

Sala Primera de la Corte

Resolución Nº 01967 - 2020

Fecha de la Resolución: 03 de Junio del 2020 a las 10:30 a. m.

Expediente: 14-005791-1027-CA

Redactado por: William Molinari Vilchez

Clase de asunto: Proceso de conocimiento

Analizado por: SALA PRIMERA

Sentencia con Voto Salvado

Sentencias Relacionadas

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: Contencioso Administrativo

Tema: Declaratoria de lesividad

Subtemas:

- Caducidad.

Tema: Caducidad de la acción

Subtemas:

- Lesividad.

Tema: Proceso de lesividad

Subtemas:

- Caducidad.
- Concepto y alcance.

En resolución administrativa, se declaró prescrita las sumas que adeudaba un patrono al Fondo de Asignaciones Familiares. Luego, el Ministerio de Trabajo la declaró lesiva a los intereses públicos y financieros y el Estado formuló demanda para que en sentencia se declare su nulidad. Sin embargo, el Tribunal la declaró inadmisibles, por haber operado la caducidad del plazo para la emisión de la declaratoria de lesividad. El canon 10.5 del Código Procesal Contencioso, indica: "La Administración podrá impugnar un acto propio, firme y creador de algún derecho subjetivo, cuando el superior jerárquico supremo haya declarado, en resolución fundada, que es lesivo a los intereses públicos". Esa declaratoria interna, estatuida en la fase administrativa como etapa previa, presupuesto procesal de la acción, debe hacerse en el plazo máximo de un año, contado a partir del día siguiente a aquel en que haya sido dictado, la cual está regulada en forma autónoma en el numeral 34. Por otro lado, una vez dictada esa declaratoria, inicia el plazo de prescripción del derecho de fondo para incoar la acción (presentación de la demanda en estrados judiciales) de lesividad tributaria (mandato 41). Ver resolución 972-2014. No se trasgrede el principio constitucional de igualdad, pues en materia tributaria, tanto el administrado como el sujeto público (cuando actúan como demandantes) gozan del mismo plazo para incoar la demanda. Estima esta Cámara correcta la aplicación que efectuó el Tribunal de la norma 34 al presente asunto. El examen del plazo para incoar la demanda (ordinal 41), procedía sólo si aquella primera indagación daba un resultado positivo, lo cual no aconteció (voto 1967-F-2020).

... **Ver menos**

Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: Contencioso Administrativo

Tema: Acto administrativo

Subtemas:

- Convalidación.

La convalidación y el saneamiento están reservadas para los actos relativamente nulos (artículos 172, 186 y 187 Ley General de la Administración Pública (voto 1967-F-2020).

... **Ver menos**

Citas de Legislación y Doctrina

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: Contencioso Administrativo

Tema: Procedimiento de nulidad absoluta evidente y manifiesta

Subtemas:

- Concepto y alcance.

El canon 174.1 de la Ley General de la Administración Pública, indica: “La Administración estará obligada a anular de oficio el acto absolutamente nulo, dentro de las limitaciones de esta Ley”. Para que sea procedente el ejercicio de la potestad anulatoria de oficio, la nulidad absoluta que padece el acto declaratorio de derechos debe ser evidente y manifiesta (norma 173), cuyo párrafo cuarto determina un plazo de caducidad para su ejercicio de un año a partir de su adopción, salvo que perduren los efectos. Lo anterior, por reforma del Código Procesal Contencioso Administrativo, pues antes esa potestad caducaba en 4 años (voto 1967-F-2020).

... **Ver menos**

Citas de Legislación y Doctrina

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: Contencioso Administrativo

Tema: Proceso de lesividad

Subtemas:

- Concepto y alcance.

Si la nulidad absoluta del acto favorable al administrado no es evidente y manifiesta, la Administración Pública no puede decretar la invalidez de forma oficiosa, sino necesariamente acudiendo al proceso de lesividad (artículos 10.5 y 34 Código Procesal Contencioso Administrativo). Para demandar la nulidad de una conducta declaratoria de derechos, la Administración Pública, a través del superior jerárquico supremo, debe declararla lesiva a los intereses públicos dentro del plazo de un año, salvo que se trate de un acto absolutamente nulo de efectos continuados, en los cuales ese año ha de contabilizarse a partir cese de esos efectos. Por ende, la Administración tiene un año para declararla lesiva y acudir a la jurisdicción a obtener el decreto de invalidez. Sobre los actos relativamente nulos, el mandato 174.2 de la Ley General de la Administración Pública consagra la potestad anulatoria oficiosa y establece en el canon 179 ibídem, que: “1. Los plazos y legitimación para impugnar el acto relativamente nulo en la vía administrativa serán los que indique esta ley” y con relación al proceso de lesividad “2. Los plazos y legitimación para impugnarlo en la vía jurisdiccional serán los que señala el Código Procesal Contencioso-Administrativo”, sean los ordinales 34 (declaratoria interna de lesivo) y 39 o 41.2, según se trate, para incoar la demanda de nulidad (voto 1967-F-2020).

... **Ver menos**

Citas de Legislación y Doctrina

Contenido de Interés:

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del Derecho: Contencioso Administrativo

Tema: Acto administrativo

Subtemas:

- Distinción acto efecto continuado y el instantáneo.

Distinción acto efecto continuado y el instantáneo. Ver resolución 1426-2012. En el presente asunto, la declaratoria de prescripción en el acto administrativo cuya nulidad se pretende, extinguió la obligación tributaria (artículo 35 Código Tributario), siendo este un efecto inmediato. Se tiene por extinta la obligación en ese momento y pierde la Administración la posibilidad de perseguir su cobro, así el efecto se verifica en esa precisa ocasión (emitido y comunicado), sin que ese contenido del acto se reitere o aplique periódicamente en la esfera jurídica del administrado ni en la suya (voto 1967-F-2020).

... **Ver menos**

Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Texto de la Resolución

Exp. 14-005791-1027-CA

Res. 001967-F-S1-2020

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas treinta minutos del tres de junio de dos mil veinte.

Proceso de conocimiento establecido en el Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda por el **ESTADO**, representado por la procuradora Paula Azofeifa Chavarría; contra **FERNANDO PARRA HIDALGO**, no indica calidades ni domicilio. Las personas físicas son mayores de edad, y con las salvedades hechas, casada, abogada y vecina de San José.

Redacta el magistrado Molinari Vilchez

CONSIDERANDO

I. De conformidad con los hechos que tuvo por acreditados el Tribunal (no controvertidos en esta fase), el señor Fernando Parra Hidalgo figura como patrono ante la Dirección General de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares. En resolución AT-0162-09 de las 9 horas del 13 de julio de 2009, el Ministro de Trabajo y Seguridad Social declaró la prescripción de las sumas que dicha empresa adeudaba por concepto de cuotas obrero patronales para los periodos 2003 y 2004. Mediante resolución DMT-1048-2013 de las 10 horas 42 minutos del 16 de julio de 2013, el Ministro de Trabajo y Seguridad Social declaró lesiva a los intereses públicos y financieros del Estado la resolución AT-0162-09.

II. El 16 de julio de 2014, el Estado planteó demanda contra el señor Fernando Parra Hidalgo, para que en sentencia se declare: "**1. La nulidad de la resolución AT-162-2009, de las 9:00 horas del 13 de julio de 2009, dictada por el Área de Tesorería hoy Departamento de Gestión de Cobro de la Dirección de Asignaciones Familiares del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.** [...] **2. Que sean a cargo de la parte demandada el pago de las costas procesales y personales, así como los intereses correspondientes sobre esos extremos**". El señor Parra Hidalgo no contestó la demanda y fue declarado rebelde. El Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, sección VII, en sentencia 68-2016-VII de las 15 horas del 30 de junio de 2016, dispuso "*Se declara sin lugar en todos sus extremos la demanda intentada. Son ambas costas del proceso a cargo del Estado*".

III. Inconforme, planteó recurso de casación que fue admitido por esta Sala. Formula dos cargos de índole sustantiva.

IV. Primero. Acusa "*Violación directa a la Ley por indebida aplicación del artículo 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo e inaplicación de los artículos 41 inciso 2) del mismo Código y 12 de la Ley N°5662, Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares*". Explica, la redacción del artículo 41 generó una serie de cuestionamientos y alrededor de los cuales esta Sala ha emitido varias de sus sentencias, en las que clarifica los alcances tanto de los términos utilizados en el postulado de cita, como de la intención del legislador al momento de redactar esa norma 41. Así la resolución 31-2015 del 16 de enero de 2015, la cual transcribe parcialmente. Continúa, del análisis que ha efectuado la Sala se desprende que en materia tributaria aplica el plazo especial de prescripción del derecho de fondo, lo atañe también a los procesos de lesividad, pues ese plazo especial no puede operar solo a favor del contribuyente, sino también de la Administración. Sin embargo, asevera, "*hay un punto no analizado aún respecto de los alcances de ese artículo y del plazo especial que concede y es que si la Administración tiene el mismo plazo de prescripción del derecho de fondo para acceder a la vía judicial, es claro que también lo tiene para realizar la declaratoria de lesividad, pues lo contrario significaría vaciar de contenido el inciso 2) del numeral 41 y hacer nugatorio el derecho de la Administración Tributaria de volver sobre sus pasos para declarar absolutamente nulo un acto, en el mismo plazo que se concede al justiciable para que se anule un acto contrario a sus intereses*". Lo cual, prosigue, resulta conteste con la jurisprudencia de esta Cámara en el sentido de que en materia tributaria subyace en todas las pretensiones el interés patrimonial; de manera que, concluye, "*la declaratoria de lesividad como tal se constituye en un mero requisito, para acceder a la vía judicial y que sea decretada la nulidad, la que conlleva finalmente el interés patrimonial de recuperar sumas de dinero adeudadas. Así las cosas, de poco o nada sirve a la Administración tener un plazo de 3 o 4 años según sea el caso para incoar el proceso, si se desconoce ese mismo plazo para efectuar la declaratoria de lesividad, lo que resultaría contrario a la misma exposición de motivos de la Comisión Dictaminadora del texto en la Asamblea Legislativa*". Transcribe segmentos de actas de la discusión en la Asamblea Legislativa, de la cuales concluye "*el texto base del ahora artículo 41, no tenía la redacción que conocemos, pues inicialmente no se había plasmado expresamente lo relativo a la lesividad, fue después de la intervención de don Oscar González y concretamente de doña Ana Lorena Brenes, que se pone de manifiesto la clara necesidad de que en materia tributaria, se especificara que ese mismo plazo iba a tener la Administración para incoar el proceso*". Expone, el interés de establecer que el plazo sea también para el proceso de lesividad no es únicamente para la presentación de la demanda, sino también de la declaratoria de lesividad, ello por cuanto tal declaratoria se produce como reflejo de estudios o informes efectuados por otras entidades, como la Contraloría General de la República, tal y como se comentó en la Asamblea Legislativa. Enfatiza, la intención del legislador es que la Administración Tributaria pudiese declarar la lesividad una vez transcurrido el año a que alude el artículo 34 en virtud del interés del Estado de custodiar la Hacienda Pública y los intereses patrimoniales de todos los ciudadanos, misma razón por la cual los redactores consideraron que no debía aplicar el plazo de un año del artículo 39 sino el plazo de prescripción del derecho de fondo de la materia. Sostiene, "*como bien ha sostenido esa Sala, detrás de todas las actuaciones que se generan en un proceso tributario, si bien se hace referencia a la nulidad de un acto administrativo y a los vicios que ello conlleva, el fondo del asunto refiere siempre a la afectación de un patrimonio, sea del peculio del administrado o bien de la Hacienda Pública y es por esa misma razón que tanto la Comisión como esa Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, han considerado que no nos encontramos ante un plazo de caducidad propiamente, sino ante el plazo de prescripción del derecho de fondo, el cual varía según la norma tributaria de referencia*". Cita un extracto de la sentencia 183-2015-VI del Tribunal Contencioso Administrativo. Finaliza, así, al ser proceso de naturaleza tributaria, el plazo de prescripción es el del derecho de fondo, es decir, el del derecho de la Administración para cobrar las sumas de dinero adeudadas es de diez años, mismo periodo resulta de aplicación a la Administración para incoar el proceso "*lo que se debe entender no solo como el plazo para interponer la demanda, sino también y sobre todo, para decretar la lesividad*" en la sede administrativa. El Tribunal desconoció la naturaleza tributaria del proceso y omitió aplicar el plazo de prescripción del derecho de fondo a la Administración, con lo que le dio un trato desigual respecto del administrado. Debió no solo entrar a conocer el fondo, sino que debió decretar la nulidad de la resolución AT-162-2009.

V. En la sentencia recurrida, el Tribunal señaló el canon 34 del CPCA establece que de previo a acceder a estrados con la interposición de la demanda de lesividad, la Administración creadora de un acto declaratorio de derechos, deberá declararlo lesivo a los intereses públicos para lo cual el ordenamiento jurídico vigente le confiere un plazo máximo de un año calendario, contado a partir de la fecha de su emisión, sin prever la normativa legal vigente, posibilidad alguna de ampliación (inciso primero). Precisó, en este caso, el acto que se estima lesivo a los intereses públicos, resolución AT-162-2009 fue dictado por el Ministro de Trabajo y Seguridad Social a las 9 horas del día 13 de julio de 2009, por lo que es esa data a partir de la cual debe computarse el plazo anual y fatal para el ejercicio de la potestad de declaratoria de lesividad, término que venció el día 13 de julio de 2010. Sin embargo, la Administración emitió esa declaratoria, resolución DMT-1048-2013, hasta las 10 horas 42 minutos del 16 de julio de 2013, es decir, cuatro años después. Por lo que, continuó, operó la caducidad para el ejercicio de esa potestad declaratoria, y consecuentemente, declaró sin lugar la demanda.

VI. Dispone el canon 10.5 del CPCA: *“La Administración podrá impugnar un acto propio, firme y creador de algún derecho subjetivo, cuando el superior jerárquico supremo haya declarado, en resolución fundada, que es lesivo a los intereses públicos”*. Sobre esa declaratoria administrativa o, si se quiere, declaratoria interna de acto administrativo lesivo, estatuida como presupuesto de todo proceso anulatorio promovido por la propia Administración Pública, precisa el mandato 34 del CPCA: *“1) Cuando la propia Administración, autora de algún acto declarativo de derechos, pretenda demandar su anulación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, previamente el superior jerárquico supremo deberá declararlo lesivo a los intereses públicos, económicos o de cualquier otra naturaleza. El plazo máximo para ello será de un año, contado a partir del día siguiente a aquel en que haya sido dictado, salvo si el acto contiene vicios de nulidad absoluta, en cuyo caso, dicha declaratoria podrá hacerse mientras perduren sus efectos. En este último supuesto, el plazo de un año correrá a partir de que cesen sus efectos y la sentencia que declare la nulidad lo hará, únicamente, para fines de su anulación e inaplicabilidad futura. [-] 2) La lesividad referente a la tutela de bienes del dominio público no estará sujeta a plazo. [-] 3) Corresponderá al Consejo de Gobierno la declaratoria de lesividad de los actos administrativos dictados por dos o más ministerios, o por estos con algún ente descentralizado. En tales supuestos, no podrán ser declarados lesivos por un ministro de distinto ramo. [-] 4) La declaratoria de lesividad de los actos dictados por órganos administrativos con personalidad jurídica instrumental, será emitida por el superior jerárquico supremo. [-] 5) La pretensión de lesividad no podrá deducirse por la vía de la contrademanda”* (el subrayado y negrita no son del original). Ciertamente el mandato 41 del mismo cuerpo legal estatuye que tratándose de los procesos civiles de hacienda y de aquellos relativos a la materia tributaria, el plazo para incoar la acción (esto es, para establecer la demanda) será el plazo de prescripción del derecho de fondo, y eso incluye a la lesividad tributaria. En la sentencia 972-F-S1-2014 del 24 de julio de 2014, esta Sala señaló que, de conformidad con el método interpretativo histórico del Derecho, para la materia tributaria el legislador estatuyó un plazo prescriptivo para incoar la demanda, por cuanto estimó preponderante la consecuencia patrimonial dineraria ligada a los tributos sobre las pretensiones de invalidez de actos administrativos. Así, se dijo, *“el artículo de comentario [41 del CPCA] instaura un “tratamiento especial” para la materia tributaria, que obedece a esa inmediatez sobre el patrimonio de los contribuyentes, responsables y de las Administraciones”*. Ahora, ha de enfatizarse que el supuesto de hecho de esta norma 41 es la presentación de la demanda en estrados judiciales, mediante lo cual se incoa el proceso. No está referida a la fase administrativa previa que se erige como presupuesto del proceso de lesividad, cual es la declaratoria administrativa de lesivo a los intereses públicos. Esta etapa presupuesto de la acción de lesividad está –como se vio– regulada de forma autónoma en el ya referido precepto 34 ejúsdem, el cual establece como única excepción al plazo del año la hipótesis de tutela de bienes de dominio público, sin que contemple como (otra) salvedad la materia tributaria.

VII. Conviene señalar que en el trámite de aprobación legislativa de la Ley 8508 del 28 de abril de 2006, Código Procesal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, el texto del artículo 34 que fue aprobado es el mismo que contenía el proyecto original presentado para la discusión de la subcomisión de la Comisión Permanente Ordinaria de Asuntos Jurídicos. Cuando en ese cuerpo se conoció sobre esta específica norma no se planteó moción alguna para modificarla ni se generó discusión sobre ella (Colegio de Abogados y Procuraduría General de la República (2007). Código Procesal Contencioso Administrativo. Anotado con las Actas Legislativas. Editorama S.A. San José. Costa Rica, págs. 258 a 259. Acta 10 del 10 marzo de 2005). Es cierto que al discutirse en la subcomisión el canon 41, la Procuradora General de la República, Ana Lorena Brenes, manifestó preocupación sobre la redacción –para ese momento aprobada– del precepto 34; no obstante, esa concreta manifestación no fue seguida de una moción relativa a esa norma 34 que es la que regula actualmente y contenía para ese momento lo dispuesto para la declaratoria interna de acto administrativo lesivo. Se mantuvo incólume. También es cierto que sobre el artículo 41 del proyecto de Ley, el diputado Villanueva Monge planteó una moción para modificar el texto. Originalmente se leía: *“Artículo 41.- En las materias civil de hacienda y tributaria, el plazo máximo para incoar el proceso ordinario, será el mismo que disponga el Ordenamiento Jurídico como período de prescripción para el respectivo derecho de fondo que se discute”*. Luego, con la moción aprobada la norma reza: *“Artículo 41. El plazo máximo para incoar el proceso será el mismo que disponga el ordenamiento jurídico como plazo de prescripción, para el respectivo derecho de fondo que se discute en los siguientes supuestos: [-] 1.- En materia civil de hacienda. [-] 2.- En materia tributaria, incluyéndose el proceso de lesividad”* (el subrayado no es del original). Resulta evidente así que para la materia tributaria se incluyó referencia expresa a la lesividad en esa materia; sin embargo, de nuevo, ha de destacarse, en primer término, que el enunciado primigenio de la norma, el presupuesto de hecho que contempla, es la acción de incoar el proceso jurisdiccional. En segundo lugar, que de la discusión en la subcomisión legislativa se puede extraer que la referencia a la lesividad tributaria se introdujo con aras de asegurar el equilibrio entre sujetos públicos, de la Administración Pública en general, y los administrados cuando estuviesen en posición de sujeto demandante del proceso, determinando que el plazo para que el sujeto demandante –administrado o Administración Pública– incoe el proceso es el plazo de prescripción del derecho de fondo cuando el conflicto versare sobre materia civil de hacienda o sobre materia tributaria, última hipótesis que además del proceso de conocimiento, claramente admite el proceso de lesividad, pero que pese a ello, la en subcomisión se decidió hacerlo patente. Sobre este particular, en el acta 14 del 30 de marzo de 2005, se consigna lo expresado por la Procuradora General: *“(…) haciendo, digamos, la relación de este artículo con el treinta y cuatro, este, yo tengo una preocupación real, de que el plazo que tenga la Administración para solicitar la nulidad en aquellos actos que no sean de efectos continuados, inclusive, sean de un año. O sea,*

normalmente, la Administración tarda más de un año en darse cuenta de que tiene un acto absolutamente nulo. ¿Por qué? Porque, normalmente, no es la Administración que dicta el acto, la que se da cuenta, se da cuenta entre comillas de que tiene un acto absolutamente nulo, sino que por la experiencia, la mayoría de las ocasiones, la Contraloría la que se da cuenta que se da hay un acto, absolutamente, nulo de la Administración, y la Contraloría es la que le pide a la Administración que anule ese acto administrativo, o que declare la lesividad de ese acto administrativo, o lo declare ella misma que es excepcional. [-] Entonces, normalmente, este plazo del año, para el acto que no es de efecto continuado, le va a ser muy difícil a la administración darse cuenta antes del año, porque la Contraloría tarda haciendo los informes y todo eso, de que tiene un acto absolutamente nulo. **Si ya esa preocupación yo la tengo, en relación con el treinta y cuatro, no la quiero tener en relación con el civil de hacienda. Yo sí mantengo una preocupación,** aunque ustedes me han explicado una y mil veces, a mí me preocupa de la redacción completa de los artículos, y por más que yo entiendo que esa es la interpretación que ustedes le dan, que a la hora de aplicar el Código como un todo, **encontremos jueces que nos vengan a decir que el artículo 34 al contener el proceso de lesividad, es la única forma que tiene la Administración de acceder a la vía contencioso administrativa.** [-] Yo sé y tengo claro y me lo han dicho varias veces, que ustedes interpretan de la normativa en su conjunto, **que la Administración puede acceder a un civil de hacienda como demandante,** para exigirle una responsabilidad. Lo que yo no siento es que haya una norma, donde claramente se establezca que la vía de la lesividad no es el único mecanismo que tiene la Administración de acceder al contencioso, o sea, yo lo vengo insistiendo desde el artículo 2 (...) [-] Yo creo que la Administración puede interponer un civil de Hacienda, para exigir una responsabilidad, ya sea sus funcionarios, o a una contraparte en un contrato. O sea, a mí me parece que es claro que la Administración sí puede; pero francamente, yo les insisto, y de verdad que no es por majadería, que yo siento que no hay ninguna norma donde claramente se le establezca esa posibilidad a la Administración. Les acepto que vía interpretación, uno podría decir que por “demandante” se puede entender el administrado y la administración, eso lo entiendo; pero mantengo esa preocupación de que si no lo decimos expresamente en alguna parte, se pueda entender que no tenemos esa posibilidad. [-] En relación con lo que decía don Ernesto, por ejemplo, en cuanto a la tutela de bienes de dominio público, el treinta y cuatro dos, dice que “...la lesividad referida a la tutela de bienes de dominio público no estará sujeta a plazo”. Esta norma está muy bien; pero es la lesividad. Para mí, cualquier posibilidad que tenga la Administración de recuperar un bien, vía acción interdictal u otro tipo de mecanismos, no está referida, exclusivamente, a la lesividad. Sea, yo creo que la Administración tiene otro... [-] Entonces ¿cuál es mi preocupación? Que si tengo un artículo que dice que la lesividad referida a la tutela de bienes de dominio público no tiene plazo, me puedan venir a interpretar que la lesividad es la única vía que tiene la Administración, para impugnar ese tipo de actos y no siempre la Administración tiene un acto para declarar lesivos, sino que hay una actuación material donde se han apoderado de un bien de dominio público y la Administración tiene que recuperarlo, pero no hay ningún acto que declarar nulo, porque no existe acto. O sea, simplemente es frente a esa actuación material. [-] Entonces, sea, yo les pediría que piensen en la posibilidad de que podamos tener en alguna parte, alguna norma que clarifique esta posibilidad que ustedes la interpretan. Yo reconozco que ustedes de muy buena fe la interpretan, pero que para efectos de seguridad, yo preferiría que en alguna parte se diga expresamente. [-] **El otro punto es la materia tributaria.** Francamente, en esto yo no tengo una posición definida, si dejarla por derecho de fondo o no dejar por derecho de fondo. **La petición que les haría, eso sí, es que si vamos a dejar para el administrado que sea el término para impugnar por el derecho de fondo, le dejemos a la Administración la posibilidad que vía lesividad, también sea por el plazo del derecho de fondo.** [-] Digamos que, en ese sentido, francamente, no tengo claro por qué hacer la diferencia entre el tributario y los otros; pero a mí me parece hacerlo ¿por qué? Porque yo prefiero que la Administración tenga tres años, que andan más o menos, los plazos, y **no un año que también lo preferiría en el treinta y cuatro,** (sic) Entonces, es un tiempo que se gana la Administración también, pero **eso sí, pongamos en la lesividad que en materia tributaria la Administración tendría el mismo plazo que el derecho de fondo, en materia tributaria para tratarla de manera equitativa con el administrado.** [-] Digamos, esas serían un poco las observaciones que yo tendría que hacer, con el ruego de que la primera parte, si podemos en algún momento... yo no digo que es en este artículo; yo lo estoy hablando de la relación... (intervienen varias personas fuera de micrófono) Ahí es donde creo que podríamos añadir en alguna parte ese texto” (Colegio de Abogados y Procuraduría General de la República, págs. 310 a 312. El subrayado y negrita no son del original). Interesa destacar entonces dos puntos de esta intervención de la entonces Procuradora General. El **primero**, que evidenció que el canon 34, el cual contenía (y contiene aprobada la regulación sobre) la declaratoria interna o en sede administrativa de acto lesivo a los intereses públicos, preveía un año, plazo que ella habría preferido fuere más extenso; pero que –se acota- así pareció aceptar pese a su preocupación, máxime por cuanto –se insiste- no se aprobó en esa oportunidad moción alguna que modificase esa norma 34. **Segundo**, que la preocupación que respecto del precepto 41 exhibió estaba referida a que se garantizara a la igualdad entre el administrado y la Administración Pública cuando asumieran la posición de sujeto demandante, tanto respecto de la materia civil de hacienda como en la tributaria. Véase que sobre todo hacia la primera, la civil de hacienda, fue que encausó su intervención (sobre la que reiteró la Administración Pública podía ser sujeto demandante) y que respecto de la segunda, de la tributaria, pidió expresamente se hiciera referencia a la lesividad (es decir, a la concreción de la pretensión anulatoria de la propia Administración Pública). Pero siempre –se entiende- dentro del plazo para incoar la demanda, que es el supuesto de hecho de ese artículo 41; esto es, del proceso jurisdiccional. En este sentido, conviene transcribir la intervención que de seguido hizo el doctor Aldo Milano en esa discusión en subcomisión legislativa, quien indicó: “(...) Sí me preocupaba la inquietud de la Procuraduría, en el sentido de que se interpretase en contra de la Administración, plazos distintos. Por eso fue, entonces, de que me avoqué a tomar en consideración la inquietud de la Procuraduría muy válida, en el sentido de que se pudiera interpretar que la Administración tuviera plazos distintos. Obviamente, si está claro la posición de que, tanto el justiciable, entendido ciudadano como Administración Pública se le van a aplicar, exactamente, los mismos parámetros, incluyendo la materia tributaria, obviamente, me mantengo, entonces, en la línea válida del Artículo 41 del proyecto. [-] Muchas gracias, señor Presidente. Y también, quisiera agregar a la inquietud, también muy válida de la señora Procuradora, **aunque el proyecto en ningún momento excluye la posibilidad de la legitimación activa para la Administración que en un momento determinado vaya a incoar un proceso contencioso o de lesividad,** o cualquier otro mecanismo impugnatorio que considere necesario es válida la observación, **en el sentido de que podemos hacer una puntualización totalmente específica, digámoslo así, en cuanto a la legitimación activa de la Administración del Estado.** [-]

Insisto, en el proyecto de lo contencioso no se excluye, pero es importante tenerlo como un simple agregado, muy puntualizado que es válido incorporarlo" (Colegio de Abogados y Procuraduría General de la República, pág. 313. Misma acta 14 del 30 de marzo de 2005. El subrayado y destacado se añaden). El doctor Aldo Milano puntualizó así que la preocupación de la señora Procuradora General en cuanto a la legitimación activa de la Administración Pública, fuese en un proceso "contencioso" (se entiende de "contencioso típico" o de conocimiento) o en uno de lesividad. Y es que esa fue la inquietud que insistentemente la Procuradora General expuso desde que se inició la discusión del primer artículo del proyecto, respecto del cual señaló: "(...) también es importante, desde el punto de vista de las posibilidades que tiene la administración de enfrentar en un determinado momento a los particulares. [-] O sea, no todas las relaciones que se van a conocer en la jurisdicción contencioso administrativa, son únicamente de demandas establecidas en contra de la administración; porque en artículos posteriores, inclusive, se habla de la lesividad. [-] Entonces, en estos primeros artículos nosotros siempre hemos partido de que hay una muy clara definición para qué es la tutela de la jurisdicción contenciosa, que en eso estamos totalmente de acuerdo. Pero, consideramos que no se puede dejar de lado, que esta jurisdicción también debería entrar a conocer aquellas situaciones donde el Estado tenga que enfrentar a un, por ejemplo, estoy hablando concretamente de concesionario, para exigirle el cumplimiento de las obligaciones que ha adquirido. (...) [-] (...) nos parece que también debe ser, para aquellos en que la administración requiera obligar a un administrado a cumplir con actos administrativos, con contratos administrativos, o sea, la perspectiva de la administración como actora. [-] En este momento, tenemos básicamente, lo que es la lesividad, pero hay que tener claro que en este momento, la lesividad le resulta insuficiente a la Administración. O sea, no siempre la declaratoria de lesividad que significa que haya un vicio de nulidad en el acto administrativo, es el recurso idóneo ¿para qué? Para poder hacer cumplir al administrado. (...) [-] (...) Entonces, desde esa concepción si leemos los primeros artículos uno, dos, tres, que es donde se fija el ámbito y el fin que va a tener la jurisdicción contencioso administrativo, desde ahí, nosotros extrañamos que haya alguna mención de que esta jurisdicción, también deberá conocer, las pretensiones que el Estado tenga en relación con particulares. Y, sobre todo, en lo que la Ley General denomina las relaciones de especial sujeción. [-] En este tipo de relaciones de especial sujeción, también se requiere que la Administración tenga instrumentos, y ya no sólo en vía administrativa, sino en vía jurisdiccional, para poder hacer efectivo, tener un mecanismo de discusión" (Colegio de Abogados y Procuraduría General de la República, págs. 50 a 53. Acta 5 del 3 de noviembre de 2004). Asimismo, al discutirse el precepto 36 sobre el objeto del proceso, manifestó la entonces Procuradora: "Efectivamente, yo coincido que este es uno de los artículos más trascendentales. En este sentido, siempre la posición de la Procuraduría ha sido de que sí hay que ampliar el control de la Administración, tanto a las actuaciones materiales como a las omisiones administrativas e inclusive, ampliar tal y como está en los primeros incisos. [-] Yo lo que quería además de esta manifestación de estar de acuerdo con esta ampliación, es más bien preguntarles, que desde la visión que ellos tienen completa del proyecto, ¿cómo jugaría para la Administración estas pretensiones, pero a la inversa? Yo sé que está regulado la lesividad, pero la lesividad básicamente se dirige al acto administrativo, para declararles sí un acto administrativo. [-] Dada la complejidad de las relaciones que tiene hoy en día la Administración, pueden haber relaciones en las cuales la Administración, haya por ejemplo, una actuación material dentro de una relación, pero del administrado, no de la Administración, que la Administración necesite recurrir. [-] El administrado, no se me ocurre un ejemplo, pero, qué sé yo, por ejemplo, ahora en el famoso caso de ALTERRA, que haya alguna actuación material de ALTERRA, que también la Administración requiera de llevar a un proceso jurisdiccional. [-] Un poco mi duda o mi pregunta no es una afirmación, sino mi duda o mi pregunta, es, en qué sentido, si entendemos que la administración lo único que le queda es el proceso de lesividad o si estamos entendiendo a partir, por ejemplo, del inciso f) cualquier otra conducta sujeta al Derecho Administrativo, que ahí se contemplaría o no la posibilidad de que existan omisiones o actuaciones materiales de administrados en una relación contractual, por ejemplo, con la Administración o de algún otro tipo, que la Administración puede impugnar sin la lesividad. Un poco esa es mi duda o el planteamiento que estoy haciendo alrededor del artículo, que no es una objeción al artículo, sino cómo visualizan ustedes esa posibilidad para la Administración, si existe o no existe" (Colegio de Abogados y Procuraduría General de la República, págs. 285 a 286. Acta 13 del 30 de marzo de 2005). Por otra parte, en concreto, cuando en la subcomisión se arribó al canon 39, precisamente el que regula de forma general el plazo para incoar la demanda, no hubo discusión que interese con relación al plazo para la declaratoria interna de acto lesivo, tampoco la hubo sobre el plazo para presentar esa demanda. La Procuradora General mostró nuevamente una preocupación relacionada con el artículo 34 pero en particular respecto de los efectos de la nulidad decretada por el órgano jurisdiccional en el caso de los actos administrativos de efecto continuado, esto es, en cuanto a los efectos retroactivos o de aplicabilidad futura que tendría el acogimiento de la demanda de lesividad. En su parecer –se entiende- no se indicaba en el 34 que la nulidad decretada por el Tribunal tendría efecto retroactivo si se petitionó dentro del año y que solo se si petitionó fuera del año tendría efecto futuro. Véase que originalmente en el proyecto el párrafo segundo indicaba únicamente; "2.- En caso de impugnación en el plazo señalado en el párrafo anterior, los efectos de la declaratoria de nulidad, serán retroactivos". Luego de esa intervención y la de los entonces magistrados Oscar González y Ernesto Jinesta, se mocionó y se aprobó el siguiente texto: "1) El plazo máximo para incoar el proceso será de un año, el cual se contará: [-] a) Cuando el acto impugnado deba notificarse, desde el día siguiente al de la notificación. [-] b) En el caso de que el acto deba comunicarse mediante publicación, desde el día siguiente a la única o última publicación. [-] c) En los supuestos de actuaciones materiales, a partir del día siguiente a la cesación de sus efectos. [-] d) En los supuestos de silencio positivo, cuando quien lo impugne sea un tercero, desde el día siguiente a aquel en que se ejecute el respectivo acto en su contra. [-] e) En el supuesto del proceso de lesividad, a partir del día siguiente a la firmeza del acto que la declara. [-] 2) La nulidad declarada en el proceso incoado, dentro del plazo establecido en el presente artículo, tendrá efectos retroactivos. La misma regla se aplicará para el caso del proceso de lesividad interpuesto dentro del año previsto en el artículo 34 de este Código" (el subrayado se agrega). Así, se tiene que en esa oportunidad nada se polemizó sobre el plazo para la declaratoria administrativa de lesividad (contenido en el artículo 34), tampoco en concreto sobre el plazo para presentar la demanda (previsto en el párrafo primero de ese precepto 39), sino que en ese párrafo segundo se precisaron los efectos de la declaratoria nulidad por parte del órgano juzgador, puntualizando –ante eventuales dudas- que la misma regla aplicaría tanto para cuando se decretase en un proceso de conocimiento como en un proceso de lesividad. Véase la intervención de Procuradora General de la República: "Yo estoy de acuerdo con este párrafo, lo que pasa es que el artículo 34 cuando estamos hablando de la lesividad, sí se dice expresamente al igual que en el cuarenta, que el

plazo...Únicamente para fines de anulación inaplicabilidad futura que es cuando es defectos continuados fuera del año. [-] Pero, no se dice expresamente en el artículo 34, que cuando es dentro del plazo, también sería retroactiva al igual que en el artículo 39. Me parece que la regla debe ser la misma. Lo que me refiero es que en el artículo 34 no está expresa, está expresa la retroactividad que está bien, en eso no tengo ninguna objeción” (Colegio de Abogados y Procuraduría General de la República, pág. 300. Acta 13 del 30 de marzo de 2005). Igual –cabe agregar- acontece con la declaratoria de nulidad del acto administrativo de efecto continuado y su efecto de inaplicación futura cuando se impugna luego del año impuesto en el mandato 40, pues allí, a pesar de que no hay referencia expresa al proceso de lesividad, debe entenderse que el elemento preponderante es el decreto jurisdiccional de invalidez del acto de efecto continuado, con independencia del sujeto demandante (el administrado o la Administración Pública).

VIII. Así las cosas, el canon 41 del CPCA establece que tratándose de los procesos civiles de hacienda y de aquellos relativos a la materia tributaria, el plazo para incoar la demanda será el plazo de prescripción del derecho de fondo y eso cobija también a la lesividad tributaria. Ahora, luego de analizadas las actas de la subcomisión legislativa, se verifica que el supuesto de hecho previsto en esa disposición –como se indicó- es la presentación de la demanda en estrados judiciales, a la cual le define un plazo (este es el mismo supuesto de hecho regulado pero de forma general en el párrafo primero del canon 39, siendo entonces este artículo 41 la excepción a esa regla). Esta norma no está referida a la declaratoria administrativa de acto lesivo a los intereses públicos que debe emitir el superior jerárquico supremo de la Administración Pública, la que si bien constituye presupuesto del proceso de lesividad, es previa, independiente y posee una asimismo una regulación independiente en el artículo 34.

IX. Manifiesta el Estado que la declaratoria de lesividad es un mero requisito para acceder a la vía judicial y que se decreta la nulidad, la cual conlleva finalmente como objeto último cual es el interés patrimonial de recuperar las sumas de dinero adeudadas. En efecto se trata de un presupuesto procesal de la acción de lesividad. Por ello precisamente es que debe verificarse el correcto ejercicio de esa potestad administrativa. Es cierto que, al menos en este asunto, el fin mediato esa la recuperación de los dineros que reclama el Fisco, pero ello no incide sobre la aplicación de la norma 34 que regula la declaratoria administrativa del acto como lesivo a los intereses públicos. Ese fue un aspecto que, según se vio, no pesó en el legislador al estructurar ese requisito o presupuesto procesal del proceso de lesividad, en contraposición a la definición legislativa del plazo para incoar la demanda, en la cual sí tuvo clarísima incidencia, tal y como señaló esta Sala desde la sentencia 972-F-SI-2014 del 24 de julio de 2014. La afectación al Erario y al patrimonio privado es la razón por la cual el legislador separó los procesos en los que se discute la validez de conductas relativas a la materia tributaria, de los procesos en los cuales se discute la nulidad de conductas formales de cualquier otra materia en lo que al plazo para incoar la demanda se refiere. No fue únicamente por tutelar la Hacienda Pública, pero respecto de ésta sí incluyó expresamente la lesividad, que si bien estaba cobijada con la redacción que contenía originalmente el proyecto, introdujo la modificación y la aprobó para eliminar cualquier duda que podría surgir eventualmente en la aplicación la norma, de manera que fuese incuestionable que el plazo del derecho de fondo aplicaba para cuando el sujeto público y el sujeto privado indistintamente actuasen en condición de demandante, en particular el primero en el proceso de lesividad. No obstante, no dispuso algo similar para la declaratoria administrativa de lesivo, presupuesto procesal de la lesividad; a pesar de que la entonces Procuradora General insistentemente expuso su preocupación sobre el canon 34, se reitera, no se presentó moción alguna para modificar el texto original del proyecto y que finalmente fue aprobado.

X. En cuanto menciona el casacionista trasgresión al principio constitucional de igualdad, estima esta Cámara que no lleva razón. Tal y como se indicó en la materia tributaria, tanto el administrado como el sujeto público, la Administración Pública, gozan del mismo plazo para incoar la demanda, bien se trate de un proceso de conocimiento anulatorio establecido por el particular, bien se trate de un proceso anulatorio promovido por la Administración, dicho de otro modo, un proceso de lesividad. La particularidad con la que carga el proceso de lesividad, es que tiene un presupuesto procesal, cual es la declaratoria administrativa de acto lesivo a los intereses públicos, que -según el artículo 34 del CPCA- debe ser dictada dentro del plazo de un año a partir del día siguiente de su emisión, salvo que se trate de un acto absolutamente nulo de efectos continuados, en los cuales ese año ha de contabilizarse a partir cese de esos efectos. Es una vez dictada esa declaratoria que inicia el cómputo del plazo para que la Administración Pública presente la demanda; la regla general es un año “a partir del día siguiente a la firmeza del acto que la declara” (canon 39), la salvedad son los procesos de lesividad tributarios, cuyo plazo para incoar la demanda es “el mismo que disponga el ordenamiento jurídico como plazo de prescripción para el respectivo derecho de fondo” (precepto 41.2). En suma, la aplicación e interpretación del canon 41 es la misma para el administrado y la Administración Pública cuando actúen como sujetos demandantes. La norma 34 regula una etapa previa, presupuesto de la lesividad, que por razones obvias no es requerida para el justiciable administrado. Por último, en cuanto en el título se menciona una infracción del mandato 12 de la Ley 5662, Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, nada se desarrolla y explica en el recurso, por lo que sobre ello no puede emitirse pronunciamiento alguno.

XI. De esta manera, la aplicación del artículo 34 del CPCA que efectuó el Tribunal al presente asunto es correcta para efecto de verificar el tiempo dentro del cual fue emitida la resolución administrativa que decretaba lesivo el acto administrativo en cuestión. El examen del plazo para incoar la demanda, dispuesto en el mandato 41, procedía sólo si aquella primera indagación daba un resultado positivo, lo cual no aconteció. Por consiguiente, se desestimaré el agravio primero.

XII. Segundo. De manera subsidiaria al primer cargo, denuncia “Violación directa a la ley por indebida interpretación del artículo 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo e inaplicación del artículo 172 de la Ley General de la Administración Pública”. Asegura, ante la envergadura de la nulidad absoluta que padece el acto en este proceso no puede acudir al mandato 34 del CPCA, sin considerar los efectos continuados que permiten declarar su nulidad e inaplicabilidad futura. Destaca, resulta contrario a derecho considerar que a pesar del grosero vicio de nulidad absoluta que contiene el acto, no es posible suprimirlo del ordenamiento jurídico por no haberse decretado la lesividad dentro del año posterior a su emisión. El canon 34, puntualiza, establece la posibilidad de anular el acto cuando contenga vicios de nulidad absoluta mientras perduren sus efectos. En este caso, “existe un claro efecto pernicioso que sigue soportando la Hacienda Pública a partir de la emisión de ese acto administrativo y que se puede observar desde dos aristas, la primera y más importante para el Estado, es la flagrante violación al ordenamiento jurídico, la cual se perpetua mientras el acto se mantiene vigente, lo que violenta en forma directa el artículo 172 de cita y la segunda, es la imposibilidad de proceder al cobro de aquellas sumas de dinero que aún pueden ser recuperadas en tanto el plazo de prescripción es de diez años”. Acota, en la jurisprudencia de esta Sala lo relevante no es la pretensión anulatoria, sino el aspecto patrimonial, el

interés del Estado de recuperar sumas de dinero que pertenecen a la Hacienda Pública o del contribuyente respecto de su peculio. Expresa, la magnitud de los vicios del acto no puede ser saneado ni convalidado por así establecerlo el precepto 172 de la LGAP, y por ende procede con total certeza la declaratoria de nulidad según el canon 34 del CPCA para fines de inaplicabilidad futura, “es decir, a fin de recuperar la sumas de dinero que a partir de la declaratoria de nulidad no hayan prescrito”. El Tribunal, dice, omitió referirse al tipo de acto que se pretende anular, el cual, en su opinión, tiene efecto que se perpetúa: el perjuicio de los intereses fiscales y económicos del Estado y la imposibilidad de proceder al cobro de los períodos que a la fecha no se encuentran prescritos; se mantiene vigente un acto absolutamente nulo.

XIII. En efecto el mandato 172 de la LGAP dispone que el acto absolutamente nulo no puede ser convalidado ni saneado. Estas dos figuras están reservadas para aquellos actos relativamente nulos conforme lo preceptúan las normas 187 y 186 de ese cuerpo legal; esto sin embargo, nada dice de la potestad anulatoria de la Administración Pública ni de los plazos para ejercerla, tampoco sobre lo propio cuando la Administración Pública ha de requerir la declaratoria de nulidad a la jurisdicción contencioso administrativa. Respecto de los actos absolutamente nulos se tiene que el canon 174 *ibídem* establece que “1. *La Administración estará obligada a anular de oficio el acto absolutamente nulo, dentro de las limitaciones de esta Ley. (...)*” (el subrayado se añade). Para que sea procedente el ejercicio de la potestad anulatoria de oficio, la nulidad absoluta que padece el acto declaratorio de derechos en cuestión debe ser evidente y manifiesta conforme indica el canon 173 *ejúsdem*, cuyo párrafo cuarto determina además un plazo de caducidad para su ejercicio de un año a partir de su adopción, salvo que perduren los efectos. Tal fue la reforma que introdujo el CPCA, Ley 8508 a esta norma de 173 de la LGAP (anteriormente esa potestad caducaba en 4 años). Si la nulidad absoluta del acto favorable al administrado no es evidente y manifiesta, la Administración Pública no puede decretar la invalidez de forma oficiosa, sino que necesariamente ha de acudir al proceso de lesividad previsto expresamente en los mandatos 10.5 y 34 del CPCA. Última norma que, como se transcribió, establece que para demandar la nulidad de una conducta declaratoria de derechos, la Administración Pública, a través del superior jerárquico supremo, debe declararla lesiva a los intereses públicos dentro del plazo de un año contado a partir del día siguiente a su dictado, salvo que los efectos de la conducta perduren, en cuyo caso -se lee el artículo- dicha declaratoria podrá hacerse mientras perduren los efectos. Se evidencia así una vocación legislativa de uniformidad para que la Administración se dirija contra sus propios actos declaratorios de derechos a favor del administrado en virtud de un vicio de nulidad absoluta, así tiene pues un año para declararla de oficio cuando así corresponda (esto es, cuando es evidente y manifiesta) o un año para declararla lesiva y acudir a la jurisdicción a obtener el decreto de invalidez (antes del CPCA y las reformas por él introducidas, esa intención uniformadora también se verificó, pues con la Ley 3667 Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, el canon 35 de esa codificación disponía el plazo de 4 años para la declaratoria interna de lesivo y el 173 de la LGAP establecía el plazo de 4 años para la potestad anulatoria oficiosa). Por su parte, sobre los actos relativamente nulos, el mandato 174 párrafo segundo consagra también la potestad anulatoria oficiosa, y establece en el canon 179 que: “1. *Los plazos y legitimación para impugnar el acto relativamente nulo en la vía administrativa serán los que indique esta ley*”, y continúa con relación al proceso de lesividad “2. *Los plazos y legitimación para impugnarlo en la vía jurisdiccional serán los que señala el Código Procesal Contencioso-Administrativo*”, a saber, los contenidos en los artículos 34 para la declaratoria interna de lesivo y 39 o 41.2, según se trate, para incoar la demanda de nulidad. Así las cosas, el mandato 172 de la LGAP no regula presupuesto de hecho que deba ser considerado en el presente asunto a efecto de verificar el plazo para el ejercicio de la potestad de declaratoria interna de acto lesivo a los interés públicos, aspecto previsto únicamente en el canon 34 del CPCA. Por último, en cuanto refiere que en este asunto el acto cuya nulidad pretende es de efecto continuado, no lleva razón. Sobre el acto administrativo de efecto continuado, esta Sala ha identificado “es el que se produce dentro de “relaciones jurídicas de duración, entendiéndose que opera cuando el acto incide reiteradamente en la esfera jurídica del particular, ya sea creando, modificando o extinguiendo las relaciones y situaciones jurídicas”, en oposición a aquellos de efecto instantáneo, cuya “incidencia o efecto se agota en un solo momento, precisamente en el que se varía, en forma positiva o negativa, el conjunto de derechos, potestades, obligaciones, deberes y cargas de las personas” (sentencia 1426-F-SI-2012 de la 10 horas 10 minutos del 23 de octubre de 2012). Dicho de otro modo, el carácter continuo consiste en un efecto que se prolonga en el tiempo, mediante la afectación (positiva o negativa) reiterada de la esfera jurídica del sujeto durante ese lapso. No es continuo, sino, por el contrario inmediato, aquel efecto que crea, modifica o extingue una situación jurídica del sujeto en un único instante, a partir del cual su esfera jurídica es diversa, otra a aquella de la cual era titular previamente (verbigracia, la denegatoria del reconocimiento de un título universitario). Con el efecto continuado la transformación de la esfera jurídica del administrado se produce en más de una ocasión durante un periodo determinado, luego de la adopción y notificación del acto que lo prevé (...)”. En el subjúdice, la declaratoria de prescripción en el acto cuya nulidad se pretende extinguió la obligación tributaria (artículo 35 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios), es este un efecto inmediato. Se tiene por extinta la obligación en ese momento y pierde la Administración la posibilidad de perseguir su cobro, así se tiene que el efecto se verifica en esa precisa ocasión (emitido y comunicado), sin que ese contenido del acto se reitere o aplique periódicamente; es decir, sin que incida de forma una y otra vez en la esfera jurídica del administrado ni en la suya propia.

XIV. En mérito de lo expuesto, se declarará sin lugar el recurso establecido por el Estado, quien deberá sufragar las costas generadas con su ejercicio, de conformidad con el mandato 150 del CPCA.

POR TANTO

Por mayoría, se declara sin lugar el recurso de casación formulado, deberá la parte recurrente sufragar las costas generadas con su ejercicio. Salva el voto la magistrada Rojas Morales.

Luis Guillermo Rivas Loáiciga

Román Solís Zelaya

Rocío Rojas Morales

MACUNAQ

Voto salvado de la magistrada Rojas Morales

I. Me apartó del criterio de mayoría por las siguientes razones, establece el artículo 41 del Código Procesal Contencioso Administrativo (CPCA): *“El plazo máximo para incoar el proceso será el mismo que disponga el ordenamiento jurídico como plazo de prescripción para el respectivo derecho de fondo que se discute en los siguientes supuestos: 1) En materia civil de Hacienda. 2) En materia tributaria, incluso el proceso de lesividad”*. Según se aprecia, el canon transcrito estipula de modo expreso el plazo máximo para interponer el proceso en materia civil de hacienda y tributaria, incluyendo la lesividad. En ese sentido, establece que el lapso será el que regule el ordenamiento jurídico como plazo de prescripción para el correspondiente derecho de fondo que se discute, de ahí, que se constituya en una excepción a lo regulado en los cardinales 34 y 39 del CPCA. Véase, el inciso 2) del numeral 41 de comentario insta un “tratamiento especial” para los procesos de naturaleza tributaria (incluida la declaratoria de lesividad), una extensión temporal para incoar la demanda, al suprimir los plazos de caducidad para dejar vigente la extinción del derecho de fondo por vía de la prescripción. Según se extrae del acta no. 14 del 30 de marzo de 2005, proveniente de la Subcomisión Dictaminadora del CPCA, la inmediata consecuencia sobre la Hacienda Pública y el peculio del administrado, imprimieron a la materia tributaria y dentro de ella al proceso de lesividad una regulación distinta, abstrayéndola de plazos de caducidad y sujetándola a la prescripción del derecho de fondo, el cual dependerá de las reglas especiales de la materia, al margen de que se cuestione un acto específico de la Administración, o bien, actuaciones materiales u omisiones. El espíritu del precepto 41 inciso 2) del CPCA fue uniformar los plazos de caducidad y de prescripción en las materias expresamente indicadas, sea: la civil de hacienda y la tributaria, incluyendo el proceso de lesividad, con el propósito de eliminar la disparidad de regulaciones, y claro está, brindar un tratamiento equitativo al derecho de accionar, tanto para la Administración como para el administrado, y en el caso del ámbito tributario al contribuyente y al Estado mediante la lesividad, de manera que cuenten con igual plazo para impugnar. En relación pueden consultarse las sentencias de esta Sala números: 000972-F-S1-2014 de las 9 horas 10 minutos del 24 de julio de 2014 y 000031-F-S1-2015 de las 13 horas 55 minutos del 16 de enero de 2015. Tómese en cuenta, para los procesos de naturaleza tributaria (incluido el de lesividad) el término acuñado *“derecho de fondo”* se erige como sinónimo de la normativa sectorial, lo cual incluye no sólo los derechos subjetivos del contribuyente, sino también la regulación de la potestad tributaria, en particular el plazo para su concreción, y por ende, el tiempo límite para el reclamo de las anomalías que durante su ejercicio ocurran. En esa dirección, interesa determinar cuál o cuáles son los plazos que define el ordenamiento jurídico, como derecho de fondo, para incoar procesos de tal naturaleza. El artículo 12 de la Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, antes de la reforma introducida por la Ley no. 8783 de 13 de octubre de 2009, establecía: *“La acción penal y la acción civil prescribirán en dos y diez años, respectivamente (...)”*. Posteriormente, con la reforma indicada, la redacción actual señala: *“(...) La acción civil prescribirá de conformidad con las reglas del Código de Normas y Procedimientos Tributarios (...)”*. En lo de interés, hasta octubre de 2012 el canon 51 del referido Código (CNPT) disponía: *“La acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación prescribe a los tres años. Igual término rige para exigir el pago del tributo y sus intereses (...)”*. A partir de octubre de 2012 y hasta la actualidad el plazo al efecto es de cuatro años. Téngase en cuenta, al tenor del numeral 31 del CNPT, la verificación del hecho generador de la obligación tributaria cuyo cobro se pretende, es lo que determina la legislación aplicable al caso concreto. En el subjuicio, el Estado formula proceso de lesividad y solicita la nulidad absoluta de la resolución AT-162-2009 emanada por la Desaf, mediante la cual se estimaron prescritas las sumas adeudadas por el señor Parra Hígado, a título de contribución parafiscal, durante los periodos 2003 y 2004. En concreto, los montos reclamados al demandado encuentran su razón de ser en el mandato 15 de la Ley no. 5662, norma que dispone: *“El Fodesaf se financiará de la siguiente manera: (...) b) Los patronos públicos y privados deberán pagar al Fondo un cinco por ciento (5%) sobre el total de sueldos y salarios que paguen mensualmente a sus trabajadores (...)”*. De esta manera, se está ante un proceso de lesividad que tiende a la nulidad de un acto administrativo cuyo contenido se enmarca dentro del Derecho Tributario, respecto al cual, como se indicó, no opera la caducidad de la acción sino la prescripción del derecho de fondo, por lo tanto, dado que lo adeudado corresponde a los periodos 2003 y 2004 lo correcto es aplicar el plazo de prescripción decenal previsto en la redacción original del cardinal 12 de la Ley no. 5662 (norma vigente al momento de verificarse el hecho generador). Tomando en cuenta que, constan en autos como actos interruptores del plazo extintivo de examen: la gestión de cobro notificada al accionado el 10 de junio de 2009, así como; el apersonamiento del demandado ante el Fodesaf tendiente a solicitar la prescripción de lo cobrado (ello el 12 de junio de 2009) y, siendo que el Ministro de Trabajo y Seguridad Social mediante resolución DMT-1048-2013 del 16 de julio de 2013 declaró lesiva la resolución AT-162-2009 y; el proceso de lesividad se interpuso el 16 de julio de 2014, deviene evidente que no operó el plazo prescriptivo de cita (10 años aplicables al subjuicio), por lo que la Desaf se encuentra habilitada para tramitar su cobro. En mérito de lo expuesto, lo procedente es acoger el primer cargo reprochado y en consecuencia, anular la sentencia impugnada en cuanto estimó caduco el proceso de lesividad incoado por el Estado y, sin lugar demanda. En su lugar, fallando por el fondo, corresponde rechazar tal argumento al haberse interpuesto la lesividad dentro del plazo prescriptivo establecido al efecto. Además, declarar lesiva a los intereses públicos la resolución AT-162-2006 emanada por la Desaf y, con lugar la demanda, con sus costas a cargo del accionado. Conforme al precepto 150 inciso 3) del CPCA debe imponerse las costas causadas por el recurso al demandado. Por innecesario se omite pronunciamiento en cuanto al segundo reparo planteado.

Teléfonos: (506) 2295-3658 o 2295-3659, correo electrónico sala_primera@poder-judicial.go.cr

Clasificación elaborada por SALA PRIMERA del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 26-05-2021 14:59:50.