



## El plazo para incoar el proceso administrativo

<b>Rama del Derecho: Derecho Administrativo.</b>	<b>Descriptor: Proceso Administrativo</b>
<b>Palabras Clave: Inicio del proceso administrativo, Plazo, Caducidad.</b>	
<b>Sentencias:</b> Trib. Cont-Adm. Sec VI: 61-2014. Trib. Cont-Adm. Sec VII: 23-2014, 62-2013. Trib. Cont-Adm. Sec VIII: 25-2014. Trib. Cas. Cont-Adm. y Civ. Hacienda: 11-2014.	
<b>Fuentes: Normativa y Jurisprudencia.</b>	<b>Fecha de elaboración: 12/09/2014.</b>

El presente documento contiene información sobre el plazo para incoar el proceso administrativo, se consideran los supuestos de los artículos 39, 49 y 41 del Código Procesal Contencioso Administrativo en donde se establecen dichos plazos y se cita jurisprudencia que hace referencia a dichos reclamos.

### Contenido

NORMATIVA .....	2
Plazos para incoar el Proceso Administrativo.....	2
JURISPRUDENCIA .....	3
1. Caducidad de la acción: Reclamo por variación de condiciones laborales.....	3
2. Agotamiento de la vía administrativa tratándose de proceso licitatorio y la imposición de sanciones: Plazo de caducidad de la acción.....	7
3. Caducidad de la acción: Plazo aplicable para impugnar rechazo de plano de consulta tributaria .....	13
4. Caducidad de la acción: Plazo aplicable al acto administrativo de despido.....	14
5. Caducidad de la acción: Distinción con la prescripción.....	16

## NORMATIVA

### Plazos para incoar el Proceso Administrativo

[Código Procesal Contencioso Administrativo]<sup>i</sup>

#### **ARTÍCULO 39.-**

- 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.

#### **ARTÍCULO 40.-**

- 1) Serán impugnables los actos administrativos absolutamente nulos, para efectos de su anulación e inaplicabilidad futura, así como las conductas omisivas, mientras subsistan sus efectos continuados, pero ello únicamente para su anulación e inaplicabilidad futura.
- 2) En estos casos, el plazo máximo para interponer el proceso será de un año a partir del día siguiente al cese de sus efectos.

#### **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, incluso el proceso de lesividad.

## JURISPRUDENCIA

### 1. Caducidad de la acción: Reclamo por variación de condiciones laborales

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI]<sup>ii</sup>

Voto de mayoría:

**“III.- Sobre la defensa de caducidad de la acción formulada por el Estado.** En la contestación de la demanda la Administración accionada alega caducidad de la acción para cuestionar la validez del acto que se representa dentro del oficio DG-272-2011 de fecha 27 de octubre del 2011. Aduce, este acto surtió efectos a partir del 01 de noviembre del 2011, por lo que, afirma, a la fecha de presentación de la demanda su derecho de acción se encuentra caduca. En la audiencia preliminar celebrada el 29 de noviembre del 2013, el juzgador de trámite dispuso rechazar dicha defensa, alegando que se trataba de un acto de efecto continuado, por lo que el plazo de impugnación se regula por el artículo 40 del Código Procesal Contencioso Administrativo, mismo que no se encontraba vencido en este caso. (Ver en este sentido detalle de la grabación de la citada audiencia, a partir del minuto 24 20 segundos) En la fase de conclusiones, el mandatario estatal reiteró la defensa de caducidad de la acción, según se puede ver en la grabación de esa audiencia, detalle de audio hora 1 minuto 23 segundo 37. Sobre el particular cabe indicar lo que de seguido se expone. Frente a las pretensiones anulatorias, en lo que se refiere al aspecto temporal para formular la acción, ha de distinguirse entre la nulidad relativa y la nulidad absoluta. De igual manera, en el caso de la invalidez de grado absoluto, ha de discriminarse entre la patología de actos de efecto instantáneo y las de conductas de efecto continuado, lo que incluye las omisiones administrativas. En el caso de los actos de efecto instantáneo, sea que se trate de una nulidad absoluta o una relativa, el ordinal 39 del CPCA, señala que el plazo máximo para formular el proceso judicial que busca la declaratoria o constitución de disconformidad sustancial con el ordenamiento jurídico, es de un año, computado a partir de los diversos supuestos que ese inciso primero relata. De estimarse la patología reclamada, en el caso de la nulidad relativa, la conducta se suprime hacia futuro, a fin de que no siga surtiendo efectos. En la nulidad absoluta, a la luz del ordinal 171 LGAP y 131 CPCA, la declaratoria de invalidez tendrá efecto retroactivo, lo que supone la inoponibilidad jurídica de los efectos materiales que el acto ha producido desde el inicio de su eficacia y vigencia hasta la supresión en sede judicial o administrativa. Luego de ese año, la impugnación de las conductas públicas solo es posible en los actos que padezcan nulidad absoluta –no de grado relativo-, pero que sean de efectos continuados, pues de ser de efecto instantáneo, el plazo fatal es de un año. Igual tratamiento se da a las omisiones administrativas, siendo que la indolencia pública es de efecto perenne en tanto no se adopte la acción material o formal que es debida. Tal tratamiento es regulado por el ordinal 40 del CPCA. En esos casos, si la acción anulatoria se produce dentro del año posterior al inicio de eficacia del acto absolutamente nulo de efecto continuado, la declaratoria de nulidad será de efecto retroactivo, sin embargo, si la acción se formula después de ese año, la nulidad será dispuesta únicamente para la inaplicabilidad futura del

acto, lo que implica la consolidación –legalmente cohonestada- de los efectos que esa conducta produjo antes de esa supresión. En lo concreto del caso que se analiza, este Tribunal respeta, más no comparte el criterio en que el juzgador de trámite sustentó el rechazo de esta defensa. La comprensión del contenido del acto objeto de análisis, lleva a este cuerpo colegiado a concluir que a diferencia del criterio que sustentó el rechazo de la defensa de caducidad en audiencia preliminar, en la especie, no se está frente a un acto de efecto continuado, sino ante un acto que produce un efecto instantáneo en la esfera jurídica del accionante. En efecto, en este tópico es necesario discriminar los actos de efecto continuado de aquellos que producen una mutación en la realidad de los hechos, variación a partir de la cual, por la imposición de una nueva realidad material, es claro que ese nuevo efecto se impone para continuar su vigencia. En rigor, todo acto administrativo una vez que inicia su ciclo de eficacia, que se produce a partir de la comunicación del acto, sea por notificación o por publicación, genera una creación, modificación o extinción de situaciones jurídicas de uno o varios destinatarios, de manera directa o refleja. Una vez eficaz el acto, surgen las características de ejecutoriedad y ejecutoriedad de aquel. En los actos de efecto instantáneo, se produce una alteración inmediata en las condiciones previas que rodeaban la situación jurídica, variación que se produce precisamente por el efecto inmediato que ese acto produce. En ese sentido, una conducta que disponga el traslado de un funcionario a un nuevo puesto, genera una modificación en su estatus jurídico, que se produce de manera instantánea, sin embargo, el hecho de que esa nueva situación sea la que impere para esa relación de servicio hacia futuro, no implica que se trate de un acto que pueda ser atacado en cualquier tiempo, en tanto esa relación administrativa se mantenga. Bajo la comprensión que se argumenta en el rechazo de la defensa de caducidad, todo acto administrativo sería de efecto continuado, salvo aquellos que agotan sus propios efectos con su sola emisión. Incluso, en el caso de la orden de derribo de obra, para citar un ejemplo o un desahucio administrativo, los efectos de esa decisión se mantienen en el tiempo, pues al destinatario de esas conductas se mantiene el efecto de haber variado una determinada condición previa. No es esa la lógica que subyace en la doctrina de actos de efecto continuado. Desde esa dinámica, se considera que el oficio DGB-272-2011 objeto de cuestionamiento se trata de un acto de efecto instantáneo, en la medida en que dispone el traslado del actor a un nuevo marco de funciones y labores. Es con el dictado de ese acto y su puesta en vigencia -01 de noviembre del 2011-, que surge a favor del accionante el derecho y la posibilidad de cuestionarlo, según se desprende de los ordinales 140 y 141 de la LGAP, norma está última que señala que el acto será impugnabile –administrativa o judicialmente-, una vez que sea eficaz. -, pero manteniendo los que antes de esa constitución se han producido, lo que diman En ese sentido, no es el artículo 40 del CPCA la norma que permite el abordaje del tema de la caducidad o no de la acción anulatoria contra esa conducta, sino el ordinal 39 de esa misma codificación. En esa línea, el citado precepto en el inciso 1, numeral a, señala que el plazo máximo para incoar el proceso será de un año computado a partir del día hábil siguiente de la comunicación del acto, y en este caso, a partir del inicio de vigencia de aquella decisión. En este caso en concreto, como se ha señalado, el acto era cuestionable a partir de su comunicación, y utilizando un criterio bondadoso, a partir de su vigencia, sea, 01 de noviembre del 2011. De esa manera, en fecha 02 de noviembre del 2012, precluyó la posibilidad de que el destinatario de esa conducta lo cuestionara en esta sede. Sin embargo, la demanda fue formulada el 06 de febrero del 2013, es decir, fuera de los cauces temporales aludidos. Ello

implica la estimación de la defensa de caducidad presentada por el Estado, debiendo así ser declarado.

**IV.- A mayor abundamiento, análisis de validez del oficio cuestionado.** Sin perjuicio de lo señalado en el aparte previo, y aun considerando que la acción anulatoria contra la conducta objeto de reproche fue oportunamente ejercitada, cabe indicar, del análisis del contenido del citado oficio DG-272-2011 de fecha 27 de octubre del 2011, no observa este Tribunal las incorrecciones reprochadas. En efecto, de la ponderación a fondo de ese acto no se observa la infracción al deber de motivación que ha de imperar en ese tipo de acciones administrativas. Como sustento de esa decisión, y al amparo del ordinal 136 de la Ley General de la Administración Pública, norma que establece el deber de motivación de los actos, el acto indicó las siguientes razones: *“En virtud de que la Dirección General de Bandas, está modificando su estructura interna y con la finalidad de reforzar su recurso humano en pro del quehacer de las bandas de concierto, es que se ha tomado la decisión de trasladar su puesto a las oficinas centrales de esta Dirección, a partir del 1 de noviembre del presente año. Aunado a lo anterior, la Junta Administrativa de la Asociación Cultural Musical de Tres Ríos y la Municipalidad de La Unión, entes vinculados con la escuela que usted dirige han manifestado su conformidad con este traslado y han realizado las gestiones respectivas para que la institución no se vea afectada y mantenga su funcionamiento normal. De igual manera, el convenio entre el Ministerio de Cultura y Juventud y la Municipalidad de Tres Ríos, que establece que la plaza que pertenece a esta Dirección, esté en dicha escuela, venció en el año 1995 y no será prorrogado.”* Se le indicó que el horario era de las 08 horas a las 16 horas y que pasaría a formar parte del Área de Coordinación Artística. De igual manera se expresó en cuanto a las funciones: *“Tal y como lo establece el manual de clase artística y específicamente para el puesto que usted ostenta, debe “Planificar, organizar, coordinar, dirigir, controlar y evaluar las actividades administrativas y/o artísticas de un programa o agrupación dedicados al desarrollo de las artes o a la interpretación de alguna de las disciplinas artísticas de interés institucional. Cumplir las políticas, objetivos, planes y programas correspondientes al centro, agrupación o programa a su cargo”. Dentro de este marco de acción, usted debe junto con el Coordinador, realizar todas estas tareas a favor del quehacer de las bandas de concierto establecidas en cada una de las provincias e integradas alrededor de 200 músicos profesionales.”* (Folio 4 del principal) Si bien se mira, las acciones adoptadas por el Estado encajan dentro de la potestad de variación de las condiciones laborales, que le permiten a la Administración empleadora, disponer dentro de un marco racionalidad y proporcionalidad, de su personal, a efectos de establecer el marco de eficiencia que debe ser propio en la prestación de las competencias públicas (doctrina del artículo 4 LGAP). Fuera de la postura de afectación de lo que el accionante considera un derecho adquirido, y supuesta ausencia de audiencia, el accionante no presenta alegato alguno que permita evidenciar una posible nulidad de esa conducta en particular. Sin embargo, como bien fue destacado por el mandatario del Estado, ya la misma Sala Constitucional en el fallo No. 2012-001364 de las 09:30 horas del 03 de febrero del 2012 – aportado por el propio demandante-, ante el reproche planteado por el reclamante en un recurso de amparo que alegaba el ejercicio de un *ius variandi* abusivo, descartó esas transgresiones. En ese caso el recurrente alegaba precisamente la infracción al debido proceso por la supuesta falta de otorgamiento de audiencia para referirse a los perjuicios que ese traslado le ocasionaría. Como argumento de fondo expuso: *“... Respecto al derecho de audiencia que se debe otorgar en algunos casos al funcionario que será trasladado este*

*Tribunal ha indicado: Ahora bien, dichos traslados deben efectuarse de manera que no causen perjuicio grave al funcionario, por lo que en determinados casos se hace indispensable el otorgamiento de una audiencia, a fin de que el funcionario manifieste su disconformidad, todo en cumplimiento del debido proceso. Sin embargo, no se trata de la simple desavenencia del servidor ni de los inconvenientes que desde el punto de vista subjetivo el traslado puede causarle, sino de perjuicios objetivos. Por lo tanto, cuando es obvio que la medida en cuestión no causa perjuicio al servidor, pues se le traslada dentro de una misma Área geográfica a desempeñar las mismas funciones, con igual salario y categoría, no está la Administración, como en este caso, obligada a conferir audiencia al servidor, pues en modo alguno se le causará perjuicio ni se irrespetarán sus derechos legales y constitucionales. De modo que si el funcionario no estuviera conforme con lo acordado, deberá hacer uso de los recursos que le otorga la ley para impugnar la medida (Sentencia número 7419-97 de las diez horas quince minutos del once de noviembre de mil novecientos noventa y siete, expediente número 6760-M-97). V.- SOBRE EL IUS VARINDI EN EL CASO CONCRETO.- Del análisis del caso planteado por el recurrente, se infiere con meridiana claridad que no se conculcan, de modo alguno, sus derechos fundamentales, lo anterior por cuanto la Administración pudo hacer uso de la potestad de ius variandi siempre y cuando, la decisión no implique una modificación sustancial de las circunstancias de tiempo y lugar en que se desempeña el interesado, una degradación en sus funciones o bien, un rebajo sustancial del salario devengado. Contrario a lo expuesto por el recurrente, se pudo determinar que su traslado obedece a una necesidad objetiva del empleador, con el propósito de « reforzar su recurso humano en pro del que hacer de las bandas de concierto ». De conformidad con lo que se indica en el oficio que fundamenta y justifica el traslado del recurrente, no se deriva que exista una modificación sustancial de las circunstancias de tiempo y lugar en que se desempeña el accionante, alguna degradación en sus funciones o algún rebajo salarial, ni mucho menos se infiere que exista persecución laboral en su contra, toda vez que dicho acto se encuentra debidamente justificado. De otra parte, debe agregarse, que no se logró comprobar que al recurrente se le haya obligado a renunciar a ninguna plaza, de tal forma que ante la falta de prueba en cuanto a este punto, procede este Tribunal a declarar sin lugar el recurso en todos sus extremos.” Este Tribunal comparte las impresiones vertidas por el Tribunal Constitucional, pues en efecto, el motivo de traslado se sustenta no en cuestiones de afectación subjetiva, sino en criterios objetivos consistentes en la necesidad de reorganizar y optimizar el personal relacionado con las bandas de concierto. No aporta el accionante, elementos de convicción que permitan a este Tribunal inferir una suerte de acoso laboral o intención particular de afectación o perjuicio. En rigor, las funciones asignadas se corresponden con el puesto que ostentaba en propiedad dentro del Ministerio de Cultura y Juventud, se mantienen las condiciones remunerativas y geográficas, por lo que no puede concluirse sobre el ejercicio de un ius variandi abusivo y de paso, sobre aspectos que puedan llevar a disponer la invalidez de esa conducta. Debe rechazarse también por el fondo entonces la pretensión anulatoria planteada contra el oficio DBG.272-2011 de la Dirección General de Bandas.”*

## 2. Agotamiento de la vía administrativa tratándose de proceso licitatorio y la imposición de sanciones: Plazo de caducidad de la acción

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VIII]<sup>iii</sup>

Voto de mayoría:

**“III.- DE LAS EXCEPCIONES:** El Tribunal, de previo a cualquier otro menester, debe referirse a la caducidad detectada en forma oficiosa y de la cual se concedió la respectiva audiencia. Para tal efecto analizaremos -en forma diferenciada-, la pretensión de nulidad de la cláusula penal, y la anulación de los actos administrativos que impusieron sanciones pecuniarias. En el primer caso (nulidad de la cláusula penal) es necesario distinguir un aspecto esencial de la contratación pública, con especial referencia a la licitación pública y abreviada, versus la contratación privada. Durante el transcurso del procedimiento concursal dirigido a para plasmar las reglas que regirán el vínculo de las partes, existe un mecanismo para que el interesado cuestione y -eventualmente- incida en la modificación de los parámetros establecidos ab initio en el cartel. Precisamente el recurso de objeción permite debatir acerca de la orientación que lleva ese trámite, impugnación que debe ser ejercida en un momento procedimental específico, de manera que fenecido ese plazo, precluye la posibilidad de cuestionar los alcances del vínculo contractual que finalmente se establezca. Con mucho más razón deja de tener interés un cuestionamiento de esa naturaleza, si proviene de quien resultó adjudicatario, quien a la vez no objetó el contenido del cartel. Indica la Ley de Contratación Administrativa (LCA): *“ARTÍCULO 81.- Plazo y órganos competentes. Contra el cartel de la licitación pública y de la licitación abreviada, podrá interponerse recurso de objeción, dentro del primer tercio del plazo para presentar ofertas. El recurso se interpondrá ante la Contraloría General de la República, en los casos de licitación pública, y en los demás casos, ante la administración contratante”*. Como se evidencia, la norma regula la clase de procedimiento concursal en el cual cabe objetar el cartel, el plazo para ejercer ese derecho y el órgano que resolverá el asunto. Las razones de la impugnación pueden ser “vicios del procedimiento, violación de los principios fundamentales de la contratación o el quebrantar -de alguna forma- el ordenamiento regulador de la materia” (art. 82 LCA), aplicando el silencio positivo en caso de omisión en resolver (art. 83 LCA). El efecto de no interponer el recurso de objeción es el de consolidar los parámetros contractuales que posteriormente se ejecutarán, en función del interés público que busca satisfacer la Administración. Recordando que las cláusulas cartelarias pueden ser impugnadas directamente en lo contencioso administrativo cuando tengan un efecto propio, o si no, conjuntamente al atacar el acto de adjudicación, ello significa que dejar pasar la oportunidad de ejercer el Derecho de Acción, equivale a consentir las reglas bajo las cuales se someterá el concurso. Este es el efecto que precisamente tiene el inciso 1 del artículo 38 del Código Procesal Contencioso Administrativo (CPCA): *“No será admisible la pretensión de nulidad en relación con los actos que, estando viciados, hayan sido consentidos expresamente o sean reproducción de otros anteriores, ya sean definitivos y firmes o confirmatorios de los consentidos”*, de manera tal con el advenimiento del Voto de la Sala Constitucional N° 03669-2006 de 15:00 horas de 15 de marzo de 2006, quedó claro que dicha jurisprudencia mantuvo el requisito previo del agotamiento de la vía administrativa, como condición para ejercer la acción, en materia

de contratación administrativa (objeción al cartel y apelación del acto de adjudicación), aspecto que fue recogido por la actual redacción del artículo 31 CPCA, vigente desde enero del 2008. De allí que en aplicación de los supuestos previstos en el artículo 81 LCA, el ejercicio del recurso de objeción -cuando se considere preceptivo- y el posterior agotamiento de la vía administrativa, es un requisito para impugnar lo pertinente ante lo contencioso administrativo. Ante tal panorama actualmente podemos encontrar dos escenarios relevantes: 1) el interesado no agotó la vía (cuando fuere preceptiva), y 2) el interesado no interpuso la acción judicial en el plazo de un año, indistintamente de si se trataba de aquel caso en que el agotamiento fuere facultativo, en donde el plazo cuenta a partir de la resolución expresa del recurso ordinario, o a partir del acaecimiento del silencio negativo, o también omitió demandar luego de fenecida la vía administrativa cuando el agotamiento es preceptivo (aquella hipótesis que exige que se tramiten los recursos ante la Contraloría General de la República). **En ambos condiciones el resultado final sería un consentimiento del interesado, como lógica consecuencia del advenimiento de la caducidad.** Dicho lo anterior hemos de decir -para efectos comparativos- que estas circunstancias no se presentan en los típicos contratos civiles, donde las partes vinculadas pueden impugnar y pedir la nulidad (por ilegalidad) de las cláusulas que consideren abusivas o leoninas, cuando se está ante en presencia de un contrato tipo o de adhesión (artículo 1023 inciso 3, Código Civil), lo que puede ocurrir en la fase de ejecución contractual, o incluso una vez fenecido el contrato, sujeto a la prescripción de ley, exigiendo la responsabilidad pertinente. Esa diferencia entre lo civil y lo contencioso administrativo es determinante para entender que la formación de la voluntad en el contrato administrativo difiere del civil, al igual que la posibilidad del interesado para modificar las reglas de la contratación, lo que permite sostener que dicho vínculo sinalagmático "público" **no es** "un contrato tipo ni de adhesión", al estilo del Derecho Privado, sino que el eventual contratista puede incidir en la formación de esos parámetros contractuales (seguimos hablando de procedimientos concursales por licitación pública o abreviada), siempre que ejerza el recurso de objeción, caso contrario, consiente lo que haya dispuesto la Administración como norma cartelaria. Con mucho más razón se confirma el desinterés del contratista, si deja transcurrir el año que prevé el artículo 39 CPCA, establecido como norma de temporalidad para cuestionar la actividad formal administrativa, **en este caso el cartel y el acto de adjudicación.** Por último no olvidamos que el artículo 92 LCA admite la posibilidad de que si el contrato administrativo se encuentra en ejecución o ya fue ejecutado, sólo se podrán reconocer los daños y perjuicios, norma que en un caso como el presente supone que el adjudicatario haya objetado el cartel (de lo contrario obviamente consintió la cláusula), y que además no haya dejado fenecer el plazo para demandar en sede judicial (cuya omisión implica un efecto equivalente al consentimiento, aunque en teoría se entienda como la pérdida del ejercicio al Derecho de Acción). **Aplicando al sub litem los parámetros de análisis que hemos venido explicando, basta recordar que la actora INVERSIONES GEO CHEM DOS MIL SA, presentó su oferta en fecha 20 de mayo de 2009, consignando expresamente que el punto 15 del cartel lo daba por "entendido y aceptado";** luego la Dirección de Proveeduría del ICE, mediante el oficio N° 5221-1602-2009 de 4 de setiembre de 2009, puso en conocimiento de **INVERSIONES GEO CHEM DOS MIL SA** el acto de adjudicación recaído en esa licitación restringida, a su favor, lo que fue comunicado ese mismo día. Entonces, el accionante aceptó la cláusula penal (es un acto consentido expresamente, porque así lo confesó el oferente, en sede administrativa), a lo que se agrega que no objetó



el cartel (por supuesto que no, si previamente lo había consentido mutuo propio), ni interpuso la demanda antes de que acaeciera el plazo de un año (cuyo efecto procesal, de todas maneras, siempre será consentir la conducta administrativa, dada la inactividad del administrado, al perder la opción de demandar), así sea que se contara desde la firmeza del cartel respectivo, o desde la adjudicación, pues en ambos casos transcurrió más de un año, tomando en cuenta que este proceso fue interpuesto el 20 de setiembre de 2012. Por esta razón la pretensión es inadmisibile.

**IV.- CONTINUACIÓN:** En el segundo aspecto sub exámine (nulidad de los actos administrativos que impusieron multas pecuniarias), la sociedad actora cuestionó todos los actos administrativos que enlista a folio 38 del expediente judicial, y que constituyen aquellos por medio de los cuales se le impuso una sanción pecuniaria. Tales actos son: **1)** El oficio N° 5225-1501-2010 de 11 de agosto de 2010, que se sustentó en el acto preparatorio identificado como el oficio N° 4301-SRG-354-2010 de 30 de julio de 2010, disponiendo la aplicación de la cláusula penal por entrega parcial tardía de la Partida N° 2, por 35 días de atraso, dando como resultado una sanción de \$30.457,00, **a la cual se rebajó la suma de \$2.060,00 al existir un excedente de material entregado al ICE por un total de 5150,00 Kg,** fijándose la suma de \$28.397,00; **2)** El oficio N° 5225-1499-2010 de 11 de agosto de 2010, que se sustentó en el oficio N° 4301-SRG-355-2010 de 30 de julio de 2010, disponiendo la aplicación de la cláusula penal por entrega parcial tardía de la Partida N° 3, con 10 días de atraso, dando como resultado una multa de \$3.400,00; **3)** Las dos decisiones anteriores fueron modificadas mediante el oficio N° 4050-460-2011 de 24 de marzo de 2011, oportunidad en la cual se dispuso eliminar la multa establecida en el oficio N° 4301-SRG-355-2010 de 30 de julio de 2010 (plasmado en el oficio N° 5225-1499-2010 de 11 de agosto de 2010, que era el que causaba efectos) **y estableció la multa en la suma de \$4.351,00,** que originalmente se había fijado en una suma mucho mayor, en el oficio N° 4301-SRG-354-2010 de 30 de julio de 2010 (materializada en el oficio N° 5225-1501-2010 de 11 de agosto de 2010, que era el que causaba efectos), ordenando -en consecuencia- reintegrar la diferencia entre la multa corregida y la que originalmente se impuso. Por esa razón ordenó devolver un monto de \$3.400,00 y otro por la suma de \$24.046,00, para un total de \$27.466,00 a favor de la sociedad contratista. **Dicha actuación fue comunicada a la empresa actora, mediante el oficio N°5225-0684-2011 de 28 de marzo de 2011, emitido por la Dirección de Proveeduría Corporativa del ICE, indicando además que se daba por concluido el procedimiento, decisión que fue notificada a la contratista el día 30 de marzo siguiente ;** **4)** El oficio N° 4050-520-2011 de 4 de abril de 2011, impuso una nueva multa relacionada con la partida N° 3, según orden de pago 2010-4050-71, oportunidad en la cual se retuvo -por concepto de cláusula penal por atraso en la entrega del suministro- el monto de \$137.984,00 y de la factura 1575, según orden de pago 2010-4050-72, se retuvo el monto de \$1.184,00; **5)** El oficio N° 5225-813-2011 de 12 de abril de 2011, impuso una nueva multa por incumplimiento en el tiempo de entrega, estableciendo una sanción por la suma de \$4.584,00, **quedando notificada la contratista el día 14 de abril de 2011;** **6)** El oficio N° 5225-0908-2011 de 28 de abril de 2011, impuso una nueva multa por entrega tardía, estableciendo una sanción por la suma de \$7.088,14, **notificada a la contratista ese mismo día** . Ya hemos mencionado antes que el voto de la Sala Constitucional N° 03669-2006 de 15:00 horas de 15 de marzo de 2006, consideró inconstitucional el requisito previo del agotamiento de la vía administrativa, como condición para ejercer el Derecho de Acción, cuando se trataba

de demandar al Estado y sus entes, a excepción de la materia municipal y de contratación administrativa. No obstante, **para efectos de la pretensión sub examine**, y teniendo presente el artículo 31 CPCA, el agotamiento de la vía administrativa es facultativo, por regla general, con las salvedades de ley, que lo instituyen como preceptivo. De allí que en el sub litem, si bien estamos en presencia de una contratación administrativa, en realidad este apartado del conflicto se refiere a la fase de ejecución contractual, y el ejercicio de las potestades sancionatorias inmersas en la relación bilateral sinalagmática (ya no estamos en la etapa de formación de la voluntad administrativa para escoger al contratista, en los casos de concurso público, en cuyas etapas -objeción al cartel y adjudicación- se entendería preceptivo el recurso ordinario). Por ello, tratándose de un diferendo entre las partes que ocurre a consecuencia de la imposición de una o múltiples sanciones contractuales (multa por incumplimiento o cláusula penal por atraso, según sea el caso), la impugnación del acto administrativo ante aquella sede, deviene facultativa. Eso sí, *"cuando se formule el recurso ordinario correspondiente ante la Administración Pública y esta no notifique su resolución dentro de un mes, podrá tenerse por desestimado y por agotada la vía administrativa"*, además de que *"si el recurso es resuelto expresamente, el plazo para formular la demanda se contará desde el día siguiente de la notificación respectiva"* (incisos 6 y 7 del art. 31 CPCA). Ello quiere decir que en la hipótesis del agotamiento facultativo, al no ejercerse el recurso ordinario, el plazo para contar la caducidad corre a partir del día siguiente en que fue notificado el acto administrativo de interés; caso contrario, de impugnarse en sede administrativa, el plazo para formular la demanda se contará desde el día siguiente de la notificación respectiva (acto expreso) o desde que haya transcurrido el mes sin decisión administrativa (acto presunto por silencio negativo). Por definición, en caso de optar por agotar la vía en sede administrativa, ese trámite inicia con la interposición de los recursos ordinarios que caben contra el acto final, en particular, aquellos dispuestos por el artículo 343, Ley General de la Administración Pública (LGAP), revocatoria y apelación que debe presentarse dentro del plazo que señala el numeral 346 ibidem. El órgano de alzada, conociendo de la impugnación en tiempo del acto administrativo final, es el llamado a agotar la vía administrativa (arts. 350.2 y 126 LGAP). De no observarse ese trámite significa que el administrado no optó por el agotamiento, lo que le conlleva la obligación de ejercer el Derecho de Acción en el tiempo y en la forma que ordena la ley. **Existe la práctica errada y muy común de pretender sustituir la omisión de interponer los recursos ordinarios en el momento procedimental oportuno, supliendo ese defecto mediante la presentación de un "reclamo administrativo", como si ese fuera el mecanismo para agotar la vía contra el acto final.** Dicha actividad es incapaz de interrumpir el plazo de caducidad que empezó a correr una vez que no se ejercieron los recursos ordinarios administrativos, y de por sí, tratándose de éste instituto, no se interrumpe (no se trata de prescripción), de manera que **al no interponerse el proceso judicial dentro del plazo de ley (en este caso previsto para la actividad formal), deviene aplicable de pleno derecho la sanción procesal, que es la caducidad del Derecho de Acción como consecuencia insalvable.** Por esa razón, en referencia al mencionado "reclamo administrativo", lo que resuelva en forma expresa la Administración, así como también la ausencia de respuesta, carece de relevancia frente al acto final (aquel no impugnado conforme a derecho), siempre y cuando, obviamente, **la decisión haya sido mantener las cosas en las mismas condiciones que estaban previamente a esa gestión.** En esa circunstancia, dado que no se presentó cambio alguno, para efectos de caducidad ésta corre desde la firmeza del acto

que había causado estado, el cual resultó inalterado por la simple presentación del referido reclamo. Lo anterior representaría la regla general, con la salvedad, debemos reconocer, de que la Administración en ejercicio de su **potestad de revocación** (art. 152 LGAP) y de **anulación oficiosa** (art. 183 LGAP), al tomar una determinación acerca del citado reclamo (no asimilable a un recurso ordinario, reiteramos), llegare a modificar el acto final, implicando tal cosa la emisión de un acto administrativo distinto del anterior, sustituyendo a aquél, en cuyo caso se trataría de un **acto in novo**, que sí puede ser atacado, pues a partir de su emisión corre un nuevo plazo de caducidad. **Esta es la única hipótesis en la que el reclamo administrativo habría logrado un objetivo, el cual se alcanza únicamente cuando la decisión de ese trámite implica sustituir el acto final - que estaba en firme-, por otro posterior, cambiando lo previamente resuelto, lo que puede hacer la Administración en la forma ya indicada.** Pero si el órgano o el ente no modificó el acto final, al expedir la nueva decisión que resuelve el reclamo administrativo, o simplemente omitió responder la gestión, el acto final se considera firme desde que cumplió el requisito de validez y de eficacia, manteniéndose vigente el cómputo del plazo de caducidad en la forma prevista en los artículos 31 incisos 6 y 7, y 39 CPCA. Partiendo de lo anterior **sin perder de vista que -repetimos- el presente juicio se presentó a estrados judiciales el 20 de setiembre de 2012,** retomamos entonces los actos administrativos combatidos, independientemente de la discusión acerca de la observancia o no de un debido proceso, pues lo cierto es que esta actividad formal administrativa producía efecto propio, pues cada multa representa una decisión con incidencia en la esfera patrimonial del contratista, lo que hacía posible impugnar cada una de las actuaciones, en tanto estuvieran dirigidos al administrado y surtieran el efecto mencionado. Con esa distinción clara, observamos las fechas de relevancia, de los actos cuya nulidad pide la sociedad actora: - El oficio N° 5225-1501-2010 de 11 de agosto de 2010, se sustentó en el acto preparatorio identificado como el oficio N° 4301-SRG-354-2010 de 30 de julio de 2010 (acto de trámite interno), al igual que el oficio N° 5225-1499-2010 de 11 de agosto de 2010, basado en el oficio N° 4301-SRG-355-2010 de 30 de julio de 2010 (acto de trámite interno), los que impusieron sanciones por aplicación de la cláusula penal, **mismas que fueron modificadas** mediante el oficio N° 4050-460-2011 de 24 de marzo de 2011, oportunidad en la cual se eliminó la multa establecida en el oficio N° 5225-1499-2010 de 11 de agosto de 2010, **para finalmente imponer suma de \$4.351.00,** ordenando -en consecuencia- reintegrar la diferencia entre la multa corregida y la originalmente dispuesta. Así fue como el ICE ordenó devolver un monto de \$3.400,00 y otro por la suma de \$24.046,00, para un total de \$27.466,00 a favor de la sociedad contratista. **Lo anterior fue comunicado a la empresa actora, mediante el oficio N°5225-0684-2011 de 28 de marzo de 2011 (el cual de por sí no pide su anulación), emitido por la Dirección de Proveeduría Corporativa del ICE, indicando además que se daba por concluido el procedimiento, decisión que fue notificada a la contratista el día 30 de marzo siguiente. Como se evidencia, del 30 de marzo de 2011 al 30 de marzo de 2012, operó la caducidad del Derecho de Acción, según la regla de la impugnación de la actividad formal dispuesta en el artículo 39 CPCA.** Debemos agregar que si bien la sociedad actora pide la nulidad de los actos sancionatorios que resultaron posteriormente "modificados", lo cierto es que esa petitoria carece de relevancia para su impugnación ante esta sede contencioso administrativa, pues **uno de ellos desapareció de la vida jurídica por decisión del ente demandado, eliminando la sanción al contratista, mientras que la multa de suma cuantiosa fue reducida**

**sustancialmente por otra resolución nueva, cuya nulidad no ha sido pedida en este juicio.** En todo caso se contabilizó el plazo de caducidad tomando como referencia el oficio N° 4050-460-2011 de 24 de marzo de 2011 (empero, el actor no le cuestiona vicio alguno), ejemplificando lo extemporáneo de la pretensión de nulidad de los otros actos administrativos anteriores a éste, que de por sí no surtían efectos por haber sido modificados precisamente por el citado oficio N° 4050-460-2011. Luego de lo anterior continuó el ejercicio del poder sancionatorio, con la emisión del oficio N° 4050-520-2011 de 5 de abril de 2011, ocasión en la que impuso una nueva multa relacionada con la partida N° 3, según orden de pago 2010-4050-71, reteniendo -por concepto de cláusula penal por atraso en la entrega del suministro- el monto de \$137.984,00 y de la factura 1575, según orden de pago 2010-4050-72, mantuvo en su poder el monto de \$1.184,00. Esta información, mediante el oficio N° 4050-537-2011 de 5 de abril de 2011, el Área de Adquisición de Bienes y Servicios UEN PySA la hizo del conocimiento del Área de Registros, Garantías y Sanciones, ambos de la entidad demandada. **Resulta importante aseverar que, en cuanto al acto administrativo sancionatorio dirigido al contratista, en el expediente aportado por el ICE no consta la fecha de notificación de esa multa.** Sin embargo es posible determinar que **la empresa actora sí se hizo conocedora de esa decisión,** pues en fecha 16 de mayo de 2011, interpuso un **reclamo administrativo** planteando la nulidad del oficio N° 4050-537-2011 de 6 (sic) de abril de 2011, que en realidad está fechado 5 de abril, **pidiendo expresamente el reintegro de \$137.984,00.** Llama la atención de que el oficio cuya nulidad requirió en sede administrativa, es de mero trámite, de carácter interno, un medio para ejecutar el oficio N° 4050-520-2011 de 4 de abril de 2011, **siendo lo destacable que la pretensión del reclamo demuestra que entre el día 4 de abril y el 16 de mayo, admitió conocer de la multa que ascendía a la suma indicada, la cual de por sí exigía que se le devolviera.** A pesar de esta imprecisión en que incurrió la Administración, al no dejar constancia de la notificación (desorden crónico de algunas administraciones en el manejo del expediente administrativo), el Tribunal pudo determinar que operó la caducidad, pues aún tomando como fecha de notificación aquella en que la contratista presentó el reclamo haciéndose conocedor de los efectos de la decisión de retener en su perjuicio, la suma de **\$137.984,00** , lo cierto es que la hipótesis del silencio negativo (recordemos que la parte actora alega que ese reclamo no ha sido resuelto) que dispone el artículo 31.6 CPCA, **implica que transcurrió sobradamente el plazo para ejercer el Derecho de Acción,** pues la demanda, sabemos, fue presentada a estrados el 20 de setiembre de 2012. Resuelto lo anterior vemos que más adelante el oficio N° 5225-813-2011 de 12 de abril de 2011 impuso una nueva multa por incumplimiento en el tiempo de entrega, estableciendo una sanción por la suma de \$4.584,00, **quedando notificada la contratista el día 14 de abril de 2011;** ocurriendo lo mismo con el oficio N° 5225-0908-2011 de 28 de abril de 2011, el cual estableció una nueva multa por entrega tardía, sancionando esta vez con la suma de \$7.088,14, **quedando notificada la contratista ese mismo día . Desde el 14 y el 28 de abril de 2011, la caducidad de un año habría operado para esas mismas fechas, pero del año 2012, tomando en cuenta que el proceso judicial se planteó hasta el mes de setiembre del año señalado.** En cuanto a estos dos últimos actos cuestionados también aplica el comentario esbozado unas líneas atrás, relacionado con el silencio negativo y el reclamo administrativo planteado contra ellos, al cuestionarse conjuntamente el acto de trámite contenido en el oficio N° 4050-537-2011 de 5 de abril de 2011 (lo que envolvía analizar el acto del cual pendía, sea el oficio 4050-520-2011 de 4 de abril de 2011), pues la

situación es la misma. De allí que operó la caducidad en torno a todos los actos administrativos cuestionados en sede contencioso administrativa, y torna inadmisibile la demanda respecto de la pretensión anulatoria, la devolución de las sumas retenidas por concepto de multas, la indexación y los intereses.”

### **3. Caducidad de la acción: Plazo aplicable para impugnar rechazo de plano de consulta tributaria**

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VII]<sup>iv</sup>

Voto de mayoría:

“V. SOBRE LA CONSULTA TRIBUTARIA CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 119 DEL CÓDIGO DE NORMAS Y PROCEDIMIENTOS TRIBUTARIOS. Conforme lo ha considerado éste Tribunal ( Sección Sexta No.127-2013-VI de las 14:45 horas del 21 de octubre del 2013 y 128-2013-VI de las 10:00 del 28 de octubre del 2013), la finalidad de la consulta tributaria es delimitar la interpretación y aplicación de una determinada norma tributaria a un caso concreto, según el sentido que le otorgue el Fisco, a fin de conceder al sujeto pasivo un criterio respecto del tema consultado, que le otorgue seguridad en su proceder en el cumplimiento de deberes formales y materiales de las obligaciones tributarias. Este instituto regulado para el caso concreto en el artículo 119 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios antes de la reforma operada mediante Ley No.9069, publicada en el Alcance No.143 del Diario Oficial La Gaceta No.188 del 28 de setiembre del 2012, le permite al sujeto pasivo requerir a la Administración un pronunciamiento previo en cuanto a la comprensión y/o alcances de una norma tributaria al caso concreto. La consulta tributaria se refiere a una duda del contribuyente en el cumplimiento de sus deberes tributarios formales y materiales, pero no tiene por objeto la impugnación de un acto respecto de la fijación o liquidación de impuestos definitivamente establecidos en la vía administrativa. En el caso tratado en autos, la parte actora pretende se declare la nulidad de las resoluciones dictadas por la Dirección General de Tributación Directa que rechazó "ad portas" la consulta tributaria formulada a efecto de determinar si la ganancia financiera por concepto de diferencial cambiario en la valuación de una partida de pasivos, no realizada en el período fiscal correspondiente, no constituye parte de la base imponible del impuesto a las utilidades. Asimismo, pretende la nulidad de la resolución dictada por el Tribunal Fiscal Administrativo que rechazó el recurso de apelación por inadmisión contra la resolución de la Administración Tributaria. Según se dirá en el Considerando siguiente, conforme el régimen jurídico aplicable y la naturaleza del contenido material de las pretensiones de la actora, la presente acción no fue interpuesta dentro del plazo legal, por lo que se deberá acoger la excepción de caducidad invocada por la representante estatal.”

#### 4. Caducidad de la acción: Plazo aplicable al acto administrativo de despido

[Tribunal de Casación Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda]v

Voto de mayoría

“VI.- En el subexámine, el recurrente alega indebida aplicación del canon 39 del CPCA, en su lugar considera, debió ser empleado el precepto 40 del citado cuerpo normativo. Con el fin de dilucidar la presente divergencia, conviene precisar la posición mantenida por este órgano colegiado sobre los efectos del acto administrativo. Al respecto ha señalado esta Sala en fallo número 1533-FI- 2012 de las 9 horas del veinte de noviembre de 2012, lo siguiente: *“Según se aprecia, en efecto, el Tribunal aplicó el inciso a) del párrafo 1) del precepto 39 del CPCA, al estimar que los actos impugnados eran de eficacia instantánea y no continuada, en razón de que no se estaba ante actuaciones materiales de la Administración, si no, de actos formales. El canon 40 ibídem, que la recurrente acusa dejado de actuar, dispone: “1) Serán impugnables los actos administrativos absolutamente nulos, para efectos de su anulación e inaplicabilidad futura, así como las conductas omisivas, mientras subsistan sus efectos continuados, pero ello únicamente para su anulación e inaplicabilidad futura. 2) En estos casos, el plazo máximo para interponer el proceso será de un año a partir del día siguiente al cese de sus efectos”. Obsérvese, el inciso 1), contempla dos supuestos: el de la impugnabilidad de los actos administrativos absolutamente nulos y el de las conductas omisivas con efectos continuados. Lo pedido por la demandante principalmente era la nulidad de actos administrativos – del Departamento de Personal y el Consejo-, aunque también contenía conducta omisiva, al no incluirse el rubro de disponibilidad de 2003. Sin embargo, este Órgano Colegiado comparte lo dispuesto en el fallo impugnado, en cuanto a que se relaciona íntimamente con la anulación de actos formales por lo que no puede ser separada. Nótese, solo una vez que se anularan aquellos y se determinara que a la accionante debía reconocérsele el extremo de disponibilidad, es que podría configurarse la conducta omisiva de la Administración por la falta de pago de la disponibilidad de 2003 [inciso e) del artículo 36 del CPCA]. Por ende, esta última hipótesis, no resulta aplicable al subexamine ya que se está ante un acto administrativo expreso donde se rechazó la gestión de la actora. En todo caso, aquel fundamento del fallo del Tribunal (anulación de actos formales) no fue atacado de modo alguno por la recurrente, sea, se conformó con lo dispuesto sobre el particular. Así, es claro, no resulta aplicable la disposición 40 ibídem, si no el inciso a) del párrafo 1) del canon 39 de la normativa de cita. Por ende, no se producen los yerros acusados.”* En esa virtud, este órgano decisor considera oportuno analizar el acto de despido aplicado al accionante. Inicialmente, éste fue dictado como parte de la relación de empleo público con la Administración (Poder Judicial), por lo que cabe esclarecer si dicha actividad formal, produjo efectos continuados, o bien, resultados instantáneos, y qué se entiende por cada uno. Se ha definido la actividad formal de efectos instantáneos, como aquella donde los resultados jurídicos han de emanar directamente del acto mismo, por ello, generan una suerte de consecuencias jurídicas en un límite temporalmente breve; modificando o extinguiendo la esfera sustancial del administrado a partir de su comunicación o notificación; no generando resultados a través de un cauce de tiempo.

Mientras, los efectos continuados del acto, persisten reiteradamente en un intervalo temporal de forma prolongada. Sobre estos últimos, esta Cámara ha desarrollado: “ *En principio, este supuesto es propio de aquellas relaciones jurídicas de duración, entendiendo que opera cuando el acto incide reiteradamente en la esfera jurídica del particular, ya sea creando, modificando o extinguiendo durante ese período las relaciones o situaciones jurídicas que integran dicha esfera jurídica. Contrario a lo que ocurre en aquellos actos de efecto instantáneo en los que su incidencia o efecto se agota en un solo momento, precisamente en el que varía, en forma positiva o negativa, el conjunto de derechos, potestades, obligaciones, deberes, y cargas de las personas. En el presente caso, no cabe duda que la denegatoria del reconocimiento del título definió una situación jurídica para el señor Jiménez. Esto marcó y definió, en un solo espacio temporal, la denegatoria, por imposibilidad jurídica, de alcanzar un nuevo estatus académico. Ahora bien, las distintas consecuencias que se puedan derivar de ello, como la pretendida imposibilidad de acceder a estudios de postgrado, o bien, eventuales ingresos adicionales, no constituyen efectos jurídicos y directos dispuestos por el acto administrativo que resolvió la gestión del petente, sino, que derivan, precisamente, de esa consolidación del estatus académico otorgado como una repercusión consecencial, secundaria y permanente en el tiempo, pero no de incidencia repetida. En la línea de lo expuesto en el considerando anterior, el acto impugnado no es la causa de las afectaciones aducidas, sino que tales efectos son derivación del estatus jurídico que se perpetuó una vez resuelta la gestión de homologación. Así, no es de recibo la tesis de que se trata de un acto de efectos continuados. A partir de las razones expuestas, el plazo máximo para interponer este proceso jurisdiccional contra el oficio ORI-R-1437-2007 feneció en febrero de 2009, y la demanda se interpuso el 2 de mayo de 2011, lo que confirma lo resuelto, y obliga al rechazo del reparo” (Fallo 1426-F1-2012 de las diez hora diez minutos del veintitrés de octubre de 2012). En el caso concreto, el accionante acusa indebida aplicación normativa, pues el canon 40 del CPCA le permitiría impugnar dicha actividad formal un año después de la cesación de sus efectos negativos, ya que, según su parecer se está en presencia de actos viciados de nulidad absoluta con efectos continuados; tesis contraria a la expuesta por el juzgador de instancia, quien ordenó la caducidad de la acción y consecuente archivo de demanda. En esa tónica, este órgano colegiado estima mantener lo resuelto por el juzgador de instancia, pues debe entenderse, el despido adoptado no generó efectos continuados, cambiando, modificando o extinguiendo la situación jurídica del administrado, sino que, produjo su resultado inmediatamente, estableciendo un límite temporal de acción, cual fue, a partir de la notificación -comunicación- al receptor de dichos efectos. Así, bajo la relación de sujeción especial en que se encontraba el señor D, una decisión como la dictada no incide de manera continua, sino que, se agota con el cese de labores entre éste y la Administración. Afirmar lo contrario, violentaría el principio de seguridad jurídica, colocando cualquier relación de empleo público, en una situación de incerteza para la Administración, que ante las faltas graves que los funcionarios cometan, y ameriten una decisión de despido, podrían impugnarlas fuera de los límites racionales que ha establecido la ley. Desde esa línea de análisis, el despido del señor D, surtió efectos inmediatamente, modificando negativamente su situación de empleo con el Estado, mutando de manera instantánea su condición laboral. De esa manera, siendo que la decisión impugnada le fue notificada al accionante en el año 2001 (acto administrativo 752-2001 Tribunal Inspección Judicial) y éste lo atacó en sede contenciosa administrativa en el 2009, el plazo anual de caducidad aplicable, era el dispuesto en el mandato 39 del CPCA, mismo que transcurrió sobradamente. Bajo esta perspectiva, y por la forma en que*

se está resolviendo este recurso, este órgano colegiado estima innecesario pronunciarse sobre los motivos que acusa el recurrente sobre mora judicial y la supuesta aplicabilidad del canon 37 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, pues además, de una lectura del fallo, se aprecia que el juzgador cita el precepto 37 LRJC, como referencia normativa, no como precepto aplicado al caso concreto. En vista que la acción se encontraba a todas luces caduca, se impone el rechazo de plano del recurso interpuesto.”

## 5. Caducidad de la acción: Distinción con la prescripción

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VII]<sup>vi</sup>

Voto de mayoría

**“VI.- DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN ADUCIDA.-** Habiéndose formulado esta defensa, se indica que al tenor del artículo 66 inciso k) del Código Procesal Contencioso Administrativo se define como previa, en atención a que, de ser procedente, ello se traduciría en la inadmisibilidad de la demanda; motivo por el cual, se aboca esta Autoridad a su análisis. La formulación de esta defensa se sustentó en que el acto definitivo -voto 989-2009, de las diez horas diez minutos del veintisiete de agosto del dos mil nueve del Tribunal Registral Administrativo- fue notificado a la sociedad actora -Pfizer Products Inc- mediante fax el seis de julio del dos mil diez, siendo que las entidades demandadas fueron notificadas de la demanda con posterioridad al plazo anual dispuesto en el artículo 39 del Código Procesal Contencioso Administrativo, así, al Estado el doce de junio del dos mil doce; a la Junta Administrativa del Registro Nacional, el treinta de enero del dos mil doce y al Tribunal Registral Administrativo, el seis de febrero del dos mil trece. Es precisamente por el sustento de la alegación que se hace que se estima necesario distinguir entre los institutos jurídicos de la caducidad de la acción y el de la prescripción. Respecto del primero -la **caducidad**-, de manera sencilla, podemos entenderlo como **el plazo establecido en la norma legal de orden procesal para interponer legítimamente -en tiempo- un proceso.** Así, “... para que pueda hablarse de caducidad, es preciso que con anterioridad se haya producido un determinado efecto jurídico, es preciso que haya surgido una determinada situación jurídica de posibilidad axiológica, cuya falta de ejercicio en una forma determinada produzca su extinción.” (PÉREZ VARGAS, Víctor. Derecho Privado, San José, Litografía e Imprenta LIL, S.A, 3° edición, 1994, p. 203); y agrega este autor “...cuando nos encontramos frente a una hipótesis de caducidad tenemos como supuesto una carga de perentoria observancia de un término rígido (la rigidez del término,..., es otra diferencia frente a la prescripción) para el cumplimiento específico de un acto (normalmente se trata de un derecho potestativo) con la consecuencia de que el derecho se pierde (efecto extintivo) si el acto de ejercicio no es cumplido dentro del término prefijado o (lo que es lo mismo) si es cumplido extemporáneamente.” ( Op. cit., p.p. 203-204). De igual manera, Santoro Passarelli enuncia algunos elementos diferenciadores al indicar: “A nuestro entender, la razón y el fundamento de la caducidad difieren de los de la prescripción en que la caducidad no depende, como la prescripción, del hecho subjetivo de la inercia del titular del derecho durante cierto tiempo, sino exclusivamente del hecho objetivo de la falta de ejercicio del



derecho en el tiempo establecido, y en que se inspira no ya en la existencia de conformar la situación de derecho a la situación de hecho que dura un cierto tiempo considerado suficiente, a este propósito, por la ley, sino más bien en la de limitar en el tiempo el ejercicio de un derecho (...) cuando el diligente ejercicio del mismo se estima conveniente para un interés individual o superior.” (SANTORO PASARELLI, Francesco. Doctrinas Generales del Derecho Civil, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1964, p. 135.) Por su parte, la **prescripción**, también denominada “*extintiva*”, “*negativa*” o “*liberatoria*”-, en razón de sus efectos, es creada precisamente para tutelar el orden social y la seguridad en las relaciones jurídicas, por cuanto, aún cuando, en principio, el ideal de justicia se cierne como materia prima en todas las normas jurídicas, en algunas oportunidades cede a favor de otras aspiraciones, tales como el de la seguridad jurídica. Así, es bajo el influjo de este principio, que el instituto de la prescripción encuentra sentido, porque permite rehusar brindar tutela a aquél, que ostentando un derecho subjetivo, ha dejado transcurrir un determinado lapso sin gestionar, en modo alguno, su resguardo. Es, en suma, **una sanción a la inacción del titular**, pues la Jurisdicción, ante protesta del obligado, del no ejercicio del derecho en el plazo establecido en la ley, una vez constatado, debe declarar prescrito el reclamo. Al tenor de lo anterior, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia número 43-97, de las catorce horas cuarenta minutos del veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y siete, hizo el siguiente cuadro comparativo, respecto de estos dos institutos: “*V.- La prescripción extintiva y la caducidad son instituciones jurídicas afines, que tienen de común que el tiempo actúa de causa extintiva de derechos, sin embargo, ambos se distinguen profundamente tanto por su fundamento como por sus efectos. La prescripción afecta a derechos que han nacido con vida, en principio ilimitada, y sólo por su inactividad durante un plazo, generalmente prolongado, pueden quedar extinguidos. La caducidad por su parte, afecta a derechos que la ley o la voluntad de particulares concede con vida ya limitada de antemano para su ejercicio, por lo que se extinguirán fatalmente cuando haya transcurrido el plazo. Opera pues, por el mero transcurso del tiempo que le ha sido fijado, pudiendo ser tenida en cuenta de oficio por el juez, a diferencia de la prescripción en que debe ser alegada en forma de excepción por el que pretende beneficiarse de sus efectos, ya que mientras no se invoque, el derecho ejercitado, aún después de la prescripción despliega su eficacia. La caducidad hace referencia a la duración del mismo derecho, de manera que su transcurso provoca la decadencia o extinción y con ello la de la acción que del mismo dimana; por el contrario, la prescripción hace referencia a la acción y se funda en la necesidad de seguridad jurídica, como sanción a la inactividad por parte del titular de un derecho que no ejercita la acción que le es inherente. Se puede afirmar que en la prescripción el derecho se pierde porque se ha extinguido la acción, y en la caducidad, por el contrario, desaparece la acción por haberse extinguido el derecho, por el transcurso del plazo de duración que tenía fijado. La prescripción extintiva tiene su fundamento en la necesidad de poner término a las situaciones de incertidumbre en el ejercicio de los derechos y en la presunción de abandono por parte de su titular, por ello cabe hacer prueba de que este abandono o inactividad no ha existido, es decir ser interrumpida, y por lo mismo sólo puede estimarse a instancia de parte. Por su parte, la caducidad se funda exclusivamente en la necesidad de dar seguridad al tráfico jurídico, y por lo tanto no admite en ningún caso la interrupción del tiempo cuyo simple transcurso la origina.*”

Como se observa a simple vista, estas distinciones tienen importantes consecuencias jurídico-procesales, no siendo una mera distinción semántica o conceptual su definición. En el caso de la caducidad -revisable incluso de oficio-, en lo concerniente a la **dimensión**

**temporal**, ello está regulado en el artículo 39 del Código Procesal Contencioso Administrativo, que establece un plazo de un año contado a partir de la comunicación al interesado, para interponer la correspondiente demanda contenciosa administrativa, a modo de plazo fatal de caducidad, haciéndose la salvedad de que, tratándose de conducta formal con nulidad absoluta, se puede impugnar, mientras perduren sus efectos (artículo 40 del citado Código de rito). La excepción a esta regla se configura únicamente en tutela del dominio público, en que no se sujeta a plazo alguno, por la aplicación de la cláusula general de imprescriptibilidad de ese tipo de bienes según se deriva del canon 261 del Código Civil. En el asunto que nos ocupa, en efecto se tiene que el acto definitivo -voto 989-2009, de las diez horas diez minutos del veintisiete de agosto del dos mil nueve del Tribunal Registral Administrativo- fue notificado a la sociedad actora -Pfizer Products Inc- mediante fax el seis de julio del dos mil diez (hecho probado 16.), y este proceso fue interpuesto el seis de julio del dos mil once (hecho probado 18.) En este sentido, debe de indicarse que no resulta relevante a los efectos de resolver la defensa interpuesta, la fecha en que fueron notificadas las entidades demandadas en este proceso -lo que sí procedería si se estuviese ante una alegación de prescripción, que en todo caso, valga aclarar no sería el supuesto aplicable en este caso-; sino únicamente si se cumplió o no el plazo fatal del año, establecido en la norma de referencia -se repite- **para que en tiempo el interesado presentase la demanda que nos ocupa**-, o en su defecto, determinarse si se está ante nulidad absoluta del acto formal impugnado, si perduran sus efectos continuados, conforme la previsión del artículo 40 del Código Procesal Contencioso Administrativo. Interesa resaltar que al no contener la Ley General de la Administración Pública disposición expresa en lo concerniente al cómputo de los plazos, ni tampoco el Código Procesal que regula esta Jurisdicción, resulta de aplicación supletoria el artículo 145 del Código Procesal Civil, que expresamente dispone "*Salvo que este Código determine otro punto de partida, los plazos comenzarán a correr a partir del día siguiente a aquél en el que hubiere quedado notificada la resolución respectiva a todas las partes*", a lo que se debe entender que, a falta de disposición en contrario -de orden legal- el plazo corre a partir del día siguiente de la notificación respectiva. Como sólo se debía de notificar a Pfizer Products Inc del rechazo de la apelación que formuló, y habiendo sido ésta notificada el seis de julio del dos mil diez del acto definitivo, entonces el plazo anual corre del siete de julio del dos mil diez al siete de julio del dos mil once. Al tenor de lo cual, se constata que no había vencido el plazo de caducidad de la acción establecido en el artículo 39 del Código Procesal Contencioso Administrativo; lo que obliga al rechazo de esta defensa previa, y se continúa con el análisis de fondo de la situación planteada."

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios, elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, de normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final del documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos, según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza las citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos (Nº 6683), reproduce libremente las leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de esta ley. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

---

<sup>i</sup> Asamblea Legislativa. Ley 8508 del 28/04/2006. Código Procesal Contencioso-Administrativo. Fecha de vigencia desde 01/01/2008. Versión de la norma 4 de 4 del 25/02/2014. Gaceta núm. 120 del 22/06/2006. Alcance: 38.

<sup>ii</sup> Sentencia: 00061 Expediente: 13-000898-1027-CA Fecha: 30/04/2014 Hora: 04:25:00 p.m. Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI.

<sup>iii</sup> Sentencia: 00025 Expediente: 12-005152-1027-CA Fecha: 27/03/2014 Hora: 09:00:00 a.m. Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VIII.

<sup>iv</sup> Sentencia: 00023 Expediente: 13-001818-1027-CA Fecha: 20/03/2014 Hora: 10:05:00 a.m. Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VII.

<sup>v</sup> Sentencia: 00011 Expediente: 13-000961-1027-CA Fecha: 13/02/2014 Hora: 08:35:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Casación Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda

<sup>vi</sup> Sentencia: 00062 Expediente: 11-003908-1027-CA Fecha: 12/09/2013 Hora: 04:00:00 p.m. Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VII