

Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de 6 de Junio de 2014 (rec.573/2013)

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Junio de dos mil catorce.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, constituida en su Sección Séptima por los magistrados indicados al margen, el recurso de casación nº 573/2013, interpuesto por don Mauricio , representado por la procuradora doña Sara Natalia Gutiérrez Lorenzo, contra la *sentencia nº 12, dictada el 11 de enero de 2013 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, recaída en el recurso nº 1549/2011* , sobre Orden del Consejero de Interior del Gobierno Vasco de 17 de mayo de 2011 por la que se impuso al recurrente, agente de la Ertzaintza, la sanción de separación de servicio como autor responsable de una falta muy grave prevista en el *artículo 92.1.2 de la Ley 4/1992, de 17 de julio, de Policía del País Vasco* .

Se ha personado, como recurrida, la COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO, representada por el procurador don Felipe Juanas Blanco.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso nº 1549/2011, seguido en la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del *Tribunal Superior de Justicia del País Vasco*, el 11 de enero de 2013 se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"FALLAMOS

QUE DESESTIMANDO EL RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO INTERPUESTO POR LA REPRESENTACIÓN DE D. Mauricio DEBEMOS MANTENER LA ORDEN DE 17 DE MAYO DE 2011 DEL CONSEJERO DE INTERIOR DEL GOBIERNO VASCO POR LA QUE SE IMPUSO AL RECORRENTE, AGENTE DE LA ERTZAINZA, LA SANCIÓN DE SEPARACIÓN DE SERVICIO COMO AUTOR RESPONSABLE DE UNA FALTA MUY GRAVE PREVISTA EN EL ART. 92.1.2 DE LA LEY 4/1992 DE 17 DE JULIO, DE POLICÍA DEL PAÍS VASCO ; SIN QUE PROCEDA EXPRESA IMPOSICIÓN DE LAS COSTAS

PROCESALES CAUSADAS".

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de casación don Mauricio , que la Sala de Bilbao tuvo por preparado por diligencia de ordenación de 6 de febrero de 2013, acordando el emplazamiento a las partes y la remisión de las actuaciones a este Tribunal Supremo.

TERCERO.- Por escrito presentado el 19 de marzo de 2013, la procuradora doña Sara Natalia Gutiérrez Lorenzo, en representación del recurrente, interpuso el recurso anunciado y, después de exponer los motivos que estimó oportunos, solicitó a la Sala que

"(...) previos los trámites legales, acuerde estimar los motivos de casación alegados, casando y anulando la sentencia citada y estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto".

CUARTO.- Admitido a trámite, se remitieron las actuaciones a esta Sección Séptima, conforme a las reglas de reparto de asuntos y, recibidas, por diligencia de ordenación de 6 de julio de 2013, se dio traslado del escrito de interposición a la parte

recurrida para que formalizara su oposición.

QUINTO.- Evacuando el traslado conferido, el procurador don Felipe Juanas Blanco, en representación del Gobierno Vasco, se opuso al recurso por escrito registrado el 19 de julio de 2013 en el que pidió sentencia por la que se desestime el recurso de casación y confirme la sentencia recurrida, con imposición de las costas causadas, dijo, a la parte recurrente.

SEXTO.- Mediante providencia de 20 de enero de 2014 se señaló para la votación y fallo el día 26 de marzo, en que tuvo lugar su deliberación, continuándose en los días siguientes y procediéndose a la votación y fallo el 4 de los corrientes.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Pablo Lucas Murillo de la Cueva** , Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Don Mauricio , agente de la Ertzaintza, fue condenado por sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya como autor del delito previsto en el *artículo 189.2 del Código Penal* , es decir por poseer material

pornográfico en cuya elaboración se utilizó a menores o a incapaces, a ocho meses de prisión. Antes de que se incoara el proceso penal se le abrió el 7 de marzo de 2008 expediente disciplinario por los mismos hechos, expediente que fue suspendido por resolución que se le notificó el 12 de marzo siguiente. La *sentencia penal condenatoria fue firme el 10 de noviembre de 2010* , por resolución notificada a la Administración el 13 de diciembre siguiente y, reanudado el expediente disciplinario, el 17 de mayo de 2011 se dictó la Orden que le separaba del servicio por considerarle responsable de la falta muy grave tipificada en el *artículo 92.1.2 a) de la Ley del Parlamento Vasco 4/1992, de 17 de julio* , de Policía del País Vasco: cualquier conducta constitutiva de delito doloso que lleve aparejada pena privativa de libertad. Orden que fue notificada al Sr. Mauricio el 23 de mayo de 2011.

En su demanda sostuvo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de Bilbao que la sanción que se le impuso era contraria al ordenamiento jurídico porque el expediente disciplinario había caducado y porque infringía el principio de proporcionalidad.

Sobre lo primero, puso de manifiesto que,

siendo de seis meses el plazo de caducidad , se había superado en 18 días. Ese tiempo es, dice, el transcurrido entre el momento en que hubo *sentencia condenatoria firme, el 10 de noviembre de 2010* , y la notificación de la Orden de 17 de mayo de 2011, el 23 de mayo de 2011. Sobre lo segundo, adujo que en otros casos, ante conductas delictivas de mayor gravedad se había impuesto la sanción de suspensión en vez de la de separación del servicio. En particular, invocó *nuestra sentencia del 10 de marzo de 2011 (casación 6402/2008)* , confirmatoria de la de instancia en un supuesto en el que, ante un delito contra la seguridad del tráfico en concurso con un delito de homicidio por imprudencia, se consideró procedente una suspensión de funciones de cuatro años.

La sentencia ahora recurrida desestima el recurso contencioso-administrativo.

No aprecia, en efecto, la caducidad del expediente pues, si bien deja constancia de que es pacífico para las partes que el plazo tras el que se produce es el de seis meses del *artículo 42.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo*

Común , entiende que el cómputo del mismo a partir del levantamiento de la suspensión debía iniciarse, no desde la firmeza de la sentencia penal , sino desde que la resolución es notificada a la Administración. O sea, en vez de a partir del 10 de noviembre de 2010, desde el 13 de diciembre de ese año. De este modo, no hay caducidad . Explica la Sala de Bilbao que el cómputo debe hacerse así y no de la manera defendida por el recurrente porque es lo que resulta del *artículo 41.2 del Decreto 170/1994, de 3 de mayo* , por el que se aprueba el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Cuerpos de Policía del País Vasco, y, además, porque no basta con que la sentencia penal sea firme, sino que debe ser conocida por la Administración para que pueda reanudar el expediente. De lo contrario, dice la sentencia, se podría llegar a imputar a la Administración períodos de inactividad que ni siquiera habían sido comunicados a las partes. Por otro lado, añade, el interesado siempre está en posición de comunicar a la Administración la resolución que haya puesto fin a las actuaciones penales.

Tampoco advierte la sentencia ahora recurrida la infracción del principio de proporcionalidad invocado por la demanda pues entiende que la sanción impuesta al recurrente

se corresponde con la gravedad de su conducta. A este respecto, recuerda que la Orden recurrida explica que se impuso al recurrente la de separación atendiendo a la cantidad y al contenido del material pornográfico hallado en su poder, en el que aparecían menores de muy corta edad y al daño irreparable que se les había causado. Y, también, en consideración a la dignidad de la institución a la que pertenecía, al perjuicio para el servicio y a la naturaleza del mismo. Además, *la Sala de Bilbao observó que, si bien nuestra sentencia de 10 de marzo de 2011 (casación 6402/2008) confirmó, efectivamente, la de instancia que había considerado conforme a Derecho la suspensión por cuatro años en un caso de delito contra la seguridad del tráfico en concurso con el de homicidio involuntario, los bienes jurídicos en juego en ese caso son distintos de los comprometidos aquí.*

SEGUNDO.- Son dos los motivos de casación interpuestos por el Sr. Mauricio . Ambos se sustentan en el *apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción* . El primero combate el pronunciamiento de la sentencia sobre la caducidad del expediente y el segundo el relativo al principio de proporcionalidad.

En el **primero** atribuye a la sentencia la infracción del *artículo 42.2 de la Ley 30/1992* en relación con el *artículo 9.3 de la Constitución* .

Sostiene, en particular, que la fecha a partir de la cual debió reanudarse el cómputo del plazo de seis meses previsto en ese precepto de la Ley 30/1992 es el de la firmeza de la sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya que le condenó. Niega que del *artículo 26.2 del Decreto 170/1994* se deduzca la conclusión afirmada por la sentencia. Dice que, por el contrario, de él resulta que se ha de estar a la fecha de la firmeza de la sentencia penal . Insiste en que la caducidad sanciona la inactividad de la Administración y en que es una garantía del ciudadano y, por eso, la interpretación que se haga de los preceptos que la regulan ha de partir de esta premisa. Además, invoca la *sentencia de la Sección Cuarta de esta Sala de 5 de junio de 2012 (casación para la unificación de doctrina 195/2010)* en la que, con apoyo en otras precedentes, se afirma que la reanudación del plazo de caducidad del procedimiento sancionador que había quedado suspendido por prejudicialidad penal se produce con la firmeza de la resolución penal y no en la fecha en que la

conoce la Administración.

El **segundo motivo** de casación reprocha a la sentencia de instancia la infracción del *artículo 131 de la Ley 30/1992* en relación con el principio de igualdad y con la jurisprudencia aplicable. Explica que vulnera el principio de proporcionalidad e insiste en la comparación con el supuesto contemplado en *nuestra sentencia de 10 de marzo de 2011 (casación 6048/2008)*. Además, manifiesta que la de instancia no explica de manera suficiente por qué los bienes jurídicos afectados en esos dos casos no pueden ser objeto de comparación.

TERCERO .- El escrito de oposición del Gobierno Vasco nos pide que desestimemos el recurso de casación.

Según defiende, el primer motivo no puede prosperar porque la sentencia ha entendido correctamente que el cómputo del plazo debe reanudarse al notificarse a la Administración la firmeza de la sentencia penal. Afirma que así se desprende del *artículo 41.2 del Decreto 170/1994* y que del artículo 26 de esa disposición no se deduce una solución diferente. Por otro lado, niega que pueda trasladarse aquí la doctrina de la *sentencia de la Sección Cuarta*

de 5 de junio de 2012 (casación para la unificación de doctrina 195/2010) porque se dictó respecto de un procedimiento sancionador por infracciones en el orden social y resulta que el Real Decreto 772/2011, de 3 de junio, ha dispuesto que el cómputo del plazo prosiga desde la firmeza de la sentencia penal o del auto de sobreseimiento, modificando en estos términos el *artículo 5.1 del Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo* , por el que se aprueba el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de Orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, que expresamente refería la reanudación a la notificación de dicha firmeza.

A propósito del segundo motivo recuerda que el instructor del procedimiento, en su propuesta de sanción subrayó "la ingente cantidad de repugnantes documentos gráficos y archivos de video (...) en cuya realización se utilizaron incluso bebés o niñas de corta edad (...)". Explica que no puede mantenerse que nos encontremos ante un delito de menor gravedad que los indicados por el recurrente y, con invocación de la jurisprudencia, sostiene que no ha habido la infracción del principio de proporcionalidad denunciada.

CUARTO.- El primer motivo afirma la infracción del *artículo 42.2 de la Ley 30/1992* porque, pese a haberse superado el plazo de seis meses en él previsto como máximo para la resolución del procedimiento administrativo, la sentencia ha confirmado la legalidad de la Orden de 17 de mayo de 2011. Según se ha visto, las partes no discuten que esa sea la duración cuya superación produce la caducidad del expediente. La controversia está situada en la determinación del momento en que debe reanudarse su cómputo cuando ha mediado la suspensión debida a la existencia de actuaciones penales por los mismos hechos. En concreto, en decidir si ha de ser la fecha de la firmeza de la sentencia penal o aquella en la que se notificó dicha circunstancia a la Administración.

Para sostener una u otra solución tanto el recurrente como el Gobierno Vasco y la sentencia se sirven del *Decreto 170/1994*. En particular, son dos sus preceptos considerados a tal fin, el *artículo 26* y el *artículo 41.2*. Su respectivo tenor, en lo que ahora importa y del que hemos destacado las palabras relevantes, es el siguiente:

" Artículo 26

1. La iniciación de un procedimiento penal contra miembros de la Policía del País Vasco no impedirá la instrucción por los mismos hechos de la información previa o expediente disciplinario correspondiente, con la adopción, en su caso, de la suspensión provisional de los expedientados y de las demás medidas cautelares que procedan. No obstante, la resolución definitiva de dichos procedimientos sólo podrá producirse **cuando la sentencia recaída en el ámbito penal sea firme** , vinculando a la Administración la declaración de hechos probados que contenga.

2.- Los plazos de prescripción de faltas disciplinarias comenzarán a computarse **desde la conclusión del procedimiento penal** tramitado previamente por los mismos hechos, siempre que este procedimiento se hubiera iniciado antes de que transcurrieran dichos plazos.

Regirá tal criterio aunque no se hubiera incoado el procedimiento disciplinario con anterioridad a la **resolución judicial definitiva** o el incoado se encontrare paralizado **a la espera de dicha resolución** .

3.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los anteriores apartados, en cualquier momento del procedimiento en que el Instructor aprecie que la presunta falta puede ser constitutiva de delito o falta penal , si no resultare urgente hacerlo directamente, lo pondrá en conocimiento de la autoridad que hubiera ordenado su incoación, para que ésta, si estima que concurre el aludido carácter penal , ponga los hechos en conocimiento del órgano judicial competente".

Artículo 41.2

*"(...) El cómputo de dichos plazos se mantendrá suspendido mientras el procedimiento correspondiente se encuentre paralizado por causa imputable al inculpado o en virtud de la **existencia de actuaciones judiciales penales** en relación con hechos objeto de aquél".*

La lectura de estos artículos no lleva a la conclusión alcanzada por la Sala de Bilbao. No apunta, en efecto, a que haya de ser la fecha de la notificación de la sentencia penal firme la que determine la continuación del cómputo. Más bien, podrían conducir a la opción contraria, precisamente, porque no introducen estos

artículos ninguna precisión al respecto. En efecto, al referirse a la sentencia penal firme (artículo 26.1), a la conclusión del asunto penal , a la resolución penal definitiva (artículo 26.2) o a la existencia de actuaciones judiciales penales (artículo 41.2), aluden exclusivamente a esos hechos, no a actos de comunicación a los cuales deba subordinarse la continuación de la actuación disciplinaria. Por sí solo este argumento no es suficiente para rechazar la tesis del recurrente.

No obstante, la consideración de los principios que informan el instituto de la caducidad y su sentido en el concreto procedimiento en el que se pretende aplicar y la observación de cuál ha sido la actuación del Gobierno Vasco en este caso, nos lleva al mismo resultado alcanzado por la Sala de Bilbao.

QUINTO.- En efecto, la caducidad sanciona la inactividad de la Administración en un determinado procedimiento e impide que, una vez transcurridos los plazos establecidos para resolver en su seno, produzca efectos que perjudiquen a los interesados. Por otra parte, la suspensión de las actuaciones disciplinarias cuando sobre los mismos hechos se haya

incoado un proceso penal hasta que este concluya por medio de resolución firme obedece a que la Administración está vinculada por los hechos que en él se declaren probados. El *artículo 137 de la Ley 30/1992* sienta esta regla con carácter general, respecto de la potestad sancionadora y, aquí, los *artículos 91.5 de la Ley 4/1992* y *26.1 del Decreto 170/1994* la recogen para el Régimen Disciplinario de los Cuerpos de Policía del País Vasco.

Desde estas premisas se llega también a la siguiente: en la medida en que la Administración ha de partir de los hechos declarados probados en el proceso penal, parece claro que para reanudar el procedimiento suspendido ha de conocer esos hechos y eso solamente es posible si antes se le ha notificado la sentencia en la que se declare cuáles son.

Lo dicho hasta aquí conduciría a afirmar que la controversia suscitada por las partes se debe resolver a favor de la posición mantenida por la Administración y confirmada por la Sala de Bilbao. Sin embargo, no cabe afirmar sin más que, a los efectos de apreciar la caducidad del procedimiento disciplinario, se deba tomar como momento en que se reanuda el plazo

suspendido, el de la notificación de la sentencia firme a la Administración.

No se puede sentar ese criterio porque su aplicación podría dar lugar a situaciones contrarias a las que quiere evitar el instituto de la caducidad . Es decir, que se mantengan pendientes procedimientos, en este caso disciplinarios, de manera indefinida en el tiempo en aquellos supuestos en los que, como aquí ha sucedido, la Administración no se haya personado en el proceso penal . En tales casos, el tribunal penal no tiene por qué notificarle su resolución y no se puede exigir al funcionario sujeto al expediente disciplinario que la aporte cuando le perjudique, ni tampoco cabe aceptar que, mediando sentencia firme, esa circunstancia no produzca ninguna consecuencia.

Es, pues, imprescindible añadir una ulterior exigencia: la de que la Administración haya observado una actuación diligente encaminada a informarse de la marcha y del resultado del proceso penal seguido contra sus funcionarios y por cuya virtud se ha suspendido ese expediente. Únicamente en tal hipótesis cabrá aceptar que sea la fecha en que reciba el testimonio de la sentencia penal firme la que

determine la reanudación del cómputo del plazo de caducidad . De lo contrario, se deberá estar a la de la firmeza.

Si examinamos el expediente administrativo desde los presupuestos anteriores comprobaremos que, en este caso, la Administración sí ha observado la diligencia que le es exigible pues desde el primer momento se ha preocupado el instructor de recabar información sobre la marcha del proceso penal . Así, constan sus oficios tanto al Juzgado de Instrucción como al Juzgado de lo Penal que dictó sentencia condenatoria en la instancia y, luego, consta igualmente que se dirigió a la Audiencia Provincial reclamándole el testimonio de la sentencia dictada en apelación a los pocos días de que se dictara (folio 40).

Precisamente, cuanto se acaba de decir nos sirve para considerar satisfecha la preocupación expresada en la *sentencia de la Sección Cuarta de esta Sala de 5 de junio de 2012 (casación para la unificación de doctrina 195/2010)* que, por otra parte, obedece también a los términos específicos de la normativa sectorial de la que se trataba. Decimos que se puede considerar satisfecha porque la Administración ha mostrado la diligencia suficiente y seguido de

cerca el desarrollo del proceso penal y esa sentencia dice al respecto:

"La parte recurrente invoca nuestra Sentencia de 31 de marzo de 2009 , recaída en el Recurso de Casación en Interés de la Ley núm. 8/2008, en la que la misma Administración que aquí comparece como recurrida solicitaba que fijásemos como doctrina legal que "la suspensión del procedimiento administrativo sancionador prevista en el artículo 5.1 del Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo , se mantiene hasta tanto la Administración actuante no reciba la notificación en forma legal procedente del órgano judicial penal encargado de resolver acerca de si la infracción es constitutiva de un delito o falta", y que acordamos desestimar, por cuanto para la interpretación de este precepto debe partirse de la especificidad de la normativa sancionadora en esta materia, por lo que el artículo 5 debe interpretarse con arreglo a sus previsiones literales de las que se desprende que la reanudación del procedimiento sancionador puede producirse desde que se dicte resolución judicial firme que acuerde el sobreseimiento aún cuando aquella resolución no se hubiera notificado a la Administración, pues como afirma el Abogado del Estado, la falta de

cumplimiento de esta obligación legal, no puede perjudicar al administrado, pues, en todo caso, es debida a la falta de coordinación entre la Administración pública y el Tribunal de Justicia".

Por tanto, el día inicial para el cómputo que nos interesa es el de la fecha en que la Administración vasca recibió el testimonio de la sentencia de la Audiencia Provincial y la consecuencia es que no hubo caducidad del procedimiento por lo que debemos desestimar el primer motivo de casación.

SEXTO.- El segundo motivo de casación tampoco puede ser acogido porque no existe entre los hechos que subyacen a la *sentencia confirmada por la nuestra de 10 de marzo de 2011 (casación 6048/2008)* y los que se dieron en el proceso penal seguido contra el Sr. Mauricio la identidad necesaria para considerar que el principio de proporcionalidad que llevó entonces a la Sala de Bilbao a anular la sanción de separación impuesta a un agente de la *Erzaintza* por la misma falta muy grave apreciada aquí y a degradarla a la de suspensión de funciones por cuatro años, deba conducir a que también lo observemos ahora y procedamos del mismo modo.

Son distintos los delitos y, por tanto, diferente la relación que tienen con la condición de agente de la Ertzaintza. En efecto, en el caso de referencia el delito doloso que tomó en consideración la Sala de Bilbao fue el de conducir bajo la influencia de bebidas alcohólicas del *artículo 379 del Código Penal* que llevaba aparejada en el momento una pena de arresto de ocho a doce fines de semana y privación del permiso de conducir de uno a cuatro años. Y, siguiendo un precedente, juzgó desproporcionado que por cometer ese delito se le separara del servicio cuando se le podía suspender de funciones. Es claro que no es equiparable ese delito y el que cometió el Sr. Mauricio : posesión de material pornográfico en el que intervienen menores. No sólo son diferentes los bienes jurídicos protegidos sino, también, la naturaleza de la responsabilidad concurrente. En el delito por el que ha sido condenado el Sr. Mauricio entre otros objetos de tutela, se encuentran la dignidad, la integridad física y psíquica, la libertad sexual y la intimidad de los niños, mientras que en el supuesto al que se refiere aquella otra sentencia es la seguridad del tráfico lo que se protege principalmente. Debemos subrayar que no se tuvo en cuenta entonces el delito de homicidio por imprudencia sino solamente el de conducción de vehículos

bajo la influencia de bebidas alcohólicas y, por eso, no puede traerse a colación para argumentar la desproporción y sostener que si entonces consideramos correcta la degradación de la sanción disciplinaria con mayor motivo deberíamos sostenerlo ahora.

Por otro lado, no parecen necesarias ulteriores explicaciones para poner de manifiesto la diferencia existente entre conducir bajo el influjo de bebidas alcohólicas y disponer de pornografía infantil. De ahí que no quepa reprochar falta de motivación a la sentencia, con independencia de que ese supuesto defecto, debería haberse combatido por el motivo del *apartado c) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción* .

Sentada la inviabilidad de la comparación pretendida, no apreciamos infracción del principio de proporcionalidad ni tampoco del de igualdad y, en consecuencia, debemos desestimar el segundo motivo y el recurso de casación.

SÉPTIMO.- A tenor de lo establecido por el *artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción* , procede imponer las costas a la parte recurrente pues no se aprecian razones que justifiquen no

hacerlo. A tal efecto, la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 3 de ese precepto legal, señala como cifra máxima y única para todas las partes recurridas a que asciende la imposición de costas por todos los conceptos la de 3.000 €. Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en razón de las circunstancias del asunto y de la dificultad que comporta.

En atención a cuanto se ha expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que nos confiere la Constitución Española,

FALLAMOS

Que no ha lugar al recurso de casación nº 573/2013, interpuesto por don Mauricio contra la *sentencia nº 12, dictada el 11 de enero de 2013, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco* y recaída en el recurso contencioso-administrativo nº 1549/2011 e imponemos a la parte recurrente las costas del recurso de casación en los términos señalados en el último de los fundamentos jurídicos.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . **TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Contencioso-Administrativo**

Voto particular

VOTO PARTICULAR

VOTO PARTICULAR que formula el Magistrado Don Jose Diaz Delgado a la sentencia de fecha 6 de junio de 2014, dictada en el recurso de casación número 573/2013.

Con el debido respeto a la decisión mayoritaria de la Sala, discrepo de los fundamentos jurídicos cuarto y quinto de la sentencia en cuanto al tratamiento que hace de la caducidad , que entiendo concurre en el presente caso, con la consecuencia de que debería haberse dado lugar al recurso de casación y a la estimación del contencioso-administrativo en base a las siguientes consideraciones:

Primero.- La sentencia parte de la premisa de que la institución de la caducidad tiene su justificación en el castigo de la inactividad de la Administración, cuando en realidad de la regulación que se hace en los *artículos 42 y siguientes de la Ley 30/1992* estamos ante una garantía de los ciudadanos de no estar sujetos a un procedimiento iniciado de oficio por la Administración más allá de los plazos en que el legislador ha considerado razonables.

Segundo.- Desde esta perspectiva es evidente que ninguna responsabilidad puede atribuirse al ciudadano objeto de un procedimiento sancionador , por la falta de notificación de la sentencia del Tribunal Penal a la Administración, en este caso además inexigible, al no estar personada, y en consecuencia previsible.

Tercero.- Porque la naturaleza de los plazos de caducidad impide su interrupción. Por ello el artículo 44.2 párrafo segundo de dicha ley sólo permite descontar el tiempo imputable al interesado.

Cuarto.- Porque a tenor de lo dispuesto en el artículo 92.3 de la citada ley, la caducidad no

produce por si sola la prescripción, ni los procedimientos caducados interrumpen ésta. De donde nos encontraríamos con un procedimiento sancionador suspendido, en el que el plazo de reinicio de la caducidad y la prescripción sería distinto.

En consecuencia entiendo que el recurso de casación debió estimarse.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia, junto con el voto particular, por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, estando constituida la Sala en audiencia pública en el día de su fecha, lo que, como Secretario de la misma, certifico.