



Roj: **STS 1895/2025 - ECLI:ES:TS:2025:1895**

Id Cendoj: **28079130042025100228**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **08/05/2025**

Nº de Recurso: **6843/2022**

Nº de Resolución: **527/2025**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **FRANCISCO JOSE SOSPEDRA NAVAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ Andalucía, de 6 de junio de 2022.,**

**ATS 10864/2023,**

**STS 1895/2025**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Cuarta**

**Sentencia núm. 527/2025**

Fecha de sentencia: 08/05/2025

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 6843/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 22/04/2025

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Sospedra Navas

Procedencia: TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA, SEDE SEVILLA, SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: GS

Nota:

R. CASACION núm.: 6843/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco José Sospedra Navas

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Cuarta**

**Sentencia núm. 527/2025**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente



D.ª María del Pilar Teso Gamella  
D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo  
D. José Luis Requero Ibáñez  
D. Francisco José Sospedra Navas  
D.ª María Alicia Millán Herrandis  
D. Manuel Delgado-Iribarren García-Campero  
En Madrid, a 8 de mayo de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº. 6843/2022, interpuesto por el Abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta de la Administración General del Estado contra la sentencia de 6 de junio de 2022, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, en el recurso contencioso-administrativo n.º 918/2019, sobre función pública.

Se ha personado, como parte recurrida, don Camilo, representado por el procurador don Fernando García Parody y defendido por el letrado don Sergio Pino Fernández.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco José Sospedra Navas.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**-Ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, Sección Segunda, se dictó sentencia el día 6 de junio de 2022, en el procedimiento ordinario n.º 918/2019, cuyo fallo es el siguiente:

*<<Estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Sr. Procurador D. Fernando García Parody en nombre y representación de D. Camilo contra la resolución del Secretario General de Instituciones Penitenciarias de 4 de noviembre de 2019 por el que se desestimaba el recurso de reposición interpuesto contra la resolución de fecha 18 de septiembre de 2019 que acordaba la continuación del expediente disciplinario NUM000 y contra la resolución sancionadora de fecha 20 de octubre de 2020 dictada por la Subsecretaría de Interior debemos acordar y acordamos anular las resoluciones impugnadas, por no ser ajustadas a derecho, dejándolas sin efecto, así como la sanción impuesta declarando la procedencia del archivo del expediente sancionador. Con expresa condena en costas a la demandada con el límite fijado en el fundamento de derecho sexto de esta sentencia>>.*

**SEGUNDO.**-Notificada la anterior sentencia, la representación procesal de la Administración del Estado, presentó escrito preparando el recurso de casación, que la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, tuvo por preparado, ordenando el emplazamiento de las partes y la remisión de los autos originales y del expediente administrativo a esta Sala del Tribunal Supremo.

**TERCERO.**-Recibidas las actuaciones ante este Tribunal Supremo, por diligencia de ordenación de 28 de octubre de 2022 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, se tuvieron por personadas y partes en concepto de recurrente a la Administración del Estado y, como recurrido a don Camilo.

**CUARTO.**-Mediante auto dictado por la Sección Primera de esta Sala el 20 de julio de 2023, se acordó admitir el recurso de casación preparado por la representación procesal de la Administración del Estado contra la sentencia de 6 de junio de 2022, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, en el procedimiento ordinario n.º 918/2019.

**QUINTO.**-En el escrito de interposición del recurso, presentado el día 3 de octubre de 2023, el Abogado del Estado, solicitó:

*<<admíta este escrito, tenga por formulado escrito de interposición de este recurso de casación y, en su día, dicte sentencia estimatoria del mismo y anulatoria de la recurrida con los demás pronunciamientos legales expuestos en el último apartado de este escrito>>.*

**SEXTO.**-Conferido trámite de oposición mediante providencia de 13 de noviembre de 2023, la parte recurrida, don Camilo, presentó escrito el día 10 de enero de 2024, en el que solicitó:

*<<que habiendo por presentado este escrito, lo admíta, tenga por formulada OPOSICIÓN AL RECURSO DE CASACIÓN y tras los trámites de Ley, en su día, dicte sentencia desestimando el recurso de casación interpuesto,*



*declarando ajustada a Derecho la sentencia dictada por la Sala del TSJA en Sevilla, objeto de esta casación. Con costas>>.*

**SÉPTIMO.**-Mediante providencia de 26 de febrero de 2024, se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 22 de abril de 2025, fecha en que tuvo lugar tal acto y se designó magistrado ponente el Excmo. Sr. Don Francisco José Sospedra Navas.

En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- Los términos del litigio y la sentencia recurrida

El presente recurso de casación es interpuesto por la representación procesal de la Administración del Estado contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de 6 de junio de 2022, que estima el recurso contra la resolución de 20 de octubre de 2020, dictada por la Subsecretaría de Interior, por la que se impuso al recurrente, como responsable de una falta muy grave tipificada en el artículo 95.2.g) de la Ley 7/2007 (EBEP), la sanción de un año de suspensión firme de funciones.

Los antecedentes del asunto son los siguientes:

1. La sanción impugnada en el recurso de instancia fue impuesta en un procedimiento disciplinario seguido contra el demandante, funcionario de Instituciones Penitenciarias, con destino como administrador del centro **penitenciario** de Huelva, el cual fue incoado el 15 de febrero de 2013, donde se le imputaba haber falseado la contabilidad de dicho centro. En el procedimiento, seguido con el número NUM000, se acordó la medida cautelar de suspensión provisional de funciones, en el periodo comprendido entre el 15 de febrero de 2013 y el 14 de agosto de 2013, con remisión de las actuaciones al Ministerio Fiscal y suspensión del procedimiento disciplinario por prejudicialidad penal.

2. El procedimiento disciplinario estuvo suspendido por prejudicialidad penal hasta que se dictó sentencia penal absolutoria el 5 de julio de 2019, firme el día 18 de septiembre de 2019. A la vista de esta sentencia, la Administración acordó la prosecución del expediente disciplinario al considerar que tenía interés en ello, en particular, para resolver sobre el acuerdo de suspensión provisional de funciones adoptada y sus eventuales consecuencias retributivas, ligadas a la posible reclamación por el actor del abono de los salarios no percibidos durante el periodo de la suspensión.

3. La resolución de continuación del procedimiento disciplinario, de 4 de noviembre de 2019, fue recurrida en reposición por el interesado, recurso que fue desestimado expresamente e impugnado en el recurso contencioso-administrativo de instancia. Posteriormente, el recurso fue ampliado a la resolución del procedimiento sancionador de 20 de octubre de 2020, que impuso al recurrente, como responsable de una falta muy grave tipificada en el artículo 95.2.g) del EBEP, la sanción de un año de suspensión firme de funciones.

4. En el momento de reanudarse el expediente disciplinario, el demandante ya no tenía la condición de funcionario, al haberse jubilado totalmente el 26 de enero de 2016.

5. La sentencia recurrida estimó el recurso interpuesto por el funcionario sancionado, por aplicación del artículo 19.2 del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero (Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado), con fundamento, en síntesis, en que dicho precepto establece la extinción del procedimiento en los casos de pérdida de la condición de funcionario por el expedientado, salvo que se inste su continuación por "parte interesada", no ostentando la Administración dicha condición porque no puede entenderse como tal parte interesada a quien está ejerciendo la potestad sancionadora en un concreto procedimiento disciplinario.

**SEGUNDO.**- La cuestión en que el auto de admisión aprecia interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia.

El auto de la Sección Primera de 13 de septiembre de 2023, rectificado por auto de 20 de diciembre de 2023, admitió a trámite este recurso, y apreció interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en responder a la siguiente cuestión:

*<<que se determine, en aplicación del artículo 19.2 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, si la administración pública que tramita un expediente disciplinario contra alguno de sus funcionarios, tiene la condición de parte interesada, a los efectos de instar la continuidad del expediente disciplinario, a pesar de que el funcionario inculcado ha perdido tal condición>>.*



El precepto que el auto de admisión identifica, para que lo interpretemos, es el artículo 19.2 del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado.

### **TERCERO.-** *Posiciones de las partes*

1. La representación procesal de la Administración alega la infracción del artículo 19.2 del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, porque, si bien la Administración titular de la potestad disciplinaria no es interesada en el procedimiento en el sentido recogido en las leyes administrativas - artículo 31 de la Ley 30/1992, hoy artículo 4 de la Ley 39/2015- ello no obsta para considerar que sí tiene la condición de "parte interesada" en el sentido del artículo 19.2 del RD 33/1986, de 10 de enero.

La expresión "parte interesada" del Reglamento de 1986 puede inducir a confusión porque en el procedimiento disciplinario no hay partes en sentido técnico, sino, de un lado, la Administración titular de la potestad disciplinaria y, de otro, la persona sujeta a esta potestad derivada de una relación de sujeción especial y ello funda la interpretación de que la expresión "parte interesada" se estaría refiriendo a las partes que mantienen una contradicción no formal -no hay partes enfrentadas-, pero sí material, en la medida en la que una propone una sanción y la otra se opone a ella.

Alega que carece de lógica que no se permita la continuación del procedimiento en la medida en que hay consecuencias que no desaparecen con la jubilación -particularmente, las retribuciones no abonadas en virtud de la medida cautelar adoptada-, y por el efecto de prevención general que la sanción disciplinaria posee, descansando el artículo 19.2 del texto reglamentario sobre esta premisa de prevención general al habilitar que se continúe con el expediente disciplinario, a pesar de la extinción de la relación estatutaria, y que éste culmine, por tanto, con el resultado que sea (declarando o no la responsabilidad disciplinaria).

La representación procesal de la Administración recurrente afirma que el archivo del expediente disciplinario, al margen de la extinción de la responsabilidad de este orden, deja sin soporte a las medidas cautelares adoptadas, sin que resulte fácil encajarlas en las responsabilidades civiles que el precepto deja a salvo, ni desde el punto de vista sustantivo ni desde el procedimental, por lo que la continuación del expediente es necesaria, aunque solo sea para que se resuelva sobre las consecuencias de la suspensión provisional de funciones acordada.

Aduce que la Sala ha reconocido la condición de parte interesada de la Administración a los efectos de acordar la continuación del expediente disciplinario en la STS de 1 diciembre 1997, recurso de casación n.º 37/1995, por todo lo cual solicita que se estime el recurso de casación y se anule la sentencia impugnada, con desestimación de la pretensión de la parte demandante en la instancia y confirmando la legalidad de la actuación administrativa impugnada.

2. La representación procesal de la parte recurrida alega que el concepto interesado, en términos administrativos, está construido de manera casi inalterable en el Derecho administrativo español y comparado, con expresa referencia al sujeto que al relacionarse con la Administración ostenta un interés legítimo en la resolución de un procedimiento seguido por aquella, y que la Administración carece de la condición de parte interesada. La actividad de la Administración es desplegada en otro ámbito, no en el del interés legítimo, sino en el de las potestades administrativas, entre ellas la potestad sancionadora.

La representación de la parte recurrida aduce que, una vez perdida la potestad sancionadora, por haber desaparecido la relación funcionarial, el Estado quiere elegir a su conveniencia colocarse en la situación de un administrado, cuando carece de potestas. Si bien es cierto que existe un pronunciamiento de la Excm. Sala, la sentencia de 1 de diciembre de 1997, recurso de casación n.º. 37/1995, en el que se alude al eventual carácter de parte interesada de la propia Administración, no lo es menos que con posterioridad son varias las sentencias de esa misma Sala que establecen todo lo contrario.

Finalmente, alega que es posible hallar supuestos en los que puede existir parte interesada en la prosecución del expediente, por ejemplo, cuando existan varios inculpados y la defensa de alguno de ellos inste, por razones de interés legítimo, la continuación del procedimiento disciplinario porque pueda beneficiarle llegar una resolución del mismo. En el supuesto de hecho tramitado por Instituciones Penitenciarias existían dos inculpados, la otra parte bien podría haber requerido la continuación por razones de defensa, por todo lo cual solicita la desestimación del recurso de casación interpuesto.

### **CUARTO.-** *La interpretación del artículo 19 del Real Decreto 33/1986*

1. Para dar respuesta a la cuestión casacional planteada debe partirse de la interpretación del artículo 19 del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los



Funcionarios de la Administración del Estado (en adelante, RD 33/1986), que se ubica sistemáticamente en el Capítulo V (Extinción de la responsabilidad disciplinaria), y cuyo tenor literal es el siguiente:

<< Artículo 19.

*1. La responsabilidad disciplinaria se extingue con el cumplimiento de la sanción, muerte, prescripción de la falta o de la sanción, indulto y amnistía.*

*2. Si durante la sustanciación del procedimiento sancionador se produjere la pérdida de la condición de funcionario del inculcado, se dictará resolución en la que, con invocación de la causa, se declarará extinguido el procedimiento sancionador, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que le pueda ser exigida y se ordenará el archivo de las actuaciones, salvo que por parte interesada se inste la continuación del expediente. Al mismo tiempo, se dejarán sin efecto cuantas medidas de carácter provisional se hubieren adoptado con respecto al funcionario inculcado>>.*

En el examen del precepto pueden distinguirse dos supuestos extintivos de distinta naturaleza: (i) el del apartado 1, que enumera las causas sustantivas de extinción de la responsabilidad disciplinaria, que determinan su desaparición; y (ii) el del apartado 2, que contempla la extinción del procedimiento sancionador, lo cual es equivalente a la terminación anticipada del expediente por causa de pérdida de la condición de funcionario.

En consecuencia, en el caso del apartado 2 del artículo 19, la responsabilidad disciplinaria queda imprejuzgada por la finalización anticipada del expediente disciplinario en los casos en que el expedientado pierde la condición de funcionario durante la tramitación del procedimiento sancionador, si bien puede continuarse el procedimiento si lo solicita parte interesada a los efectos de declarar si existió responsabilidad disciplinaria por los hechos objeto del expediente.

2. La extinción contemplada en el citado artículo 19.2 es de naturaleza procedimental, apareciendo que la norma reglamentaria configura un supuesto de terminación del procedimiento disciplinario por pérdida sobrevinida de objeto, porque la desaparición del vínculo por la pérdida de la condición de funcionario de carrera es configurada por la norma reglamentaria como un supuesto de pérdida de interés en el ejercicio de la potestad disciplinaria por parte de la Administración.

Esta previsión reglamentaria conecta con la misma naturaleza de la potestad disciplinaria, como potestad doméstica que se ejerce en el marco de una relación de sujeción especial, de modo que, desde la perspectiva de la Administración, la pérdida del vínculo funcional determina que la persona inculpada quede fuera de su ámbito subjetivo, desapareciendo el interés público en el ejercicio de la potestad sancionadora, sin perjuicio de que pueda exigirse al funcionario inculcado la responsabilidad civil o penal derivada de los hechos que haya podido cometer en el ejercicio de su cargo o función.

3. La finalización anticipada del procedimiento contemplada en el artículo 19.2 del Real Decreto 33/1986, de 10 de enero, se refiere a los casos de "pérdida de la condición de funcionario" en el curso del expediente, lo cual concreta su aplicación a los supuestos contemplados en el artículo 63 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP), que establece las causas de pérdida de la condición de los funcionarios de carrera.

El artículo 63 del TREBEP establece los supuestos en que se pierde la condición de funcionario de carrera, que son los que determinan la extinción del procedimiento disciplinario, por lo que, desde el punto de vista del ámbito objetivo, la extinción procedimental no alcanza a los casos de cambio de situación administrativa del funcionario inculcado en tanto que no suponen la pérdida de tal condición y, desde el punto de vista del ámbito subjetivo, la finalización del procedimiento disciplinario se circunscribe a los procedimientos disciplinarios seguidos contra los funcionarios de carrera, sin que la prescripción del artículo 19.2 del RD 33/1986 alcance a los funcionarios interinos o con vínculo temporal.

En este último extremo, debe subrayarse que la pérdida del vínculo del funcionario de carrera determina la separación absoluta del funcionario con la Administración actuante, en tanto que el cese del interino o del personal temporal no impide que vuelva a vincularse con la Administración, independientemente de que cese temporalmente en sus funciones, e incluso, en ocasiones, subsista algún tipo de vinculación entre el empleado temporal y la Administración; como son los casos en que existen bolsas de interinos o temporales, lo que puede determinar la subsistencia del interés público en el ejercicio de la potestad sancionadora en estos casos.

4. La interpretación reiterada de esta Sala ha venido identificando la pérdida de la condición de funcionario como un supuesto en que la persona investigada o expedientada queda fuera del ejercicio de la potestad disciplinaria de la Administración empleadora, por no estar en su ámbito subjetivo, lo que determina el archivo del expediente. Esta interpretación se ha sostenido fundamentalmente en el caso de responsabilidad



disciplinaria de jueces y magistrados, pero sus fundamentos son idénticos para el caso de los funcionarios públicos.

Así, respecto de la inexigibilidad de responsabilidad disciplinaria contra quien no se encuentra ya en el ejercicio activo de la función judicial, la Sala se ha pronunciado sobre la improcedencia de seguir diligencias informativas o actuaciones previas contra jueces y magistrados en situación de jubilación, en sentencias de la Sección Primera, n.º 1018/2016, de 9 de mayo; y de la Sección Sexta, n.º 1066/2024, de 30 de mayo.

Esta misma interpretación se ha mantenido en el caso de pérdida de la condición en el curso del expediente disciplinario judicial en la sentencia de esta Sala, Sección Séptima, de fecha 5 de noviembre de 2012, dictada en el recurso contencioso-administrativo n.º 855/2011, que desestima la impugnación de una resolución de archivo de un expediente disciplinario judicial por haber perdido la condición de juez de forma sobrevenida la persona contra quien se dirigía, con el siguiente razonamiento:

*<< (...) la potestad disciplinaria que la Constitución le ha conferido (al CGPJ) se extiende exclusivamente a los jueces y magistrados. De ahí que la pérdida de tal condición deje fuera del ámbito subjetivo sobre el que tal potestad se ejerce a quien la experimente. Justamente esto es lo que ha sucedido en este caso: estando en curso el expediente que se incoó a la recurrente, esta fue cesada del cargo de juez sustituta para el que había sido nombrada. Abierto contra ella expediente disciplinario el 1 de marzo de 2011, fue cesada el 19 de abril siguiente cuando el expediente no había concluido. Por tanto, la decisión procedente era la que se tomó: el archivo, pues ya no cabía exigirle responsabilidad disciplinaria">>*

En el mismo sentido, en interpretación del artículo 15.2 del RD 884/1989, de 14 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, la sentencia de esta Sala, Sección Séptima, de 24 de junio de 2011 (recurso n.º 3080/2008), afirma que no existe presupuesto habilitante para la incoación de expediente disciplinario a un funcionario que había perdido dicha condición por la imposición de una pena de inhabilitación, doctrina que se reproduce en la Sentencia de esta Sala y Sección de 14 de marzo de 2014 (recurso n.º 4380/2012).

5. La terminación del procedimiento por causa de la pérdida de la condición de funcionario de la persona expedientada está contemplada expresamente en diferentes preceptos estatales y autonómicos de las normas reguladoras del procedimiento disciplinario, como una concreción de la terminación del procedimiento administrativo por pérdida sobrevenida de objeto prevista en el artículo 21.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

Este supuesto de hecho de finalización anticipada está expresamente contemplado, con diferentes matices, en el ya mencionado régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, actualmente en el vigente artículo 14.2 de la Ley Orgánica 4/2010, de 20 de mayo, del Régimen disciplinario del Cuerpo Nacional de Policía, así como en el artículo 7 del Real Decreto 796/2005, de 1 de julio, por el que se aprueba el Reglamento general de régimen disciplinario del personal al servicio de la Administración de Justicia, donde se establece expresamente que, en caso de pérdida de la condición de funcionario, "se declarará terminado el procedimiento por desaparición sobrevenida de su objeto".

En el ámbito de la legislación autonómica de régimen disciplinario, puede citarse el artículo 177.2 de la Ley 5/2023, de 7 de junio, de la Función Pública de Andalucía, y el artículo 145.6 de la Ley 2/2023, de 15 de marzo, de Empleo Público, que establecen la extinción del procedimiento sancionador en el caso que, durante su tramitación, se produzca la pérdida de la condición de personal funcionario o laboral de la persona interesada.

Por tanto, existe una previsión expresa de la finalización anticipada del procedimiento en diferentes normas reguladoras del régimen disciplinario de los funcionarios públicos, lo cual determina que la Administración deba aplicar dichas disposiciones en los procedimientos que tramite y, decretar la terminación por pérdida sobrevenida de objeto, salvo los casos en que se posibilita la continuación por las propias normas de procedimiento, como es el caso del artículo 19.2 del RD 33/1986 aquí examinado.

6. La previsión de continuación del procedimiento disciplinario a instancia del interesado, no obstante la pérdida de la condición de funcionario de la persona inculpada, tiene su fundamento en que pueden darse supuestos en que exista un interés legítimo en que se continúe el procedimiento hasta su terminación normal, a fin de obtener un pronunciamiento sobre si los hechos cometidos en el ejercicio de la función o cargo son susceptibles de responsabilidad disciplinaria, el cual aparece como un pronunciamiento de naturaleza declarativa, puesto que la potestad disciplinaria únicamente puede ejercerse sobre el personal al servicio de la Administración, tal como se establece en el artículo 94 del TREBEP.

El artículo 19.2 del RD 33/1986, de 10 de enero, acota el supuesto de continuación del procedimiento disciplinario al de instancia de "parte interesada", lo cual nos lleva a examinar la interpretación que debe darse a dicho concepto a fin de dar respuesta a la cuestión de interés casacional.

**QUINTO.-** Sobre el concepto de "parte interesada" recogido en el *artículo 19.2 del RD 33/1986*

1. Como se ha expresado anteriormente, los fundamentos doctrinales del ejercicio de la potestad disciplinaria no permiten identificar un interés de la Administración actuante cuando la persona interesada no está a su servicio, y así se desprende de la redacción del artículo 19.2 del RD 33/1986, que únicamente contempla la continuación del expediente cuando lo solicite "parte interesada", lo cual excluye, por su tenor literal, a la Administración titular de la potestad disciplinaria. Del mismo modo, al exigir el citado artículo 19.2 que "se inste" la continuación del expediente, es implícito que sea un tercero el que la solicite, distinto de quien debe resolver.

En efecto, la Administración titular de la potestad disciplinaria no es "parte" en el expediente, ni tampoco es persona interesada en el procedimiento, en el sentido definido en nuestras leyes administrativas, tanto en el vigente artículo 4 de la LPAC, como en el precedente artículo 31 de la Ley 30/1992. De este modo, según el tenor literal del artículo 19.2 del RD 33/1986, de 10 de enero, la continuación únicamente puede instarse por las personas interesadas, no así por la Administración actuante, quien queda vinculada al cumplimiento del mandato reglamentario para los casos en que no se produzca dicha rogación de parte legítima.

2. La Administración recurrente alega que la sentencia de esta Sala, Sección Séptima, de 1 de diciembre de 1997 (recurso de casación n.º 37/1995) incluyó a la Administración en el concepto de "parte interesada" a efectos de continuar la tramitación del expediente ex artículo 19.2 del RD 33/1986.

Al respecto, debe subrayarse que la citada sentencia se pronunció en un recurso de casación interpuesto contra una sentencia que había declarado el derecho del recurrente a renunciar a la condición de funcionario, que se formuló por dicha persona demandante mientras se tramitaba un procedimiento disciplinario en su contra. Por tanto, la mención que se recoge en dicha sentencia de 1 de diciembre de 1997, en el sentido de incluir a la Administración en el concepto de parte interesada recogido en el art. 19.2 del Real Decreto 33/1986, es un argumento "obiter dicta", el cual además se realizó en un contexto normativo distinto al actual, pues en el momento de dictarse la citada sentencia estaba vigente el artículo 37 del Decreto 315/1964, de 7 de febrero, por el que se aprueba la Ley articulada de Funcionarios Civiles del Estado, que contemplaba la renuncia como causa de pérdida de la condición de funcionario, sin establecer ningún límite sobre su aceptación..

En efecto, la regulación sobre la pérdida de la condición de funcionario de carrera por renuncia se modificó con el EBEP de 2007, cuyo artículo 64.2 introdujo la prohibición de aceptación de la renuncia del funcionario durante la tramitación de un expediente disciplinario, estableciendo que no podrá ser aceptada la renuncia cuando el funcionario esté sujeto a expediente disciplinario. Incluso, esta misma disposición se recoge en el EBEP para los casos en que se solicita la excedencia por interés particular, al establecer el art. 89.2 del EBEP que no podrá declararse cuando al funcionario público se le instruya expediente disciplinario.

La finalidad de esta modificación normativa es la de evitar el uso de la renuncia como instrumento de elusión de responsabilidades disciplinarias, evitando de este modo que una decisión unilateral del funcionario permita rehuir la responsabilidad disciplinaria, incluso con la posibilidad de restablecer el vínculo funcional mediante un nuevo acceso al empleo público, de lo que se deduce que la intervención legislativa toma en consideración el marco normativo que determina la finalización del expediente disciplinario por pérdida de la condición de funcionario de carrera, excluyendo la posibilidad de renuncia mientras se tramita el procedimiento disciplinario o, lo que es lo mismo, impidiendo la extinción o finalización del expediente disciplinario por renuncia del funcionario expedientado.

Como se ha expresado en el anterior fundamento, la jurisprudencia posterior de esta Sala ha venido interpretando que, al perder el funcionario su condición, no existe presupuesto habilitante para la incoación o tramitación del expediente disciplinario, por lo que es causa de finalización del procedimiento en curso. En cualquier caso, de la interpretación realizada no se puede excluir absolutamente algún supuesto de pérdida de la condición de un funcionario expedientado en fraude de ley, pero en esta hipótesis la continuación del procedimiento vendría determinada por la aplicación del art. 6.4 del Código Civil, esto es, por dejar de aplicar la norma procedimental que ampararía el fraude, en este caso, el artículo 19.2 del RD 33/1986, y no por la interpretación propuesta por la parte recurrente.

3. La Administración funda su interés en la continuación del procedimiento en que se había dictado una resolución administrativa de suspensión provisional de funciones, por sus eventuales consecuencias retributivas, ligadas a la posible reclamación por el actor del abono de las retribuciones no percibidas durante el periodo de la suspensión.

En este extremo, debe subrayarse que la adopción de medidas provisionales en el curso del procedimiento ya está contemplada en el artículo 19.2 del RD 33/1996, cuando prescribe que las medidas provisionales deben dejarse sin efecto como consecuencia de la extinción o finalización del procedimiento, de modo que,



si el funcionario expedientado no insta la continuación del expediente, las medidas provisionales que hayan podido ser adoptadas han desplegado su eficacia hasta el momento de la finalización del procedimiento, sin que la norma reglamentaria identifique ningún interés en la Administración actuante en la prosecución del procedimiento por este motivo.

Esta terminación anticipada del procedimiento disciplinario tiene su causa en la pérdida de la condición de funcionario, por lo que no afecta en modo alguno a la presunción de validez de los actos administrativos dictados hasta ese momento en el expediente disciplinario, incluyendo las medidas provisionales, mayormente en este caso donde la medida de suspensión de funciones no fue recurrida en tiempo y forma por la persona interesada, pese a que tuvo la posibilidad de hacerlo al tratarse de un acto de trámite cualificado.

En este contexto, el motivo esgrimido por la Administración para continuar el expediente de no abonar las diferencias retributivas al funcionario suspendido aparece más bien en conexión con el interés legítimo que puede alegar la persona inculpada, en la esfera positiva, para la continuación del procedimiento. Al respecto, es indudable que el funcionario inculcado es en todo caso "parte interesada", tal como se expresa en el artículo 64.1 de la LPAC, de modo que puede instar la continuación del expediente si ostenta un interés legítimo a este efecto, el cual lógicamente puede estar ligado a la pretensión de obtener un pronunciamiento de falta de responsabilidad disciplinaria, o un pronunciamiento que determine la improcedencia total o parcial de las medidas provisionales que se hayan podido adoptar, con la finalidad de realizar la reclamación económica correspondiente al periodo en que estuvo suspendido provisional, conforme a los efectos establecidos para estos casos en el artículo 98.4 del TREBEP.

El posible interés de la Administración respecto de los efectos económicos de la suspensión provisional de funciones más bien se correspondería con una pretensión de que se convirtiera la suspensión provisional adoptada en suspensión definitiva, a fin de que el funcionario expedientado devolviera lo percibido conforme establece el citado artículo 98.4 TREBEP, en este caso durante los seis meses que fue suspendido provisionalmente. Sin embargo, el artículo 19.2 del RD 33/1986 deja a salvo la responsabilidad civil del funcionario inculcado, de modo que esta es la vía de reclamación para satisfacer este posible interés de la Administración, según resulta establecido en la norma de procedimiento que interpretamos.

Por lo demás, esta regulación, que determina la finalización del expediente tan pronto se constata que hay una carencia sobrevenida de objeto, se ajusta a los principios de procedimiento establecidos en el artículo 98.2 del TREBEP, de eficacia, celeridad y economía procesal, y garantiza el derecho de defensa del presunto responsable.

5. De lo expuesto se concluye que la Administración que ejerce la potestad disciplinaria queda fuera del concepto de "parte interesada", en el cual se incluye al funcionario inculcado o expedientado, sin descartar de forma absoluta que, en determinadas circunstancias, pudieran considerarse interesadas a otras personas, perjudicadas o responsables, que reúnan dicha condición de persona interesada.

En la interpretación que hemos realizado, y con los matices expresados, puede afirmarse en definitiva que la Administración debe acordar el archivo del expediente disciplinario en los casos de pérdida de la condición de funcionario de carrera durante la tramitación del mismo, sin que pueda ser considerada como parte interesada a efectos de acordar su continuación.

#### **SEXTO.-** *Juicio de la Sala. Desestimación del recurso*

1. De conformidad a todo lo expuesto, la respuesta a la cuestión de interés casacional es la siguiente:

La Administración Pública que tramita un expediente disciplinario no tiene la condición de parte interesada exigida en el artículo 19.2 del RD 33/1986, a los efectos de instar la continuidad del expediente disciplinario, cuando el funcionario inculcado ha perdido tal condición durante su tramitación.

2. La aplicación al caso de dicha doctrina determina la desestimación del recurso de casación, pues la interpretación de la sentencia recurrida se ajusta a la misma.

El demandante había perdido la condición de funcionario de carrera por jubilación total en el año 2016. La jubilación fue voluntaria, al cumplirse los requisitos y condiciones establecidos en la legislación aplicable, sin que en el debate procesal se haya planteado controversia alguna sobre esta cuestión, ni sobre la existencia de cualquier indicio de fraude.

En el año 2019, cuando se dicta sentencia penal absolutoria firme y se levanta la suspensión del expediente, ninguna persona interesada solicitó la prosecución del procedimiento, por lo que no podía continuarse el procedimiento de oficio por la Administración, al darse la causa de finalización del procedimiento por pérdida de la condición de funcionario sobrevenida durante la tramitación del mismo, lo que determinó la estimación del recurso por la sentencia recurrida.



**SÉPTIMO.- Costas procesales**

A tenor de lo establecido por el artículo 93.4 de la Ley de la Jurisdicción, cada parte correrá con las costas causadas a su instancia y con las comunes por mitad en el recurso de casación.

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido de acuerdo con la interpretación que se ha efectuado en el fundamento sexto,

(1.º) No dar lugar al recurso de casación n.º 6843/2022, interpuesto por el Abogado del Estado contra la sentencia dictada el 6 de junio de 2022 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Sevilla, en el recurso ordinario n.º 918/2019.

(2.º) Estar respecto de las costas a los términos del último de los fundamentos

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDUJ