que ejercen competencias administrativas sancionatorias en materia ambiental</i> .....   | 322 |

|            |   |     |
|------------|---|-----|
| 3.         | <i>El procedimiento administrativo sancionador en materia ambiental: su tramitación</i> . . . . .   | 326 |
| 4.         | <i>Infracciones administrativas en materia ambiental y sanciones aplicables</i> . . . . .   | 333 |
| 5.         | <i>Medidas administrativas que pueden adoptarse en el marco del procedimiento administrativo sancionador ambiental</i> . . . . .                                | 340 |
| 6.         | <i>Algunos problemas actuales del procedimiento administrativo sancionador en materia ambiental</i> . . . . .   | 349 |
| 6.1.       | La discutible regla de responsabilidad objetiva en materia sancionadora ambiental. . . . .  | 349 |
| 6.2.       | El aporte de la denominada «regulación responsiva» en materia sancionadora ambiental. . . . .   | 351 |
| 6.3.       | El problema de la subsanación voluntaria como eximente de responsabilidad . . . . .   | 352 |
| 6.4.       | La cuantía de las multas y el problema de la metodología aplicable para su cálculo . . . . .  | 355 |
| 6.5.       | La <i>non reformatio in peius</i> en materia de apelaciones ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental: reflexiones sobre un desafortunado precedente. . . . . | 360 |
| <b>IV.</b> | <b>El derecho penal ambiental en el ordenamiento jurídico peruano.</b> . . . . .  | 365 |
| 1.         | <i>Protección del medio ambiente por el derecho penal</i> . . . . .   | 365 |
| 1.1.       | Los tipos penales en blanco en materia ambiental . . . . .  | 366 |
| 1.2.       | Los delitos de mera actividad y de resultado en materia ambiental . . . . .   | 367 |
| 2.         | <i>Los delitos ambientales en el Perú</i> . . . . .   | 368 |
| 2.1.       | Delitos de contaminación . . . . .  | 371 |
| 2.2.       | Delitos contra los recursos naturales. . . . .  | 372 |
| 2.3.       | Delitos relativos a la responsabilidad funcional e información falsa . . . . .  | 372 |
| 3.         | <i>Instituciones que participan en la protección penal ambiental</i> . . . . .  | 373 |
| 3.1.       | El Ministerio Público . . . . .   | 373 |
| 3.2.       | La Policía Nacional del Perú. . . . .   | 374 |
| 3.3.       | El Poder Judicial . . . . .   | 374 |

|           |   |     |
|-----------|---|-----|
| 3.4.      | Las entidades de fiscalización ambiental . . . . .  | 375 |
| 3.5.      | La Procuraduría General de la República . . . . .   | 375 |
| 4.        | <i>El proceso penal en delitos ambientales.</i> . . . . .   | 376 |
| 5.        | <i>La imposición de penas en delitos ambientales</i> . . . . .  | 378 |
| 6.        | <i>Comentarios a un reciente Acuerdo Plenario de la Corte Suprema de Justicia de la República sobre los delitos de contaminación ambiental y su relación con el régimen de infracciones administrativas</i> . . . . . | 382 |
| <b>V.</b> | <b>Reflexiones generales a modo de conclusión.</b> . . . . .  | 385 |
|           | <b>Bibliografía</b> . . . . .   | 386 |

X

**DENUNCIAS Y PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD RESPECTO DE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS. A PROPÓSITO DEL EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE**

|            |  |     |
|------------|--|-----|
|            | PROF. ROSA FERNANDA GÓMEZ . . . . .  | 393 |
| <b>I.</b>  | <b>La denuncia como institución que habilita el ejercicio de las potestades de fiscalización y sanción</b> . . . . . | 394 |
|            | 1. <i>Aspectos generales</i> . . . . .   | 394 |
|            | 2. <i>Sobre el mérito y seriedad de las denuncias.</i> . . . . .   | 396 |
|            | 3. <i>Etapas de información o fiscalización</i> . . . . .  | 399 |
| <b>II.</b> | <b>Deberes que impone la denuncia</b> . . . . .  | 400 |
|            | 1. <i>Presentación de denuncias: deber de efectuar un análisis formal y sustantivo.</i> . . . . .                    | 400 |
|            | 2. <i>Archivo de la denuncia</i> . . . . .   | 404 |
|            | 3. <i>Fiscalización.</i> . . . . .   | 405 |
|            | 4. <i>Principio de oportunidad</i> . . . . .   | 409 |
|            | 4.1. <i>Concepto y fundamento</i> . . . . .  | 410 |
|            | 4.2. <i>Criterios que permiten orientar la aplicación del principio de oportunidad</i> . . . . .                     | 429 |
|            | 4.2.1. <i>La gravedad de la infracción y tolerancia administrativa</i> . . . . .                                     | 429 |

|             |   |     |
|-------------|---|-----|
| 4.2.2.      | La necesidad de la sanción y la eficacia de las medidas alternativas . . . . .  | 430 |
| 4.2.3.      | Momento en que es posible aplicar el principio de oportunidad. . . . .  | 433 |
| 5.          | <i>Análisis de las medidas de prima ratio o correctivas que se pueden adoptar en la etapa de fiscalización por parte de la SMA y que implican el ejercicio del principio de oportunidad</i> . . . . . | 435 |
| 5.1.        | Advertencias o recomendaciones . . . . .  | 435 |
| 5.1.1.      | Solicitar el cese de la conducta infraccional . . . . .   | 437 |
| 5.1.2.      | Solicitar la subsanación de la infracción y/o reparación de sus efectos. . . . .  | 438 |
| 5.2.        | Celebración de acuerdos o pactos . . . . .  | 438 |
| 5.3.        | Prácticas de tolerancia o actividad informal . . . . .  | 440 |
| 5.4.        | Archivo de denuncias, previo acuerdo con el denunciante y a cambio de la realización de ciertas actividades . . . . .   | 440 |
| 6.          | <i>Reflexión final</i> . . . . .  | 441 |
| <b>III.</b> | <b>Conclusiones</b> . . . . .   | 441 |
|             | <b>Bibliografía</b> . . . . .   | 443 |

## XI

### **LAS SANCIONES EN EL DERECHO AMBIENTAL COMUNITARIO**

|             |   |     |
|-------------|---|-----|
|             | COVADONGA BALLESTEROS PANIZO . . . . .  | 451 |
| <b>I.</b>   | <b>Introducción</b> . . . . .   | 451 |
| <b>II.</b>  | <b>Algunos datos que ilustran la ineficacia del régimen sancionador ambiental comunitario</b> . . . . . | 455 |
| <b>III.</b> | <b>Las sanciones en la normativa ambiental comunitaria</b> . . . . .                                    | 459 |
| 1.          | <i>Régimen competencial</i> . . . . .   | 460 |
| 2.          | <i>La directiva como fuente principal del Derecho ambiental comunitario</i> . . . . .                   | 462 |
| 3.          | <i>La cláusula sancionadora</i> . . . . .   | 463 |
| 3.1.        | El contenido de la cláusula sancionadora . . . . .  | 466 |

|  |     |
|--|-----|
| 3.2. Fortaleza y debilidades . . . . .   | 468 |
| 4. <i>¿Hacia una armonización del Derecho sancionador ambiental comunitario?</i> . . . . . | 468 |
| <b>IV. Consideraciones finales.</b> . . . . .  | 471 |
| <b>Bibliografía</b> . . . . .  | 472 |

XII

**LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS Y LAS PENALIDADES CONTRACTUALES COMO TÉCNICAS INTERCAMBIABLES EN LOS CONTRATOS DE INFRAESTRUCTURA**

JUAN CARLOS MORÓN URBINA . . . . . 477

|  |     |
|--|-----|
| <b>I. Planteamiento del tema.</b> . . . . .  | 478 |
| <b>II. La natural incorporación de cláusulas penales en favor de la Administración en los contratos estatales.</b> . . . . .                             | 479 |
| <b>III. El origen impuesto por la autoridad (y no contractual) de las penalidades en la contratación administrativa.</b> . . . . .                       | 481 |
| <b>IV. Las penalidades en la contratación estatal como un fenómeno particular de contractualización de la sanción administrativa.</b> . . . . .          | 483 |
| <b>V. Las tendencias sobre la naturaleza de las penalidades en la contratación pública contractual en el derecho comparado iberoamericano.</b> . . . . . | 484 |
| 1. <i>La penalidad contractual como sanción o multa contractual</i> . . . . .  | 484 |
| 2. <i>La penalidad contractual como cláusula penal de derecho común</i> . . . . .  | 487 |
| 3. <i>La coexistencia de multas y penalidades como sanciones contractuales.</i> . . . . .  | 492 |
| <b>VI. La finalidad punitiva también está presente en la cláusula penal (<i>estipulatio poenae</i>) del derecho común</b> . . . . .                      | 495 |
| <b>VII. El régimen de penalidades y sanciones administrativas aplicables a los concesionarios de infraestructura</b> . . . . .                           | 501 |
| 1. <i>El estado de la cuestión: superposición de penalidades y sanciones administrativas para incumplimientos contractuales</i> . . . . .                | 501 |

|              |  |     |
|--------------|--|-----|
| 2.           | <i>Las cláusulas de exclusión de la concurrencia entre penalidad y sanción administrativa: favorecimiento de la sanción administrativa</i> ..... | 505 |
| 3.           | <i>La remisión desde el contrato a completar penalidades con sanciones administrativas</i> .....   | 507 |
| <b>VIII.</b> | <b>Conclusiones</b> .....  | 508 |
|              | <b>Bibliografía</b> .....  | 509 |

## XIII

**SANCIONES EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE DATOS POR GRABACIÓN O DIFUSIÓN DE CONTENIDOS «SENSIBLES»: ¿FLEXIBILIZACIÓN EXCESIVA DE LA EXCEPCIÓN DOMÉSTICA O MECANISMO DE PROTECCIÓN PARA LOS INTERESES DE LOS MENORES?**

|             |   |     |
|-------------|---|-----|
|             | LEONOR RAMS RAMOS .....   | 515 |
| <b>I.</b>   | <b>Introducción</b> .....   | 516 |
| <b>II.</b>  | <b>Ámbito de aplicación material de la normativa de protección de datos: la configuración jurídica de la «excepción doméstica» y su evolución</b> .....                 | 520 |
| 1.          | <i>La regulación jurídica de la llamada «exención o excepción doméstica»</i> .....  | 520 |
| 2.          | <i>La interpretación de la «excepción doméstica» en la jurisprudencia de la Unión Europea: la doctrina Lindqvist y su evolución</i> .....                               | 524 |
| 3.          | <i>La interpretación de la excepción por las autoridades de protección de datos personales</i> .....  | 526 |
| <b>III.</b> | <b>El ejercicio de la potestad sancionadora por la AEPD en supuestos difusión de datos personales sin consentimiento a través de internet o en redes sociales</b> ..... | 531 |
| <b>IV.</b>  | <b>Las sanciones impuestas por la AEPD en supuestos de grabación o conservación de datos personales cuando no hay difusión de los mismos</b> .....                      | 536 |
| <b>V.</b>   | <b>Las sanciones impuestas a los padres por la actividad contraria a la normativa de protección de datos de sus hijos menores de edad</b> .....                         | 541 |

|                                       |     |
|---------------------------------------|-----|
| <b>VI. Conclusiones finales</b> ..... | 546 |
| <b>Bibliografía</b> .....             | 549 |

## XIV

**EL RÉGIMEN SANCIONADOR DE LOS EXTRANJEROS EN SITUACIÓN IRREGULAR EN ESPAÑA. EVOLUCIÓN DOCTRINAL Y RECIENTE VUELTA A LA MULTA COMO SANCIÓN PREFERENTE**

|  |     |
|--|-----|
| ALEJANDRO D. LEIVA LÓPEZ. ....   | 553 |
| <b>I. Evolución normativa sobre extranjería en España</b> .....  | 553 |
| <b>II. La sanción de multa o expulsión en la LOEX.</b> .....   | 555 |
| <b>III. Normativa europea sobre el régimen sancionador de extranjeros en situación irregular. Primeras impresiones: posición del TJUE y respuesta del Tribunal Supremo español</b> ..... | 557 |
| <b>IV. Nuevo giro interpretativo del TJUE de 2022 y respuesta del Tribunal Supremo español.</b> .....  | 562 |
| <b>V. A vueltas con la multa como sanción preferente a imponer a extranjeros en situación irregular en España: las sentencias del Tribunal Supremo de 2023.</b> .....                    | 564 |
| <b>VI. Conclusiones</b> .....  | 568 |
| <b>Bibliografía</b> .....  | 570 |

## XV

**EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR EN EL REGLAMENTO EUROPEO DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL**

|   |     |
|---|-----|
| DIEGO RODRÍGUEZ CEMPELLÍN .....   | 573 |
| <b>I. Introducción.</b> .....   | 574 |
| <b>II. El papel de los Estados miembros en la configuración del régimen sancionador</b> ..... | 575 |
| 1. <i>La posibilidad de incorporar otras medidas de ejecución</i> . . . .                     | 576 |
| 1.1. Las advertencias .....   | 576 |
| 1.2. Las medidas no pecuniarias .....   | 579 |

|             |   |            |
|-------------|---|------------|
| 2.          | <i>La posibilidad de sancionar a las Administraciones públicas .</i>  | 580        |
| 3.          | <i>La autonomía de los Estados miembros y el procedimiento sancionador. . . . .</i>   | 582        |
| 3.1.        | El órgano competente para sancionar . . . . .   | 582        |
| 3.2.        | El establecimiento de los plazos de prescripción . . . . .  | 584        |
| <b>III.</b> | <b>Las infracciones del reglamento de IA . . . . .</b>  | <b>585</b> |
| 1.          | <i>Infracciones derivadas del incumplimiento del régimen prácticas prohibidas. . . . .</i>                                  | 586        |
| 2.          | <i>Infracciones derivadas del incumplimiento del régimen de sistemas de inteligencia artificial de alto riesgo. . . . .</i> | 587        |
| <b>IV.</b>  | <b>La regulación de la multa y su graduación. . . . .</b>   | <b>591</b> |
| 1.          | <i>La alternativa entre límites dinámicos y fijos. . . . .</i>  | 591        |
| 2.          | <i>Algunas dudas en torno al volumen de negocios . . . . .</i>  | 592        |
| 3.          | <i>La reducción de la discrecionalidad de la Administración que sanciona . . . . .</i>                                      | 594        |
| 4.          | <i>Los criterios de graduación y de imposición de las multas . . .</i>  | 596        |
| 4.1.        | Las infracciones previamente cometidas . . . . .  | 597        |
| 4.2.        | El defecto de organización . . . . .  | 601        |
| 4.3.        | El grado de colaboración del infractor . . . . .  | 603        |
| 5.          | <i>La situación especial de las PYMES. . . . .</i>  | 604        |
| <b>V.</b>   | <b>La competencia sancionadora de las instituciones de la Unión Europea . . . . .</b>                                       | <b>607</b> |
| 1.          | <i>Las multas a las instituciones, agencias y organismos de la Unión Europea . . . . .</i>                                  | 608        |
| 2.          | <i>Las multas a los proveedores de sistemas de IA de propósito general . . . . .</i>  | 609        |
|             | <b>Bibliografía . . . . .</b>   | <b>613</b> |

XVI

**DERECHO SANCIONADOR EN MATERIA DE AGUAS: EL CASO DE DOÑANA Y SUS ENSEÑANZAS PARA LA PRÁCTICA JURÍDICA**

|  |            |
|--|------------|
| JOSÉ MANUEL DUARTE ALBA, AGUSTÍN LEÓN GONZÁLEZ . . . . .   | 619        |
| <b>I. Introducción: antecedentes y desarrollo del problema . . . . .</b>   | <b>620</b> |
| <b>II. Los procedimientos sancionadores en materia de aguas en el entorno de Doñana . . . . .</b>  | <b>625</b> |
| 1. <i>Análisis de argumentos de defensa relacionados con cuestiones procedimentales . . . . .</i>  | 628        |
| 1.1. La caducidad del procedimiento . . . . .  | 629        |
| 1.2. La conveniencia de agotar todos los trámites del procedimiento . . . . .  | 634        |
| 1.3. Vulneración del trámite de audiencia . . . . .  | 635        |
| 1.4. Falta de la debida motivación . . . . .   | 638        |
| 2. <i>Análisis de argumentos de defensa relacionados con cuestiones sustantivas o materiales y de oportunidad . . . . .</i>                                      | 640        |
| 2.1. La prescripción de la infracción . . . . .  | 641        |
| 2.1.1. Regulación y naturaleza de la prescripción . . . . .  | 641        |
| 2.1.2. Cómputo del plazo de prescripción . . . . .   | 643        |
| 2.2. Posibles argumentos para la defensa del inculpado una vez firme la resolución sancionadora. La prescripción de la sanción . . . . .                         | 650        |
| 2.3. Un nuevo posible argumento para la solicitud de nulidad del procedimiento tras la SSTS 2812/2020, de 14 de septiembre y 3312/2020, de 7 de octubre. . . . . | 652        |
| 2.4. Vulneración de los principios del procedimiento administrativo sancionador . . . . .  | 654        |
| 2.4.1. Principio de culpabilidad, presunción de inocencia y tipicidad. . . . .   | 655        |
| 2.4.2. Principio de <i>Non bis in idem</i> . . . . .   | 658        |
| 2.4.3. Principio de proporcionalidad . . . . .   | 662        |

|             |  |            |
|-------------|--|------------|
| 2.5.        | El pago anticipado y el reconocimiento de la responsabilidad .....                 | 663        |
| <b>III.</b> | <b>El «pacto/acuerdo» Gobierno de España/Junta de Andalucía Agricultores .....</b> | <b>664</b> |
|             | <b>Bibliografía .....</b>  | <b>667</b> |

## XVII

**REFLEXIONES ACERCA DE LA DELIMITACIÓN DEL  
CONCEPTO DE EMPRESA AL HILO DE LA RECIENTE  
JURISPRUDENCIA DEL TJUE**

|             |   |            |
|-------------|---|------------|
|             | LORETO FERNÁNDEZ BACARIZA .....   | 669        |
| <b>I.</b>   | <b>Introducción .....</b>   | <b>670</b> |
| <b>II.</b>  | <b>El concepto autónomo de empresa en el derecho de defensa de la competencia .....</b>   | <b>671</b> |
| 1.          | <i>La conceptualización de la empresa llevada a cabo por la jurisprudencia del TJUE .....</i>   | 671        |
| 2.          | <i>La empresa como centro de imputación de las infracciones en el derecho de la competencia y sus implicaciones prácticas ..</i>  | 676        |
| 2.1.        | La empresa como destinataria de las prohibiciones antitrust .....   | 676        |
| 2.2.        | La empresa como grupo a efectos de cuantificación de la sanción correspondiente .....   | 684        |
| 2.2.1.      | La cuantificación de las multas derivadas de ilícitos anticompetitivos .....  | 684        |
| 2.2.2.      | El importe de las sanciones en materia de protección de datos .....   | 687        |
| 2.2.3.      | Aspectos controvertidos en la aplicación privada del derecho de la competencia: la negativa a utilizar el concepto autónomo de empresa como medio de elección del foro para litigar ..... | 692        |
| <b>III.</b> | <b>Conclusiones .....</b>   | <b>697</b> |
|             | <b>Bibliografía .....</b>   | <b>698</b> |

XVIII

**SOBRE LA NATURALEZA PUNITIVA DEL BILLETE DE PAGO  
APLAZADO. A PROPÓSITO DE LA STC 2/2023, DE 6 DE  
FEBRERO**

|  |     |
|--|-----|
| MIGUEL LEÓN ACOSTA . . . . .   | 703 |
| <b>I. Introducción . . . . .</b>   | 704 |
| <b>II. Los hechos en la STC 2/2023, de 6 de febrero . . . . .</b>  | 705 |
| <b>III. Los fundamentos jurídicos en la STC 2/2023, de 6 de febrero . .</b>  | 706 |
| 1. <i>Sobre el non bis in idem procesal . . . . .</i>  | 707 |
| 2. <i>Sobre el non bis in idem material . . . . .</i>  | 709 |
| 3. <i>Sobre la naturaleza punitiva del «billete de pago aplazado» . .</i>  | 710 |
| <b>IV. El concepto de sanción y sus elementos definitorios . . . . .</b>   | 711 |
| 1. <i>Su contenido: la aptitud aflictiva . . . . .</i>   | 713 |
| 2. <i>Su presupuesto: la apreciación de una conducta como inco-</i><br><i>recta . . . . .</i>  | 714 |
| 3. <i>Sus fines inmediato y mediato: la aflicción y la vindicta . . . .</i>  | 715 |
| <b>V. El examen de la naturaleza del billete de pago aplazado de<br/>FGV a través de los criterios de la doctrina constitucional . . . .</b> | 720 |
| 1. <i>La calificación formal por quienes impone y establece la me-</i><br><i>didia . . . . .</i>   | 721 |
| 2. <i>La concurrencia de otros fines distintos al vindicativo . . . . .</i>  | 724 |
| 2.1. <i>Con carácter general . . . . .</i>   | 724 |
| 2.2. <i>En especial, la concurrencia de un fin disuasorio o pre-</i><br><i>ventivo . . . . .</i>   | 725 |
| 3. <i>La gravedad o severidad de la medida . . . . .</i>   | 727 |
| 4. <i>Otros indicios de la naturaleza punitiva del billete de pago</i><br><i>aplazado de FGV . . . . .</i>                                   | 733 |
| <b>VI. Conclusiones . . . . .</b>  | 735 |
| <b>Bibliografía . . . . .</b>  | 737 |

## XIX

**EL RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LOS ESTUDIANTES EN LA  
LEY 3/2022, DE 24 DE FEBRERO, DE CONVIVENCIA  
UNIVERSITARIA. ESPECIAL REFERENCIA AL DESARROLLO  
REGLAMENTARIO DE LAS UNIVERSIDADES**

|   |            |
|---|------------|
| EUGENIO ALEJANDRO GÓMEZ RODRÍGUEZ. . . . .  | 743        |
| <b>I. Unas pinceladas acerca de la potestad disciplinaria sobre los estudiantes universitarios. . . . .</b>                             | <b>744</b> |
| 1. <i>El concepto de la potestad disciplinaria sobre los estudiantes universitarios . . . . .</i>                                       | 744        |
| 2. <i>La finalidad de la potestad disciplinaria sobre los estudiantes universitarios . . . . .</i>                                      | 746        |
| 3. <i>La titularidad de la potestad disciplinaria sobre los estudiantes universitarios. . . . .</i>                                     | 747        |
| 4. <i>El ámbito subjetivo de aplicación de la potestad disciplinaria sobre los estudiantes universitarios . . . . .</i>                 | 748        |
| 5. <i>De dónde venimos y dónde estamos: el marco normativo del régimen disciplinario sobre los estudiantes universitarios . . . . .</i> | 749        |
| <b>II. La aplicación de los principios clásicos del Derecho penal a la potestad disciplinaria sobre los estudiantes . . . . .</b>       | <b>752</b> |
| 1. <i>El principio de legalidad . . . . .</i>   | 752        |
| 2. <i>El principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras . . . . .</i>   | 753        |
| 3. <i>El principio de tipicidad . . . . .</i>   | 754        |
| 4. <i>El principio de proporcionalidad . . . . .</i>  | 756        |
| 5. <i>El principio de culpabilidad . . . . .</i>  | 757        |
| 6. <i>El principio de prohibición del bis in idem . . . . .</i>   | 757        |
| <b>III. El procedimiento disciplinario académico . . . . .</b>  | <b>759</b> |
| 1. <i>Los derechos instrumentales y sustantivos del estudiante expedientado. . . . .</i>  | 759        |
| 1.1. Los derechos instrumentales del estudiante . . . . .   | 759        |
| 1.2. Los derechos sustantivos del estudiante . . . . .  | 760        |

|            |  |     |
|------------|--|-----|
| 2.         | <i>La tramitación del expediente disciplinario</i> . . . . .   | 761 |
| 3.         | <i>La impugnación de la resolución disciplinaria</i> . . . . .   | 766 |
| <b>IV.</b> | <b>La teoría general de la infracción disciplinaria académica y un breve análisis crítico de las faltas tipificadas en la Ley de Convivencia Universitaria</b> . . . . . | 767 |
| 1.         | <i>Las infracciones disciplinarias</i> . . . . .   | 767 |
| 2.         | <i>Las faltas muy graves</i> . . . . .   | 768 |
| 3.         | <i>Las faltas graves</i> . . . . .   | 774 |
| 4.         | <i>Las faltas leves</i> . . . . .  | 777 |
| <b>V.</b>  | <b>Las sanciones disciplinarias, su graduación y las medidas sustitutivas de las sanciones</b> . . . . .   | 778 |
| 1.         | <i>Las sanciones disciplinarias</i> . . . . .  | 778 |
| 2.         | <i>Otras medidas que podrán acompañar a las sanciones</i> . . . . .  | 780 |
| 3.         | <i>Las medidas sustitutivas de las sanciones</i> . . . . .   | 780 |
| 4.         | <i>La graduación de las sanciones disciplinarias</i> . . . . .   | 781 |
| <b>VI.</b> | <b>El desarrollo reglamentario hecho por las universidades</b> . . . . .   | 782 |
| 1.         | <i>¿Qué normas propias se han aprobado tras la entrada en vigor de la Ley de Convivencia Universitaria?</i> . . . . .  | 782 |
| 2.         | <i>El mecanismo de mediación como gran protagonista</i> . . . . .  | 787 |
| 3.         | <i>El desarrollo de las infracciones disciplinarias</i> . . . . .  | 789 |
| 4.         | <i>El desarrollo de las sanciones disciplinarias y su graduación</i> . . . . .   | 792 |
| 5.         | <i>Y el desarrollo del procedimiento disciplinario</i> . . . . .   | 793 |
| 6.         | <i>Breve conclusión sobre este desarrollo reglamentario</i> . . . . .  | 793 |

comisión de una infracción<sup>7</sup>. Estas reflexiones, circunscritas al ámbito del Derecho de la competencia, pueden ser perfectamente trasladables a casi cualquier sector de la actividad administrativa, sobre todo cuando se califica como infracción prácticamente cualquier incumplimiento culpable o doloso<sup>8</sup>. De hecho, en ordenamientos jurídicos como el alemán se admite sin mayores problemas esa discrecionalidad de la Administración, que se reconoce expresamente en el artículo 47 de la Ley sobre «contravenciones administrativas» (Ordnungswidrigkeitengesetz u OWiG).

El Reglamento de IA en ningún caso impone la necesidad de tramitar un procedimiento sancionador. La mención a las «advertencias» ya da cuenta de esto, pero es que, además, en el artículo 99.7 se enumeran unos criterios que se deberán tener en cuenta a la hora de *decidir la imposición de una multa*

- 
7. Existe una jurisprudencia europea muy consolidada sobre esta cuestión. Baste citar, entre otras, STGE de 2 de febrero de 2022, *Polskie Górnictwo Naftowe i Gazownictwo*, ECLI:EU:T:2022:44, apartado 46, STGE de 16 de mayo de 2017, *Agria Polska*, T-480/15, ECLI:EU:T:2017:339, apartado 34 y 35, STGE de 15 de diciembre de 2010, *CEAHR*, T-427/08, ECLI:EU:T:2010:517, apartado 26, STJ de 4 de marzo de 1999, *Ufex*, C-119/97 P, ECLI:EU:C:1999:116, apartado 88. La discrecionalidad de la Comisión Europea en la incoación del procedimiento administrativo sancionador ya fue en su día tratada por HUERGO LORA, A., «La desigualdad en la aplicación de potestades administrativas de gravamen: remedios jurídicos», *RAP*, n.º 137, 1995, pp. 189-238, pp. 222-238.
  8. El debate trasciende el Derecho de la competencia, aunque los impulsos dogmáticos que produce este sector del ordenamiento jurídico hacen que muchos de sus postulados se vayan acogiendo en otras ramas sectoriales. En este sentido, se pueden encontrar referencias a la discrecionalidad de la Administración en el inicio de los procedimientos sancionadores y, también, en su propia terminación o finalización en BAÑO LEÓN, J. M.<sup>a</sup>, «Discrecionalidad administrativa en las sanciones de Derecho de la competencia», en GUILLÉN CARAMÉS, J., CUERDO MIR, M. (dirs.), *Estudios sobre la potestad sancionadora en Derecho de la competencia*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2014, pp. 467-487, NIETO GARCÍA, A., *Derecho administrativo sancionador*, Tecnos, Madrid, 2012, pp. 99-109, REBOLLO PUIG, M., «El ejercicio obligado o facultativo de la potestad sancionadora. Legitimación para exigir su ejercicio», en REBOLLO PUIG, M., IZQUIERDO CARRASCO, M., ALARCÓN SOTOMAYOR, L., BUENO ARMIJO, A. M., *Derecho administrativo sancionador*, Lex Nova, Valladolid, 2010, pp. 473-513, y del mismo autor y referido al ámbito del Derecho de la competencia aunque con reflexiones extrapolables a la teoría general, «Control judicial del no ejercicio de la potestad sancionadora», en GUILLÉN CARAMÉS, J., CUERDO MIR, M. (dirs.), *Estudios sobre la potestad sancionadora en Derecho de la competencia*, cit., pp. 407-466, en especial, pp. 410-427. En general, sobre la discrecionalidad en el ejercicio de la potestad sancionadora, GÓMEZ GONZÁLEZ, R.F., *Discrecionalidad y potestad administrativa sancionadora. Límites y mecanismos de control*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, *in totum*.

*administrativa y su cuantía*, por lo que expresamente se reconoce que la Administración puede (o no) imponer una multa cuando constata la comisión de una infracción. No obstante, esta discrecionalidad, como no puede ser de otra manera, está sujeta a límites. Abrir esta posibilidad para cualquier tipo de infracción es inadecuado y peligroso. Los ordenamientos que abiertamente reconocen esa discrecionalidad la limitan a aquellos supuestos en los que no existe dolo o imprudencia grave del infractor («pequeña culpabilidad» dice la doctrina alemana)<sup>9</sup>, o en los que no existe un verdadero interés público en el castigo de la infracción al tratarse de una conducta leve, que no ha producido daños o en la que el infractor no es reincidente. Estos criterios, fácilmente trasladables al supuesto que aquí nos ocupa, se desprenden de la propia exigencia de que el sistema sancionador sea efectivo, proporcionado y disuasorio. Si la Administración decide no sancionar conductas que efectivamente revisten cierta gravedad, o que han sido cometidas de forma intencionada, se incumpliría con ese deber de eficacia y disuasión en la aplicación del Derecho europeo. Por lo tanto, la utilización de advertencias como técnica alternativa a la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador debería quedar limitada a esas situaciones anteriormente mencionadas.

## 1.2. Las medidas no pecuniarias

El Reglamento de IA menciona la posibilidad de que los Estados miembros incorporen a su ordenamiento interno «medidas no pecuniarias», sin especificar su contenido o su naturaleza jurídica. De esta forma, es imposible aventurar cómo será la configuración final del conjunto de medidas de gravamen, sancionadoras o no sancionadoras, en cada Estado miembro. No obstante, al menos se pueden enunciar algunas que ya se contemplan en otras normas de Derecho de la Unión y que podrían incorporarse al régimen de incumplimiento de las disposiciones reguladas en el Reglamento de IA.

Una posibilidad sería la publicación del nombre del infractor. Esta medida podría consistir, simplemente, en la publicación de la resolución sancionadora (como sucede en el Derecho de la competencia o en la protección de datos) o en un anuncio en un diario oficial o en un boletín. En principio, el TC ha negado que la publicación del nombre del infractor tenga naturaleza sancionadora<sup>10</sup>, y la normativa europea, pese a no existir un pronunciamiento del TJ al respecto,

9. MITSCH, W. «47 Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten», en *Karlsruher Kommentar, Ordnungswidrigkeitengesetz*, C.H. Beck, München, 2018, pp. 757-780, p. 774.

10. STC 23/2022, de 21 de febrero.

parece mantener el mismo criterio<sup>11</sup>. Es cierto que en la doctrina existen opiniones discrepantes que defienden la naturaleza sancionadora de la publicación del nombre del infractor, postura que expresamente comparto pero que en este ámbito en concreto no es tan relevante<sup>12</sup>. La principal consecuencia de catalogar a cualquier medida como sanción es la aplicación de una serie de garantías «reforzadas» para su imposición, pero en este caso esas garantías ya existen porque la publicación del nombre del infractor va precedida de la imposición de una sanción. A lo sumo, sería relevante su calificación como sanción si se incorporase la publicación del nombre del infractor con posterioridad a la entrada en vigor de la norma que regule el régimen sancionador derivado del Reglamento de IA, para valorar si se puede aplicar la medida a infracciones cometidas con anterioridad a su entrada en vigor.

Otras medidas podrían ser la prohibición de realizar durante un periodo de tiempo una determinada actividad económica (la vinculada con aquella en la que se cometió la infracción), la prohibición de comercializar o, en su caso, hacer uso de un producto o programa vinculado con la infracción o, también, la imposición de la prohibición de contratar. En este último caso, recuérdese que las Administraciones públicas, en lugar de desarrollar ellas mismas los sistemas de IA que utilizan, normalmente celebran contratos con algunos proveedores para que les proporcionen estas herramientas. Por lo tanto, la imposición de esta sanción a los proveedores también podría tener efectos disuasorios, incluso superiores a los de la multa.

## 2. LA POSIBILIDAD DE SANCIONAR A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Al igual que el RGPD, el Reglamento de IA deja abierta la posibilidad de imponer multas a las Administraciones públicas. Deberán ser los Estados

---

11. Sin mencionarlo expresamente, la publicación del nombre del infractor o de la propia resolución sancionadora se incluye en la disposiciones finales o «generales» de la norma (Reglamento europeo de Mercados Digitales o el Reglamento 1/2003 relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado), o en un apartado diferenciado del de las sanciones administrativas (Directiva (UE) 2019/2034 relativa a la supervisión prudencial de las empresas de servicios de inversión o el Reglamento de Mercados Digitales).

12. *Vid.* al respecto, HUERGO LORA, A., «La publicación del nombre de los infractores como sanción administrativa (Name and Shame)», en REBOLLO PUIG, M., HUERGO LORA, A., GUILLÉN CARAMÉS, J., CANO CAMPOS, T. (dirs.), *Anuario de Derecho administrativo sancionador 2021*, cit., pp. 93-140, pp. 114-121.

miembros los que lo regulen, tal y como establece el artículo 99.8: «Cada Estado miembro establecerá normas que determinan en qué medida es posible imponer multas administrativas a autoridades y organismos públicos establecidos en dicho Estado miembro».

Cabe pensar que los Estados miembros seguirán la práctica que previamente adoptaron para las infracciones cometidas en materia de protección de datos. Por ejemplo, Alemania ha excluido expresamente la imposición de multas a las Administraciones públicas en su Ley Federal de Protección de Datos (Bundesdatenschutzgesetz), concretamente en el artículo 43.3. El caso español es algo peculiar porque, si bien el artículo 77 de la LOPDGDD excluye la imposición de la multa, permite la tramitación de un procedimiento sancionador que finalice con la mera declaración de la comisión de una infracción y, en su caso, la obligación de cesar o modificar la conducta. Esa resolución sancionadora puede servir de base para el inicio de los correspondientes procedimientos disciplinarios en el seno de la propia Administración infractora, de tal forma que se termine castigando a los autores materiales de dicha infracción, pero, como digo, debe ser la propia Administración infractora la que incoe el expediente disciplinario correspondiente, careciendo la AEPD de esta facultad.

Otra cuestión que podría plantear problemas en la práctica es la del concepto de «autoridad y organismo público» a la que alude ese artículo 99.8 del Reglamento de IA. Esa idea de organismo de derecho público evidentemente excluye a las sociedades mercantiles públicas que, por mucho que tengan una participación mayoritariamente pública, son entidades de derecho privado. Sin embargo, teóricamente estas sociedades mercantiles públicas pueden ejercer potestades administrativas (así lo reconoce el artículo 2.2 b) de la LRJSP y la LPAC)<sup>13</sup> y, por lo tanto, cabe pensar si en estos casos también podría excluirse la imposición de sanciones administrativas. Esto es importante porque el Reglamento permite la no imposición de multas tan solo a las «autoridades» y a los «organismos públicos», pero en ningún caso a otro tipo de sujetos. Si se considerase que las sociedades mercantiles, independientemente de las funciones que realicen, no pueden ser consideradas como orga-

---

13. Sobre esta cuestión puede consultarse, entre otros, el trabajo de GAMERO CASADO, E., «Ejercicio de potestades administrativas por entidades del sector público con personalidad de Derecho privado», en GAMERO CASADO, E., (dir.), *La potestad administrativa: concepto y alcance práctico de un criterio clave para la aplicación del Derecho administrativo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 388-450.

nismos públicos, la exclusión de su responsabilidad sería contraria al Reglamento de IA. Pese al tradicional enfoque antiformalista con el que suele abordar el Derecho de la Unión Europea estas cuestiones<sup>14</sup>, quizá habría sido útil que el Reglamento incorporase una definición de este concepto. En este mismo error también incurrió en su día el RGPD lo que ha provocado que existan soluciones dispares relativas a la sanción a sociedades mercantiles públicas.

El artículo 77 de la LOPDGDD establece un catálogo de sujetos de derecho público a los que se les aplica ese régimen de responsabilidad sancionadora particular basado en la mera declaración de la comisión de una infracción. Entre esos sujetos no se encuentran las sociedades mercantiles públicas, que se someten al régimen sancionador ordinario independientemente de las funciones que realicen. Por el contrario, de nuevo la Ley Federal Alemana de Protección de Datos incluye en el concepto de organismos públicos (*öffentliche Stellen*), a efectos de la no imposición de sanciones, a aquellas entidades de derecho privado que «desempeñen tareas de Administración pública (*öffentlichen Verwaltung*)». En mi opinión, este criterio alemán creo que también es admisible si tenemos en cuenta esa aproximación antiformalista del Derecho de la Unión Europea a la que antes hacía referencia y creo que es el que debería predominar a la hora de excluir determinados sujetos de la imposición de sanciones administrativas o de configurar un régimen particular para ellos, adaptado a su condición de Administración pública.

### 3. LA AUTONOMÍA DE LOS ESTADOS MIEMBROS Y EL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

#### 3.1. El órgano competente para sancionar

La conocida como autonomía procedimental de los Estados miembros permite que sean estos los que establezcan y regulen la forma de ejecutar el Derecho de la Unión Europea, respetando los principios de eficacia y equi-

---

14. Por ejemplo, en el ámbito del Derecho de la Competencia europeo se excluye las sanciones a aquellas entidades públicas cuya actividad se encuentra fuera del mercado y que ejercen «prerrogativas de poder público». Fuera de esos casos, las Administraciones Públicas pueden ser sancionadas por el incumplimiento de la normativa de competencia, independientemente de su naturaleza jurídica o fuentes de financiación. *Vid.* MARCOS FERNÁNDEZ, F., «¿Puede sancionarse a las Administraciones Públicas cuando no actúan como operador económico si restringen la competencia o promueven conductas anticompetitivas?», *InDret*, n.º 1, 2018, pp. 1-41.

valencia y, en su caso, las limitaciones a esa autonomía que la propia normativa comunitaria establezca<sup>15</sup>. Esto se pone de manifiesto también en el procedimiento para la imposición de sanciones derivadas del incumplimiento del Reglamento de IA. Las disposiciones sancionadoras que se integran en el Reglamento de IA pertenecen a lo que se puede denominar derecho sancionador sustantivo; recogen, tan solo, la tipificación de las infracciones, sus correspondientes multas y los criterios para su graduación. Sin embargo, la configuración del procedimiento por el que se impone la sanción administrativa queda en manos de los Estados miembros.

En este sentido, los Estados miembros deben determinar a qué organismo otorgan la competencia para la tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores y la imposición de las sanciones. Lo común será que la autoridad de vigilancia del mercado ostente dicha capacidad, como será el caso español mediante la Agencia Española de Supervisión de la Inteligencia Artificial, pero el Reglamento no lo impone<sup>16</sup>. De hecho, en virtud de esa autonomía procedimental, el Reglamento no exige, ni siquiera, la existencia de sanciones administrativas en el sentido de que sea una Administración pública la que las imponga. Así, el artículo 99.9 establece que «en función del ordenamiento jurídico de los Estados miembros, las normas sobre multas administrativas podrán aplicarse de manera que las multas sean impuestas por los órganos jurisdiccionales nacionales competentes o por otros organismos, según proceda en dichos Estados miembros». De esta forma se atiende a los intereses de aquellos Estados miembros que concentran el ejercicio del *ius puniendi* en los órganos jurisdiccionales.

---

15. ARZOZ SANTISTEBAN, X., «La autonomía institucional y procedimental de los Estados Miembros en la Unión Europea: mito y realidad», *RAP*, n.º 191, 2013, pp. 159-197 y FUENTETAJA PASTOR, J. A., «La ejecución del derecho europeo por los estados miembros: entre la autonomía procedimental y la neutralidad institucional», en MARTÍN DELGADO, I., ALMEIDA CERRADA, M. y DI LASCIO, F. (coords.), *La europeización del derecho administrativo: una evaluación desde el ordenamiento español*, Andavira Editorial, Santiago de Compostela, 2017, pp. 179-213.

16. El artículo 10.1 k) del Real Decreto 729/2023, de 22 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Española de Supervisión de Inteligencia Artificial dispone que le corresponderá a la Agencia «la supervisión de los sistemas de inteligencia artificial para garantizar el cumplimiento de la normativa, tanto nacional como europea, sobre la inteligencia artificial que lleve aparejada el uso de esta tecnología, cuya competencia sea asumida por la Agencia. Más concretamente, le corresponderá la supervisión y, en su caso, la *sanción* de acuerdo con lo estipulado en la normativa europea en lo que respecta a la supervisión de sistemas de Inteligencia Artificial».

En lo que se refiere al procedimiento para la imposición de la sanción, el Reglamento establece en el artículo 99.10 que «El ejercicio por una autoridad de vigilancia en el mercado de sus poderes en virtud del presente artículo estará sujeto a garantías procesales adecuadas de conformidad con el Derecho nacional y de la Unión y de los Estados miembros, entre ellas la tutela judicial efectiva y el respeto de las garantías procesales». El artículo, en mi opinión, es innecesario ya que esas garantías las establece la CDFUE, que consagra en el artículo 47 el derecho a la tutela judicial efectiva y en el artículo 48 el derecho a la presunción de inocencia (artículo 48.1) y el derecho de defensa a todo «acusado» (artículo 48.2), dentro del cual se encuentra el derecho a la proposición de pruebas, de acceso al expediente, el derecho a ser oído y de no declarar contra sí mismo. En ningún caso el término «acusado» permite reducir estas garantías a los procedimientos de naturaleza penal. La jurisprudencia del TJ ha aclarado que también se aplican a aquellos procedimientos que permiten la imposición de una sanción administrativa de «carácter penal», incorporando una jurisprudencia bastante consolidada del TEDH relativa a la calificación de una sanción administrativa como «penal» a los meros efectos de aplicarles las garantías que incorpora, también, la CEDH<sup>17</sup>. En este caso, las multas que recoge el Reglamento de IA cumplen claramente con los conocidos como criterios *Engel*, asumidos por el TJ en la Sentencia *Bonda*<sup>18</sup>.

### 3.2. El establecimiento de los plazos de prescripción

Otra cuestión que está vinculada con el procedimiento sancionador es el establecimiento de plazos de prescripción tanto para las infracciones como para las sanciones que se impongan. Es cierto que tradicionalmente ha existido un debate en torno a la naturaleza procedimental o material de la prescripción, debate que es importante porque, de considerarse como una cuestión sustantiva (por entender que se trata de una causa de exclusión de la responsabilidad) impediría, por ejemplo, la aplicación retroactiva de plazos de prescripción más amplios<sup>19</sup>. La jurisprudencia del TJ se ha inclinado por otorgarle

---

17. Sobre esta jurisprudencia, *vid.* BOUAZZA ARIÑO, O., «El concepto autónomo de sanción en el sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos», en REBOLLO PUIG, M., HUERGO LORA, A., GUILLÉN CARAMÉS, J. y CANO CAMPOS, T. (dirs.), *Anuario de Derecho administrativo sancionador 2021*, cit., pp. 309-333.

18. STJ de 5 de junio de 2012, *Bonda*, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319.

19. Dan cuenta de este debate, GÓMEZ TOMILLO, M. y SANZ RUBIALES, I., *Derecho administrativo sancionador. Parte general*, Thomson Reuters Aranzadi, 2023, pp. 954-958.

una naturaleza procedimental a los plazos de prescripción y ha aclarado que «las reglas que regulan la prescripción en materia penal no están incluidas en el ámbito de aplicación del artículo 49, apartado 1 de la Carta», excluyendo, por tanto, su vinculación con el principio de legalidad penal y, por ende, con la prohibición de retroactividad<sup>20</sup>.

Independientemente de lo anterior, la existencia de plazos de prescripción es esencial en tanto que está directamente vinculada con el principio de seguridad jurídica. En el Derecho sancionador europeo la figura de la prescripción también es conocida y algún Reglamento europeo expresamente contempla plazos de prescripción para el ejercicio de la potestad sancionadora, como el Reglamento 1/2003 relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado. Por ello, «no cabe plantear objeciones a que los Estados miembros establezcan plazos de prescripción para las sanciones que deben establecer con arreglo al Derecho comunitario»<sup>21</sup> pese a que el Reglamento de IA no los contemple. A lo sumo, sí puede ser censurable unos plazos de prescripción (especialmente de la infracción) demasiado cortos, de tal forma que quede comprometida la «represión efectiva de las infracciones», tal y como en alguna ocasión ha declarado el TJ<sup>22</sup>. Pero más allá de este límite, los Estados miembros gozan de un margen amplio a la hora de fijar los plazos correspondientes.

### III. LAS INFRACCIONES DEL REGLAMENTO DE IA

El Reglamento de IA considera infracción administrativa prácticamente cualquier incumplimiento de su normativa sustantiva. La técnica utilizada es sencilla y se trata simplemente de tipificar como infracción el incumplimiento por parte de un determinado sujeto de las obligaciones que otro artículo del Reglamento establece, remitiendo directamente al mismo. En ocasiones, esta remisión es doble porque el propio artículo al que se remite contiene a su vez una nueva remisión a otros artículos. Para una mejora de la seguridad jurídica, es perfectamente posible que los Estados miembros en sus leyes de ejecución del Reglamento concreten exactamente esta remisión. Es decir, que establezcan el contenido de las obligaciones a las que exactamente se remite el Reglamento y cuya vulneración constituye una infracción administrativa.

---

20. STJ de 24 de julio de 2023, Lin, C-107/PPU, ECLI:EU:C:2023:606.

21. Conclusiones de la Abogada General Kokott, de 30 de abril de 2015, en el Asunto C-105/14.

22. STJ de 24 de julio de 2023, Lin, C-107/PPU, ECLI:EU:C:2023:606, apartado 86.

Esta técnica se ha empleado en la LOPDGDD donde se puede encontrar un listado muy amplio de infracciones administrativas, pese a la escueta regulación que contiene el RGPD.

En síntesis, en función de su gravedad podemos diferenciar tres grupos de infracciones, regulado cada uno en los artículos 99.3, 99.4 y 99.5 del Reglamento de IA respectivamente. Las infracciones más graves, como es lógico, están relacionadas con el incumplimiento del régimen de prácticas prohibidas de IA, mientras que el segundo grupo de infracciones hace referencia al uso de sistemas de IA de «alto riesgo» y el tercer grupo, simplemente, a negativas a colaborar con la Administración en el ejercicio de sus competencias.

## 1. INFRACCIONES DERIVADAS DEL INCUMPLIMIENTO DEL RÉGIMEN PRÁCTICAS PROHIBIDAS

El artículo 99.3 del Reglamento de IA establece que «El no respeto de la prohibición de las prácticas de IA a que se refiere el artículo 5 estará sujeto a multas administrativas de hasta 35 000 000 EUR o, si el infractor es una empresa, de hasta el 7 % de su volumen de negocios mundial total correspondiente al ejercicio financiero anterior, si esta cuantía fuese superior». Esta infracción, como ya adelantábamos, es la más grave del Reglamento de IA y para ella se contemplan las multas más elevadas. Se trata en este caso de aplicaciones de la IA que el Reglamento directamente prohíbe o, como sucede con los sistemas de identificación biométrica en tiempo real, limita su uso tan solo en supuestos excepcionales, por los riesgos tan elevados que entrañan, lo que justifica este régimen sancionador más severo.

En primer lugar, nos encontramos ante una infracción de naturaleza «especial», de tal manera que solo los sujetos a los que hace mención el artículo 5 del Reglamento de IA pueden ser responsables de una sanción. Lo que prohíbe este artículo 5 es la introducción en el mercado, la puesta en servicio o la utilización de los sistemas de IA ahí mencionados y estas labores son las propias de unos sujetos perfectamente definidos en el listado de definiciones del artículo 3 del Reglamento de IA. Por lo tanto, en principio, los responsables de esta infracción tan solo pueden ser los proveedores, los importadores (cuando el proveedor esté establecido en un tercer estado) y los implementadores del sistema, sin que quepa imponer una sanción a otros sujetos diferentes de los anteriores que, por ejemplo, hayan inducido a la

comisión de esa infracción o hayan colaborado activamente en ella<sup>23</sup>. Lo que sí es posible es que existan varios sujetos responsables de la comisión de una infracción. De hecho, puede que sea lo común ya que la puesta en el mercado del producto, que genera la responsabilidad del proveedor, conllevará probablemente su utilización por parte de otro sujeto, que en este caso será el responsable del despliegue. No obstante, en relación con estos últimos, la mera adquisición del producto no debería generar ningún tipo de responsabilidad sancionadora porque lo que prohíbe el artículo 5 del Reglamento de IA es su utilización.

Por otro lado, es importante aclarar que no todo incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5 supone la comisión de una infracción administrativa. Lo que se castiga expresamente es el «no respeto a la prohibición de las prácticas de IA que establece el artículo 5» por lo que se excluyen otras disposiciones de ese artículo 5 que no van dirigidas a prohibir o condicionar el uso de esos sistemas de IA. Así, por ejemplo, el incumplimiento de las reglas sobre la concesión de una autorización judicial o administrativa para el uso de un sistema de identificación biométrica en tiempo real en ningún caso debería acarrear la imposición de una sanción administrativa, en el caso de que se contemplen, para la autoridad judicial o administrativa que otorga esa autorización sin atenerse a dichas reglas (además de que en el caso de la autoridad judicial sería una intromisión en la función jurisdiccional absolutamente contraria al principio de separación de poderes). En su caso, el incumplimiento del régimen que establece el Reglamento permitirá la impugnación de la decisión administrativa o judicial. Por eso sería interesante, como se apuntaba al principio, que los Estados miembros realizaran una mejor tipificación de las infracciones administrativas derivadas del Reglamento de IA.

## 2. INFRACCIONES DERIVADAS DEL INCUMPLIMIENTO DEL RÉGIMEN DE SISTEMAS DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL DE ALTO RIESGO

La idea central del Reglamento de IA, más allá de prohibir determinadas prácticas, es establecer los requisitos para la utilización de sistemas de IA

---

23. Sobre los límites de los sujetos responsables de las sanciones en los casos de las infracciones especiales, *vid.* REBOLLO PUIG, M., «Responsabilidad de los autores de las infracciones y de los partícipes», *RVAP*, n.º 99-100, 2014, pp. 2527-2546, pp. 2540-2544 y más recientemente, del mismo autor, *Responsables de las infracciones administrativas*, Instituto Clavero Arévalo, Sevilla, 2023, pp. 61-105.

que el propio Reglamento califica como de «alto riesgo». Como se ha apuntado, el Reglamento de IA utiliza el esquema clásico del Derecho administrativo de policía que justifica la imposición de límites y controles en base a un riesgo que se encarga de identificar la propia norma<sup>24</sup>. Por lo tanto, como el grueso del Reglamento de IA es precisamente el establecimiento de los requisitos y los controles sobre la utilización de estos sistemas de IA de alto riesgo, la mayor parte de las infracciones administrativas están relacionadas con el incumplimiento de estos requisitos. Salvo las infracciones relacionadas con las prácticas prohibidas antes comentadas y aquella consistente en el «suministro de información incorrecta, incompleta o engañosa a los organismos notificados o a las autoridades nacionales competentes», que se regula en el artículo 99.5 y cuyas multas son las más bajas que prevé el Reglamento de IA (7.500.000 o 1% del volumen de negocios), el resto de las infracciones se recogen en el artículo 99.4. Así, este artículo dispone que:

«El incumplimiento de cualquiera de las siguientes disposiciones relativas a los operadores u organismos notificados, distintas de las establecidas en los artículos 5, se sancionará con multas administrativas de hasta 15 000 000 EUR o, si el infractor es una empresa, de hasta el 3 % de su volumen de negocios total anual a escala mundial correspondiente al ejercicio anterior, si esta cifra es superior:

- (a) Obligaciones de los prestadores con arreglo al artículo 16;
- (b) obligaciones de los representantes autorizados con arreglo al artículo 22;
- (c) las obligaciones de los importadores con arreglo al artículo 23;
- (d) obligaciones de los distribuidores con arreglo al artículo 24;
- (e) las obligaciones de los responsables del despliegue en virtud del artículo 26;
- (f) los requisitos y obligaciones de los organismos notificados con arreglo al artículo 31, a los apartados 1, 3 y 4 del artículo 33 o al artículo 34;

---

24. HUERGO LORA, A., «Hacia la regulación europea de la inteligencia artificial», en GAMERO CASADO, E. (dir.) y PÉREZ GUERRERO, F. L. (coord.), *Inteligencia artificial y sector público: retos, límites y medios*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023, pp. 743-761, pp. 759-760. También alude a esa regulación basada en la técnica del «riesgo», PRESNO LINERA, M. A., «La propuesta de la Ley de Inteligencia Artificial Europea», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 116, 2023, pp. 81-133, pp. 104-106.

(g) obligaciones de transparencia para los proveedores y los implantadores de conformidad con el artículo 50<sup>25</sup>».

De nuevo, aquí se reproducen algunas de las cuestiones a las que habíamos aludido en relación con las infracciones relacionadas con el uso de sistemas de IA prohibidos. Se utiliza la técnica de la remisión, por lo que los Estados miembros podrían concretar o mejorar esa tipificación de las infracciones y se trata de infracciones administrativas «especiales», lo que limita la posibilidad de sancionar a otros sujetos que participan en la conducta infractora.

Por otro lado, la forma en la que se regulan los requisitos para la utilización de los sistemas de inteligencia artificial de alto riesgo supone un verdadero problema desde el punto de vista del Derecho administrativo sancionador, especialmente en lo que se refiere al principio de tipicidad. El Reglamento de IA no incorpora prohibiciones o mandatos claros y concisos, sino más bien enuncia principios y objetivos, cuyo grado de cumplimiento puede ser variable e incierto<sup>26</sup>. Por ejemplo, en el artículo 9 se establece que los sistemas de utilización de riesgo deben tener como objetivo «reducir al mínimo los riesgos de manera más eficaz al tiempo que se logra un equilibrio adecuado en la aplicación de las medidas para cumplir dichos requisitos». También, en lo que se refiere a la supervisión humana (artículo 14) podemos encontrar el empleo de esta técnica regulatoria. Así, se impone que los sistemas de IA de alto riesgo se diseñarán y desarrollarán de modo que puedan ser vigilados «eficazmente». Y que estas medidas sean «proporcionales a los riesgos, al nivel de autonomía y al contexto de uso del sistema de IA de alto riesgo» (art. 14.3).

De hecho, el TS en el ámbito de la protección de datos, sector en el que también está presente esta forma de regulación tan abstracta<sup>27</sup>, ha llegado a anular alguna sanción de la AEPD por vulnerar dicho principio de tipicidad.

25. Este artículo 50 no hace referencia a la utilización de sistemas de IA catalogados en el Reglamento como de alto riesgo, sino que establece una serie de reglas para la utilización de algunos sistemas de IA como los *chatbots* o los sistemas que generen *deepfakes*, es decir, imágenes falsas a partir de la utilización de sistemas de IA.
26. HUERGO LORA, A., «Hacia la regulación europea de la inteligencia artificial», cit., p. 761.
27. VALERO TORRIJOS, J., y PARDO LÓPEZ, M. M., «Las sanciones administrativas en materia de protección de datos de carácter personal», en REBOLLO PUIG, M., HUERGO LORA, A., GUILLÉN CARAMÉS, J. y CANO CAMPOS, T. (dirs.), *Anuario de Derecho administrativo sancionador 2021*, cit., pp. 589-622, pp. 590-591.

Se trata de la STS de 15 de julio de 2024, dictada tras la interposición de un recurso de casación ante una Sentencia de la AN en la que se desestimaba la impugnación de una multa que la AEPD había impuesto a "La Liga" porque su aplicación del móvil no cumplía con el principio de *transparencia* en el tratamiento de los datos personales. El TS anula la sanción porque los deberes de transparencia que según la AEPD eran exigibles en ese caso (un anuncio cada vez que la aplicación activase la grabadora del móvil) no se desprendían del RGPD o de la LOPDGDG, sino que la AEPD los había concretado en la resolución sancionadora. De esta forma, de forma muy didáctica dice el TS que no es posible "sancionar una conducta por el incumplimiento de garantías que se concretaron a posteriori y que no eran *previsibles* en el momento en el que se realizaron las conductas sancionadas. La Agencia en uso de estas facultades debería de haber dirigido un requerimiento previo al operador para que acomodase su conducta a las exigencias que se consideraban necesarias".

Esta configuración normativa que acaba de ser descrita provoca, al igual que en otros sectores como el de la protección de datos, que las administraciones encargadas de aplicar la norma no hagan descansar su *enforcement* únicamente en la sanción y deban complementarlo con el recurso a la actividad administrativa «informal». Por eso precisamente se le otorga discrecionalidad para incoar el procedimiento, se menciona las advertencias o, entre los criterios de graduación de la multa se incluye el del «grado de responsabilidad del operador, *teniendo en cuenta las medidas técnicas y organizativas aplicadas por este*». También, como he explicado en otro sitio, la existencia de *sandboxes* regulatorios en los que las administraciones «acompañan» al promotor del producto o sistema de IA seleccionado en el cumplimiento de la norma, de tal forma que les proporciona un «puerto seguro» frente a posibles sanciones administrativas, sirve para «paliar» la indeterminación de algunos preceptos y el riesgo de ser sancionado<sup>28</sup>. En definitiva, el Reglamento de IA permite a las administraciones un nuevo modelo de ejercicio de la potestad sancionadora que no necesariamente pasa por el castigo de cualquier incumplimiento del Reglamento. En aquellas zonas, digamos, «grises», la Administración cuenta con otras herramientas para «guiar» al posible infractor hacia el cumplimiento de la legalidad sin necesidad, al menos en un primer momento, de imponer una sanción.

28. RODRÍGUEZ CEMPELLÍN, D. «Los sandboxes regulatorios y el ejemplo español en materia de IA», en VALCÁRCEL FERNÁNDEZ, P. y HERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, F., *El Derecho administrativo en la era de la inteligencia artificial. Actas del XVIII Congreso de la AEPDA*, en prensa.

El Derecho Administrativo Sancionador tiene una importancia fundamental en nuestro ordenamiento jurídico. Las diversas Administraciones Públicas (europea, estatal, autonómica y local) ejercen su potestad sancionadora sobre todos los sectores de nuestra realidad social y económica. En su aplicación se suscitan múltiples cuestiones jurídicas que precisan de análisis y estudios como el que se pretende abordar con carácter anual en esta obra.

ISBN: 978-84-1078-406-2



9 788410 784062