



El proceso de lesividad en materia de pensiones

Rama: Derecho Laboral.	Descriptor: Seguridad Social.
Palabras Clave: Vía de la lesividad, Nulidad del acto administrativo, Anulación o revisión de oficio, Pensión y jubilación. Sentencias: Sala II: 768-2013, 1000-2010. Sala Const.: 1302-2009, 7155-2008. Trib Cont-Adm Sec VI: 1962-2010. Trib. Trabajo Sec III: 374-2010.	
Fuentes: Normativa y Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 01/10/2014.

El presente documento contiene jurisprudencia sobre el proceso de lesividad en materia de pensiones. Se consideran los supuestos del artículo 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo, en el cual se establece la anulación de actos administrativos. Se explican temas como: el deber del Estado a la vía de la lesividad, anulación del acto declaratorio de derechos para el administrado, la pensión y jubilación del Magisterio Nacional, el deber de reintegrar al Estado los montos girados de forma indebida, entre otros.

Contenido

NORMATIVA.....	2
Artículo 34.-	2
JURISPRUDENCIA	2
1. Necesario que el Estado acuda a la vía de la lesividad para declarar nulidad del acto administrativo que otorgó pensión.....	2
2. Administración pública: Improcedente anular un acto declaratorio de derechos para el administrado, con excepción de la anulación o revisión de oficio.....	5
3. Pensión del régimen no contributivo: Improcedente denegarla sin realizar estudio socio-económico que corrobore la falta de requisitos	6
4. Pensión y jubilación del Magisterio Nacional: Deber de reintegrar al Estado los montos girados de forma indebida ante procedencia del proceso de lesividad	7
5. Pensión por invalidez: Suspensión del beneficio de pensión por invalidez que le había concedido en el año 2002	12
6. Pensión por invalidez: Cancelación de la pensión por invalidez lo que le impide recibir la atención médica	15

NORMATIVA

Artículo 34.-

[Código Procesal Contencioso Administrativo]ⁱ

- 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.

JURISPRUDENCIA

1. Necesario que el Estado acuda a la vía de la lesividad para declarar nulidad del acto administrativo que otorgó pensión

[Sala Segunda de la Corte]ⁱⁱ

Voto de mayoría:

“III. SOBRE EL RÉGIMEN DE INTANGIBILIDAD DE LOS ACTOS PROPIOS. Por su incidencia en el presente asunto, previo al examen del fondo, es necesario traer a colación algunas reflexiones respecto al principio de intangibilidad de los actos propios que priva en el desempeño de toda Administración Pública. Tal instituto exige que esta última no puede desconocer los actos favorables que ha dictado en favor de una persona. La razón de ser de tal proceder tiene por objeto garantizar el respeto del principio de seguridad jurídica que se concreta en el de intangibilidad de los actos propios ya explicado. La Sala Constitucional se ha pronunciado sobre el tema y ha indicado que este principio: “(...) deriva de la interpretación de los artículos 11 y 34 de la Carta Magna y configura un **límite**

*en el proceder del poder público que le inhibe desconocer sus propios actos de contenido y efectos positivos al destinatario. La imposibilidad de ir contra sus propias conductas de contenido favorable funge como un límite fundamental en el accionar de las Administraciones Públicas, que dimana del propio principio de legalidad (numeral 11 de la Constitución Política y 11, 12, 13, 59, 66 y 132 de la Ley General de la Administración Pública) y cuyo tratamiento en la doctrina patria ha sido prolijo (ver, entre muchas otras, las sentencias N° 1635-90 de las 17:00 horas del 14 de noviembre de 1990; 2186-94 de las 17:03 horas del 4 de mayo de 1994; 13447-2006 de las 10:06 horas del 8 de setiembre de 2006 y 16314-2010 de las 15:16 del 29 de setiembre de 2010, todas de la Sala Constitucional). **El desconocimiento de sus propias conductas favorables solo es posible para las señaladas Administraciones acudiendo a los mecanismos de supresión de conductas que pone a su disposición el ordenamiento jurídico (...).** Se trata de garantías mínimas que emergen a favor del receptor de los efectos benéficos de un acto de poder público, que, exigen a la Administración acudir a esas sendas procedimentales legales para suprimir esa conducta, sin lo cual, no podrá, en ningún caso, desaplicar, desconocer o suprimir las consecuencias fácticas y jurídicas de ese acto previo” (resaltado no es del original) (ver también sentencias de esa misma Sala, n°s 18881-2008 de las 13:31 horas del 19 de diciembre de 2008 y 51-2012-VI, de las 9 horas del 21 de marzo de 2012). Del anterior marco jurisprudencial se desprende que existe una preservación de garantías mínimas que emergen a favor de la persona receptora de los efectos benéficos de un acto de poder público, que exigen a la Administración, acudir a sendas procedimentales legales para suprimir esa conducta, caso contrario, no podrá en ningún caso, desaplicar, desconocer o suprimir las consecuencias fácticas y jurídicas de ese acto previo, pues esa potestad administrativa de anulación de actos declaratorios de derechos subjetivos, tiene carácter excepcional y su ejercicio requiere el cumplimiento previo del debido proceso.*

IV. PROCEDIMIENTOS NECESARIOS PARA LA ANULACIÓN O REVISIÓN DE OFICIO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS FAVORABLES O DECLARATORIOS DE DERECHOS PARA LA PERSONA ADMINISTRADA. Teniendo como norte el principio de intangibilidad de los actos que establece como regla general que la Administración Pública no puede anular un acto declaratorio de derechos sino por las excepciones de la anulación o revisión de oficio y la revocación -pues esto implica un menoscabo de derechos de la persona administrada, ya que se están desconociendo derechos subjetivos al emanar otro contrario al primero-, lo procedente es analizar los mecanismos con que cuenta el órgano o ente gestor del acto administrativo cuestionado. Cuando aquellos hayan nacido a la vida jurídica con vicios que los invaliden de modo tal que resulten sustancialmente disconformes con el ordenamiento jurídico, solo puede ordenarse su supresión a través de los siguientes cauces procedimentales: 1) el procedimiento de revocación regulado en el artículo 155 de la Ley General de Administración Pública que establece que cuando por motivos de oportunidad, conveniencia o mérito (y no de vicios del acto), resulte necesaria su eliminación por discordancia seria entre sus efectos y el interés público; 2) el proceder señalado en el numeral 173 de la Ley de rito, cuando lo que se pretenda sea la declaración oficiosa de invalidez de actos favorables que padezcan de una nulidad absoluta, evidente y manifiesta; 3) el proceso de lesividad antiguamente delimitado en el ordinal 35 de la derogada Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y que ahora se encuentra en los artículos 34 y 39 del Código Procesal Contencioso Administrativo, así como los numerales 173 y 183 inciso 3) de la citada Ley General de la Administración Pública, cuando se pretenda declarar la nulidad absoluta no evidente y manifiesta de un acto favorable. A este respecto la Sala Constitucional ha señalado: “(...) **En reiteradas resoluciones, este Tribunal ha determinado que si bien la Administración puede revocar sus propios actos, cuando éstos declaran derechos subjetivos, ello solo es posible respetando lo dispuesto en el numeral 155 de la Ley General de la Administración Pública; asimismo, puede también anular sus actos cuando se trata de una nulidad absoluta, evidente y manifiesta, pero en tal caso también debe respetar el procedimiento establecido al efecto en el artículo 173 ibídem,**

o por el proceso de lesividad, según corresponda. Esto por cuanto la jurisprudencia reiterada de la Sala ha señalado que: ‘... el principio de intangibilidad de los actos propios, que tiene rango constitucional en virtud de derivarse del artículo 34 de la Carta Política, obliga a la Administración a volver sobre sus propios actos en vía administrativa, únicamente bajo las excepciones permitidas en los artículos 155 y 173 de la Ley General de la Administración Pública. Para cualquier otro caso, debe el Estado acudir a la vía de la lesividad, ante el juez de lo contencioso administrativo’ (sentencia n° 02186-94 de las 17:03 horas del 4 de mayo de 1994; en igual sentido: los votos n°s 00899-95 de las 17:18 horas del 15 de febrero de 1995, 14139-2004 de las 10:31 horas del 10 de diciembre de 2004, 000679-2007 de las 12:10 horas del 19 de enero y 006243-2007 de las 19:27 horas del 08 de mayo, ambas de 2007) (resaltado no es del original).

Es importante recapitular que no cualquier grado de invalidez o nulidad autoriza a un ente u órgano público para decretar la anulación oficiosa de un acto administrativo declaratorio de derechos, dado que, el ordenamiento jurídico exige que concurren ciertas características o connotaciones específicas y agravadas que la califiquen. Así en el caso de la revocación, lo que debe mediar es una cuestión de conveniencia para el interés público e instaurar el procedimiento normado en los artículos 152 al 156 de la Ley General de la Administración Pública. En el caso de la aplicación de lo dispuesto en el numeral 173 de ese cuerpo normativo, se requiere que el acto contenga vicios de nulidad evidente y manifiesta, es decir que resulte ostensible, palpable y que no ofrezca ningún margen de duda o que no requiere de un proceso o esfuerzo dialéctico o lógico de verificación para descubrirla, precisamente, por su índole grosera y grave. De igual manera, se debe instruir un procedimiento administrativo ordinario en el que se observen los principios y las garantías del debido proceso y de la defensa (inciso 3°). Durante la sustanciación de ese procedimiento, resulta indispensable recabar el dictamen de la Procuraduría o de la Contraloría en el que uno u otro órgano –según sea el caso- se pronuncie expresamente, sobre el carácter absoluto, manifiesto y evidente de la nulidad (inciso 4°), caso contrario, la Administración Pública se verá impedida, legalmente, para anular el acto en vía administrativa y tendrá que acudir, irremisiblemente, al proceso ordinario contencioso administrativo de lesividad. En este último supuesto, se debe recurrir a la revisión del acto por la vía judicial mediante el proceso contencioso administrativo (artículo 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo) (en relación con estos mecanismos, ver sentencias n°s 04369-2003 de las 8:30 horas del 23 de mayo de 2003, 007826-2010 dictada a las 9:05 horas del 30 de abril de 2010 y 05486-2011 de las 12:01 horas del 29 de abril de 2011, todas de la Sala Constitucional, así como el voto 01443-2010 de esta Sala dictado a las 9:55 horas del 03 de noviembre de 2010). Es menester indicar que la legislación prevé que en caso de que se declare la nulidad de un acto favorable sin observancia de alguno de los procedimientos señalados, ésta será absolutamente nula, quedando obligada la Administración, al pago de los daños y perjuicios ocasionados; y el asentamiento de responsabilidades personales de la persona funcionaria pública, conforme al artículo 199 de esa misma Ley.

V. DEL CASO EN CONCRETO. A la luz de las premisas anteriores, corresponde realizar el estudio del asunto en cuestión. El apoderado especial judicial del actor recurre ante esta Sala pues considera que el tribunal sostuvo una posición errada, al señalar que no era necesaria la instauración de un procedimiento administrativo para la suspensión del beneficio jubilatorio. Lleva razón el recurrente y la sentencia de segunda instancia debe revocarse por las consideraciones que de seguido se exponen. El artículo 97 de la Ley n° 7531, le confirió a la Junta de Pensiones del Magisterio Nacional –entre otras cosas- el carácter de ente público no estatal y por ende se encuentra sometida al ordenamiento jurídico administrativo público. De esta forma, el acto de esa institución, contenido en la resolución n° 487 dictada en la sesión ordinaria de esa Junta, n° 12-99 celebrada a las 9:30 horas del 24 de febrero de 1999 (folios 92 a 94 de expediente administrativo) confirmada

mediante resolución nº DNP-M-DE-4546-99 de las 9:00 horas del 13 de julio de 1999 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo (folios 111 a 113 de expediente administrativo) y que otorgó el derecho jubilatorio al demandante se reviste de las características que tiene todo acto administrativo. Como bien señala quien recurre, se está en presencia de un acto propio que derivó en una constitución de derechos para el actor y para proceder a la supresión de ese otorgamiento, la Junta debió haber previsto un procedimiento con las formalidades que exigen los artículos 155 y 173 de la Ley General de Administración Pública, o en su defecto haber interpuesto el correspondiente proceso de lesividad ante la jurisdicción contencioso administrativa. Estima esta Sala que con fundamento en la Constitución Política y en las leyes, la Junta no podía volver sobre el acto que dictó otorgando la jubilación al accionante, pues con ello lesionó, los derechos subjetivos de éste, al suprimirlo en forma discrecional pues ya se habían causado efectos positivos sobre la esfera jurídica del jubilado. Este Órgano no comparte la tesis del tribunal de segunda instancia en cuanto consideró que la suspensión del goce jubilatorio no se debe equiparar a la anulación del acto que otorgó el derecho, ya que el examen de la legalidad de los actos declarativos de la jubilación del actor –fuera para su suspensión o anulación-, obligaba a esa entidad, a instruir el debido procedimiento administrativo en el que se respetaran las prescripciones estudiadas en el acápite anterior, pues por el principio de intangibilidad de los actos propios al cual también se encuentra sometida la Junta del Magisterio Nacional, le estaba vedado revisar y controlar la legalidad de las actuaciones que le otorgaron la jubilación al accionante. Nótese que del estudio de los autos como de los expedientes administrativos del accionante, no se observa que la Administración instruyera los respectivos procesos administrativos o de lesividad. En consecuencia, se observa un quebranto a las garantías y derechos fundamentales del demandante pues no se resguardó el principio de seguridad jurídica. Debe considerarse que conforme a los artículos 34 y 74 constitucionales, las jubilaciones adquiridas son derechos irrenunciables e intangibles y se trata de situaciones jurídicas consolidadas y si la Junta del Magisterio consideró que el jubilado se encontraba dentro de la prohibición de percibir salario y goce jubilatorio de forma simultánea, debió detectarlo e iniciar los procedimientos administrativos necesarios o en su defecto acudir, en calidad de parte actora y previa declaratoria de lesividad del acto, al proceso de lesividad, máxime que consta a folio 2 del expediente administrativo que el actor -a la hora de solicitar su jubilación-, hizo saber a la Junta del Magisterio, su condición de servidor activo de la Caja Costarricense de Seguro Social. En conclusión, estima esta Sala que el análisis realizado por la juzgadora de primera instancia –en relación con el punto supra estudiado-, estuvo correctamente ajustado a derecho y lo que procede es la revocatoria de la sentencia del tribunal y la confirmación del pronunciamiento del juzgado.”

2. Administración pública: Improcedente anular un acto declaratorio de derechos para el administrado, con excepción de la anulación o revisión de oficio

[Tribunal de Trabajo, Sección III]ⁱⁱⁱ

Voto de mayoría

"...III.- LA ANULACIÓN O REVISIÓN DE OFICIO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS FAVORABLES O DECLARATORIOS DE DERECHOS PARA EL ADMINISTRADO. Esta posibilidad que tienen las administraciones públicas y sus órganos constituye una excepción calificada a la doctrina de la inderogabilidad de los actos propios y favorables para el administrado o del principio de intangibilidad de los actos propios, al que esta Sala

especializada le ha conferido rango constitucional por derivar del ordinal 34 de la Constitución Política (Ver sentencias Nos. 2186-94, de las 17:03 hrs, del 4 de mayo de 1994 y 899-95 de las 17:18 hrs. del 15 de febrero de 1995)-. La regla general es que la administración pública respectiva no puede anular un acto declaratorio de derechos para el administrado, siendo las excepciones la anulación o revisión de oficio. Para ese efecto, la administración pública, como principio general, debe acudir, en calidad de parte actora y previa declaratoria de lesividad del acto a los intereses públicos, económicos o de cualquier otra naturaleza, al proceso de lesividad (artículos 10, párrafo 5°, y 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo), el cual se ha entendido, tradicionalmente, como una garantía para los administrados. Sobre este particular, este Tribunal Constitucional en el Voto No. 897-98 del 11 de febrero de 1998 señaló que "(...) a la Administración le está vedado suprimir por su propia acción aquellos actos que haya emitido confirmando derechos subjetivos a los particulares. Así, los derechos subjetivos constituyen un límite respecto de las potestades de revocación (o modificación) de los actos administrativos, con el fin de poder exigir mayores garantías procedimentales. La Administración, al emitir un acto y con posterioridad al emanar otro contrario al primero, en menoscabo de derechos subjetivos, está desconociendo estos derechos, que a través del primer acto había concedido, sea por error o por cualquier otro motivo. Ello implica que la única vía que el Estado tiene para eliminar un acto suyo del ordenamiento es el proceso de jurisdiccional de lesividad, pues este proceso está concebido como una garantía procesal a favor del administrado, o bien, en nuestro ordenamiento existe la posibilidad de ir contra los actos propios en la vía administrativa, en la hipótesis de nulidades absolutas, evidentes y manifiestas, previo dictamen de la Contraloría General de la República y de la Procuraduría General de la República (como una garantía más a favor del administrado) y de conformidad con el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública. En consecuencia, si la Administración ha inobservado las reglas de estos procedimientos, o bien, las ha omitido del todo o en parte (...) el principio de los actos propios determina como efecto de dicha irregularidad la invalidez del acto (...)".

3. Pensión del régimen no contributivo: Improcedente denegarla sin realizar estudio socio-económico que corrobore la falta de requisitos

[Sala Segunda de la Corte]^{iv}

Voto de mayoría

“IV.-[...] la Caja Costarricense de Seguro Social le suprimió la pensión sin haber realizado previamente un informe que permitiera verificar el estado socioeconómico real de la accionante omitiendo así el debido proceso en resguardo de sus derechos. Llegado a este punto, debe agregarse que la Sala Constitucional ha señalado que la eliminación de un derecho conlleva necesariamente un debido proceso a favor del administrado así lo indicó en su pronunciamiento n° 1302 de las 12:24 horas del 30 de enero de 2009 a raíz de un recurso de amparo interpuesto contra la misma institución: *“La regla general es que la administración pública respectiva no puede anular un acto declaratorio de derechos para el administrado, siendo las excepciones la anulación o revisión de oficio. Para ese efecto, la administración pública, como principio general, debe acudir, en calidad de parte actora y previa declaratoria de lesividad del acto a los intereses públicos, económicos o de cualquier otra naturaleza, al proceso de lesividad (artículos 10, párrafo 5°, y 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo), el cual se ha entendido, tradicionalmente, como una garantía para los administrados. Sobre este particular, este Tribunal Constitucional en el Voto No.*

897-98 del 11 de febrero de 1998 señaló que "(...) a la Administración le está vedado suprimir por su propia acción aquellos actos que haya emitido confiriendo derechos subjetivos a los particulares. Así, los derechos subjetivos constituyen un límite respecto de las potestades de revocación (o modificación) de los actos administrativos, con el fin de poder exigir mayores garantías procedimentales. La Administración, al emitir un acto y con posterioridad al emanar otro contrario al primero, en menoscabo de derechos subjetivos, está desconociendo estos derechos, que a través del primer acto había concedido, sea por error o por cualquier otro motivo (...)". Esta Sala estima que la demandada debió realizar un estudio social sobre la situación de la actora como parte de un proceso investigativo de forma previa a suprimir el beneficio jubilatorio por lo que incurrió en un error al cancelar unilateralmente el beneficio concedido (ver en similar sentido el voto de esta Cámara n° 864 de las 11:05 horas del 14 de noviembre de 2007)."

4. Pensión y jubilación del Magisterio Nacional: Deber de reintegrar al Estado los montos girados de forma indebida ante procedencia del proceso de lesividad

[Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI]v

Voto de mayoría

"III.- PRESUPUESTOS PARA EL PROCESO DE LESIVIDAD: En la especie, se pretende se declare la nulidad de la resolución N.º 2795 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en sesión ordinaria N.º 47-2007 de las 10:30 horas del 25 de abril del 2007 y de la resolución DNP-MT-M-147-2007 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo, de las 9:50 horas del 23 de octubre de 2007. Desde este plano, es menester, de manera breve, establecer el cumplimiento de los diversos presupuestos que impone el ordenamiento jurídico para la formulación de un proceso de lesividad, siendo que la ausencia de uno de estos elementos vedaría y haría innecesario el examen de fondo. De manera general, la lesividad se constituye en un mecanismo jurisdiccional en virtud del cual la Administración pretende la supresión de un acto suyo, propio, que en tesis de principio, genera un efecto favorable a un tercero destinatario. Desde ese plano, en este tipo de contiendas, la lesividad es de corte subjetivo, en tanto pretende la anulación de una conducta que concede un derecho o en general, una situación de beneficio a una persona. Tal figura se encuentra positivizada en el canon 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo, norma que fija los elementos previos y regulaciones procesales de esta figura. Empero, se encuentra referenciada además en el numeral 173 de la Ley General de la Administración Pública. Desde la óptica de los presupuestos procesales, se imponen condiciones subjetivas, objetivas, procedimentales y temporales. En cuanto a la arista subjetiva, la legitimación activa se concede a la Administración emisora del acto cuestionado, en tanto que el legitimado pasivo es el receptor de los efectos de la conducta, sea, quien obtiene sus bondades. En lo atinente a la arista objetiva, la lesividad se constituye como un mecanismo de eliminación jurídica de actos administrativos que sean disconformes sustancialmente con el ordenamiento jurídico, sea, los actos que padezcan de algún nivel de invalidez, sea absoluta o relativa, en cualquiera de sus tipologías (artículos 128, 158, 165 y concordantes de la citada Ley General No. 6227). En esa línea, la Administración debe declarar lesivo a los intereses públicos esa conducta, lo que debe ser establecido dentro de un marco de acciones internas de la administración que son impostergables para formular la acción. En efecto, en el orden procedimental, se impone que el jerarca máximo supremo de la Administración Pública respectiva declare la lesividad del acto, sea por lesión a intereses económicos, fiscales o de

otra índole que se desprendan del interés público, para lo cual, ha de contar con un criterio jurídico-técnico de base que sustente esa determinación. A diferencia de otras figuras de supresión de conductas públicas, no requiere de audiencia al tercero, sino solo de acciones a lo interno de la Administración, siendo que es dentro del proceso judicial que el tercero podrá establecer sus alegatos de defensa. Ahora bien, cuando el acto emane del Estado (ver art. 1 Ley General de la Administración Pública), sea, de la Administración Central, la demanda solo podrá ser incoada por la Procuraduría General de la República (canon 16 de la Ley No. 8508), previo pedimento del jerarca máximo supremo y previa declaratoria interna de lesividad, con detalle de los motivos de ese criterio. En cuanto a la dimensión temporal, la nueva normativa procesal establece un plazo de un año contado a partir de la emisión del acto (que no de su comunicación) para declarar lesivo el acto a los intereses públicos, y luego de esa declaratoria (y no a partir del vencimiento de ese primer año) se otorga un plazo de un año para plantear la acción contenciosa administrativa a modo de plazo fatal de caducidad, salvo en casos de actos con nulidad absoluta, en cuyo caso, la declaratoria de lesividad puede realizarse en tanto perduren sus efectos. La excepción se configura en tutela de dominio público, caso en el que la acción de lesividad no está sujeta a plazo por la aplicación de la cláusula general de imprescriptibilidad de ese tipo de bienes según se deriva del canon 261 del Código Civil. En la especie, del análisis de los autos, se concluye que las declaratorias de lesividad cumplen con los presupuestos antes señalados razón por la cual se procede al análisis de fondo de los alegatos de las partes. [...]

VI.- DEL CASO CONCRETO: La presente litis tiene su origen en el alcance de regulaciones incorporadas a la Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, Ley N^o 2248, reformada mediante leyes 7531 y 8536. Por lo anterior, se impone al momento de analizar la procedencia de las pretensiones planteadas por la representación estatal, confrontar los alegatos de las partes con las normas aplicables y los criterios jurisprudenciales que han sido vertidos en relación a ellas por las diversas Salas de la Corte Suprema de Justicia. Así las cosas, en primer término se debe indicar que, el Estado sostiene la lesividad de los actos impugnados alegando que en el año 1995, previamente a solicitar su pensión, el demandado ejerció su derecho de opción regulado en el artículo 31 de la Ley 2248, norma que en razón de la modificación operada por Ley 7531 establece: "*Artículo 31.- Derecho de opción. La opción de traspaso a la que se refiere el párrafo tercero del artículo anterior, podrá ejercerse por una sola vez, de manera que no procederá incluir de nuevo en el Régimen del Magisterio a los funcionarios que hayan optado por traspasarse al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social.*". Por su parte la representación del demandado alega que, el artículo 2 de la Ley 2248, fue modificado por última vez, por la Ley 8536, según se indicó supra, quedando su texto del siguiente modo: "*Artículo 2.- Derechos adquiridos. Las pensiones y las jubilaciones otorgadas por los regímenes mencionados en los incisos a) y b) del artículo anterior, continuarán reguladas por las normas vigentes en el momento de su adquisición, en todos sus elementos, salvo en lo referente a las cotizaciones a cargo de los pensionados, lo cual queda sujeto a lo dispuesto en los artículos 70 y 71 de la presente ley. Las pensiones y las jubilaciones cuyos derechos se adquieran durante la vigencia de esta ley, se regirán por lo dispuesto para el Régimen transitorio de reparto o para el Régimen de capitalización, según el caso. Los funcionarios que cumplan con los requisitos para adquirir el derecho a la pensión ordinaria según lo establecía el texto anterior, consagrado por la Ley No. 7268, del 14 de noviembre de 1991, dentro de los dieciocho meses posteriores a la promulgación de la presente ley, podrán pensionarse al amparo de las disposiciones establecidas en el mencionado texto. Quienes al 13 de enero de 1997 hayan servido durante diez años consecutivos o quince alternos en zona incómoda e insalubre, con horario alterno, en enseñanza especial o educación de adultos, en primaria y secundaria, tendrán como derecho adquirido cuatro meses por cada año laborado en tales condiciones, sin exceder de cinco años, a efecto de completar el tiempo necesario para jubilarse. Quienes, al 18 de mayo de 1993 o al 13 de enero de 1997, hayan servido al menos durante veinte años en el Magisterio Nacional, mantendrán el derecho de pensionarse*

o jubilarse al amparo de la Ley N° 2248, de 5 de setiembre de 1958, y sus reformas, y a tenor de la Ley N° 7268, de 14 de noviembre de 1991, y sus reformas, respectivamente. Asimismo, quienes a las fechas referidas en el párrafo anterior no alcancen los veinte años de servicio y hayan operado su traslado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, no podrán obtener los beneficios establecidos en el presente artículo. (Así reformado por el artículo 1 de la Ley No. 7946 de 18 de noviembre de 1999 y posteriormente el artículo único de la Ley N° 8536 del 27 de julio del 2006 le adicionó los dos últimos párrafos) (El original no está subrayado). A partir de los dos últimos párrafos de la norma anterior, el demandado se opone a la pretensión de nulidad arriba reseñada sosteniendo que el derecho a la pensión por el régimen del Magisterio Nacional del que disfruta, es un derecho adquirido y agrega como sustento de su tesis, el que la norma anterior debe interpretarse en relación con el artículo 34 de esa misma ley, el cual establece: *"Quedan cubiertas por este Régimen todas las personas que se desempeñen en el Magisterio Nacional y hayan sido nombradas por primera vez con anterioridad al 15 de julio de 1992 o hayan nacido antes del 1º de agosto de 1965. Los funcionarios activos del Ministerio de Educación Pública que, por ocupar cargos a tiempo completo en la dirigencia de organizaciones gremiales, corporativas y sindicales, directamente vinculadas con el Magisterio Nacional, hayan disfrutado de licencia sin goce de salario en el ejercicio de esa representación, tendrán derecho a que el tiempo destinado a esa actividad se les reconozca como años de servicio únicamente para efectos de pensión. En ningún caso, ese tiempo podrá exceder de diez años. Al efecto de que este tiempo resulte hábil para adquirir el derecho jubilatorio, esas personas deberán haber cotizado sobre los salarios devengados mientras ostentaron la representación."* De lo expuesto, y de la revisión de los autos este Tribunal concluye que, resulta evidente que con la promulgación de la Ley 8536 que adicionó dos párrafos al artículo 2º de la Ley 2248, misma que ya había sido modificada por la Ley 7531, el legislador otorgó un "derecho de pertenencia" a los servidores del Magisterio Nacional, que al 18 de mayo de 1993 hubiesen cumplido 20 años de servicio, para que tuviesen la opción de jubilarse de acuerdo con las normas de la Ley 2248 de 5 de setiembre de 1958; mientras que quienes al 13 de enero de 1997 hubiesen cumplido ese mismo periodo de cotizaciones, pudiesen pensionarse bajo las reglas de la Ley 7268 de 14 de noviembre de 1991; esto aún cuando hubiesen operado su traslado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social. En otras palabras, existe un "derecho de opción" que como regla general, establece la posibilidad de los cotizantes de ese régimen de trasladarse de éste al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social, empero, una vez se ha abandonado el Régimen del Magisterio no es posible regresar a él. En esta dirección al referirse a dicho "derecho de opción" la Sala Constitucional ha señalado: *"Lo pretendido por los recurrentes es que mediante la vía constitucional, obtener la autorización para reincorporarse al régimen de pensiones del Magisterio Nacional, lo que a todas luces es improcedente. En efecto, de conformidad con lo establecido en la Ley N° 7531 de 13 de julio de 1995, se ofreció la posibilidad de trasladarse de cualquier régimen especial de jubilación, al régimen general, sea, que los aquí accionantes, en virtud de laborar en dos universidades estatales, estaban afiliados al régimen que administra la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, decidiendo de forma voluntaria y apegados a la posibilidad legal mencionada, trasladarse al régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, para lo cual presentaron las solicitudes correspondientes, de las que no se aportan copias, pero que indican lo fue hace cinco años. La tramitación de sus solicitudes han seguido su curso normal, pero luego de estos años sin que se hubiera verificado aun el traslado efectivo de sus cuotas anteriores al nuevo régimen, alegan en el amparo que el acto de traspaso no se ha perfeccionado y por ello piden a la Sala se ordene el reintegro a su otrora régimen. Lo anterior no es posible desde el punto de vista legal, ya que el reglamento aplicable a estos casos, el Decreto Ejecutivo N° 26096-H-MTSS publicado en el diario oficial el 30 de mayo de 1997, establece en su artículo 31 un plazo límite para que los solicitantes de traslado puedan optar por su reintegro, ello dentro de los dos primeros meses desde la presentación de la*

solicitud respectiva, lo que no fue ejercido por alguno de los aquí recurrentes, según se ha informado bajo la fe de juramento. En ese sentido, en los informes rendidos con ocasión de este recurso de amparo, se ha indicado que la Procuraduría General de la República se pronunció sobre ese aspecto, reafirmando la imposibilidad legal de retrotraer las consecuencias de la tramitación de las solicitudes de traslado de régimen de pensiones, una vez transcurrido el plazo mencionado." (Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto número 7544-2001 de las 8 horas 42 minutos de 3 de agosto de 2001. La regulación legal del así denominado "derecho de opción", debe ser vista a la luz de la modificación operada mediante la ley 8536, la cual estableció, vía excepción, la posibilidad de que ciertos cotizantes pudieran regresar al régimen del Magisterio. En esta dirección la referida norma indica: "Quienes, al 18 de mayo de 1993 o al 13 de enero de 1997, hayan servido al menos durante veinte años en el Magisterio Nacional, mantendrán el derecho de pensionarse o jubilarse al amparo de la Ley N.º 2248, de 5 de setiembre de 1958, y sus reformas, y a tenor de la Ley N.º 7268, de 14 de noviembre de 1991, y sus reformas, respectivamente. Asimismo, quienes a las fechas referidas en el párrafo anterior no alcancen los veinte años de servicio y hayan operado su traslado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, no podrán obtener los beneficios establecidos en el presente artículo." Explicando los alcances de estos párrafos la Sala Segunda ha explicado: "Sin embargo, no puede obviarse que la promulgación de la Ley N.º 8536 de 27 de julio de 2006, que adicionó dos párrafos al artículo 2º de la Ley N.º 7531 de 10 de julio de 1995, vino a otorgar una especie de "derecho de pertenencia" a los servidores del Magisterio Nacional, a efecto de que las personas que al 18 de mayo de 1993 hubiesen cumplido 20 años de servicio, tuviesen la opción de jubilarse de acuerdo con las normas de la ley n.º 2248 de 5 de setiembre de 1958; mientras que quienes al 13 de enero de 1997 hubiesen cumplido ese mismo periodo de labores, pudiesen pensionarse bajo las reglas de la ley n.º 7268 de 14 de noviembre de 1991; esto aún cuando hubiesen operado su traslado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social." (Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia votos números 00141-2004 de las 9 horas 30 minutos del 10 de marzo de 2004 y 00469-2003 de las 15 horas 50 minutos del 26 de agosto de 2003). En el presente caso lleva razón la representación del Estado en cuanto a que siendo que el actor ejerció su derecho de opción en agosto de 1995, éste no cumplió con el requisito de haber cotizado al menos durante veinte años para el régimen del Magisterio Nacional, ello nunca se perfeccionó el derecho alegado por el demandado. De lo expuesto resulta procedente el otorgamiento de la petición de nulidad esgrimida por la representación estatal. En lo relativo al alegato de la aplicación retroactiva de la ley al demandante, este Colegio estima improcedente tal argumento, pues en casos con características similares al presente la Sala Constitucional ha indicado: "V. DE LA APLICACION RETROACTIVA A DERECHOS ADQUIRIDOS. Cuestionan también los accionantes la Ley Marco de Pensiones por afectar derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas, afectando el principio de irretroactividad de la ley consagrado en el artículo 34 de la Constitución Política. Este punto ya ha sido del conocimiento reiterado de esta Sala (entre otras ver sentencias números 5395-93; 6125-93; 0487-94), bajo las siguientes consideraciones: "Respecto de este punto la Sala ya se ha pronunciado en forma reiterada reconociendo que la protección al principio de irretroactividad de la ley con respecto al derecho a la pensión se hace únicamente en dos supuestos: 1.- cuando la persona se ha acogido a los beneficios del régimen al que prestó sus servicios y cotizó, al cumplir todos los presupuestos fácticos establecidos en la ley que regula el régimen de pensiones al que aspira jubilarse; pues de lo contrario se lesionarían sus derechos adquiridos; y 2.- cuando el régimen desaparece o es derogado y debe trasladarse a otro, reconociéndosele los años de servicio y cuotas pagadas bajo el primero. Así, para adquirir el derecho a la pensión, y éste deje de ser una simple expectativa, deben darse dos circunstancias conjuntamente, es decir, no pueden excluirse una de otra, reunir las condiciones de hecho, y haber ingresado efectivamente al régimen, esto es lo que se llama al "derecho de opción", en razón de que la segunda pierde importancia frente a la primera, ya que lo fundamental es que se cumplan, ante todo, los

presupuestos de hecho. Cuando se adquiere el derecho a la pensión cobra vida el derecho efectivo al régimen, es decir, se hace efectivo ese derecho de opción, porque se adquieren también todas las demás garantías y beneficios que regula específicamente el régimen, y no únicamente el derecho a la percepción de un monto económico específico. No obstante lo dicho, este derecho no puede limitarse, condicionarse o suprimirse irracionalmente en lo que se refiere a su goce efectivo. "En este sentido, es preciso observar que ese derecho deja de ser una simple expectativa y se adquiere desde que se ingresa al régimen jubilatorio, al menos como derecho general de pertenencia al mismo, y desde el instante en que el beneficiario se encuentra en las condiciones de hecho previstas para recibir el beneficio, como derecho a la prestación actual, sin que sea necesario que la haya reclamado, ni mucho menos obtenido su reconocimiento o comenzado a percibirla ... Esto es así, porque desde el momento en que se ingresa al régimen jubilatorio el trabajador queda protegido, no sólo por las reglas y criterios legales y reglamentarios del propio régimen en sí, sino también por las normas y principios constitucionales que consagran su derecho de jubilación o lo rodean de las especiales garantías de la Ley Fundamental, ..." (Resolución número 1147-90, de las dieciséis horas del veintiuno de setiembre de mil novecientos noventa.) III. Por otra parte, es reconocido que cada régimen de pensiones o jubilaciones está regulado mediante ley, la cual puede ser modificada o derogada en virtud de otra, de conformidad con los artículos 121 inciso 1.) y 129 Constitucionales; por lo cual pretender que los presupuestos no pueden ser modificados nunca implicaría crear una limitación a cada régimen de pensiones y jubilaciones ya existente, el cual tiene rango constitucional en cuanto a su creación en general, pero no en cuanto a las especificaciones en particular. (Resolución número 1341-93, de las diez horas con treinta minutos del veintinueve de marzo del año en curso.) En este caso, la accionante ostenta un derecho a la pertenencia a un régimen de pensiones, que es el del Magisterio Nacional, ya que lo que la normativa impugnada hizo fue modificar el existente, pero sin alterar en lo más mínimo el régimen de pertenencia de pensión de quienes promueven la acción. IV. En cuanto a la alegada inconstitucionalidad de las normas impugnadas por ser contrarias al principio de irretroactividad -artículo 34 de nuestra Carta Fundamental- esta Sala ya se ha pronunciado sobre el mismo asunto en lo que respecta a los derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas del régimen de Hacienda, según lo dispuesto en la Ley Marco de Pensiones, número 7302. Así, por resolución número 0846-92, de las trece horas treinta minutos del veintisiete de marzo de mil novecientos noventa y dos, señaló que no había ninguna violación al artículo 34 Constitucional, por lo que manifestarse en tal aspecto "... carece de interés toda vez que -el proyecto- ... no sólo garantiza el derecho de aquéllos que, al entrar en vigencia la ley tuvieren cumplidos los requisitos para jubilarse o pensionarse al amparo de la legislación que se pretende modificar, sino que lo extiende a los que se ubiquen en una edad cercana a la que les permitiría hacerlo, con lo que no sólo se respeta, por el legislador, lo dispuesto por el artículo 34 Constitucional, sino que dejó a salvo, como ya se dijo, los posibles derechos de buena fe de los servidores." (Sentencia número 0843-94, de las catorce horas cincuenta y cuatro minutos del veinticinco de enero de mil novecientos noventa y cuatro.) Con fundamento en lo anterior, es que en este extremo la acción debe ser rechazada por el fondo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9, párrafo segundo, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional." (Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, voto número 3063-1995 a las 15 horas 30 minutos del 13 de junio de 1995.) (El original no está subrayado). Por ser plenamente aplicable al presente proceso el criterio recién expuesto, se rechaza el alegato de la parte demandada relativo al quebranto del canon 34 de la Constitución Política en su perjuicio. Por último, el hecho de que el actor hubiera gestionado ante la administración y de que ésta le haya otorgado de forma antijurídica una pensión requiriéndole el pago previo de cuotas no canceladas, es un punto que no sólo es ajeno al objeto del proceso pues amén de no existir prueba sobre el particular, tampoco hubo en la litis reconvenición de la parte demandada sobre esta temática. En razón de lo expuesto y siendo procedente la acción se procede a la anulación de la resolución N.º 2795 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en sesión ordinaria N.º 47-2007 de las 10:30 horas del 25 de abril del 2007 y, la

resolución DNP-MT-M-147-2007, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo, de las 9:50 horas del 23 de octubre de 2007, debiendo condenarse al demandado a reintegrar al Estado los montos indebidamente girados por concepto de pensión, más los intereses de ley, mismos que se otorgan respecto de cada una de las sumas mensualmente recibidas por concepto de pensión, desde el momento de su recepción por parte del accionado, hasta su efectivo reintegro a la administración. La tasa de interés que deberá pagarse es la establecida en el artículo 1163 del Código Civil, que corresponde a la tasa que paga el Banco Nacional de Costa Rica, por depósitos a seis meses plazo en colones. En cuanto al ajuste del valor económico de la obligación (indexación), pronunciamiento que a la luz del ordinal 123 del Código Procesal Contencioso Administrativo, resulta oficioso para este Tribunal, y amén de la solicitud expresa hecha sobre el particular por parte del Estado, se señala que ésta se tiene por concedida, y que la misma se encuentra incluida en el otorgamiento de los intereses peticionados.”

5. Pensión por invalidez: Suspensión del beneficio de pensión por invalidez que le había concedido en el año 2002

Imposibilidad de la Administración de anular por propia acción aquellos actos administrativos declaratorios de derechos subjetivos a favor de los administrados debiendo acudir al proceso establecido en la ley

[Sala Constitucional]^{vi}

Voto de mayoría

“OBJETO. El recurrente interpuso este amparo porque la Caja Costarricense de Seguro Social decidió cancelarle el beneficio de pensión por invalidez que le había concedido en el año 2002.”

“...III.- LA ANULACIÓN O REVISIÓN DE OFICIO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS FAVORABLES O DECLARATORIOS DE DERECHOS PARA EL ADMINISTRADO. Esta posibilidad que tienen las administraciones públicas y sus órganos constituye una excepción calificada a la doctrina de la inderogabilidad de los actos propios y favorables para el administrado o del principio de intangibilidad de los actos propios, al que esta Sala especializada le ha conferido rango constitucional por derivar del ordinal 34 de la Constitución Política (Ver sentencias Nos. 2186-94 de las 17:03 hrs. del 4 de mayo de 1994 y 899-95 de las 17:18 hrs. del 15 de febrero de 1995)-. La regla general es que la administración pública respectiva no puede anular un acto declaratorio de derechos para el administrado, siendo las excepciones la anulación o revisión de oficio. Para ese efecto, la administración pública, como principio general, debe acudir, en calidad de parte actora y previa declaratoria de lesividad del acto a los intereses públicos, económicos o de cualquier otra naturaleza, al proceso de lesividad (artículos 10, párrafo 5°, y 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo), el cual se ha entendido, tradicionalmente, como una garantía para los administrados. Sobre este particular, este Tribunal Constitucional en el Voto No. 897-98 del 11 de febrero de 1998 señaló que *“(...) a la Administración le está vedado suprimir por su propia acción aquellos actos que haya emitido confirmando derechos subjetivos a los particulares. Así, los derechos subjetivos constituyen un límite respecto de las potestades de revocación (o modificación) de los actos administrativos, con el fin de poder exigir mayores garantías procedimentales. La Administración, al emitir un acto y con posterioridad al emanar otro contrario al primero, en menoscabo de derechos subjetivos,*

está desconociendo estos derechos, que a través del primer acto había concedido, sea por error o por cualquier otro motivo. Ello implica que la única vía que el Estado tiene para eliminar un acto suyo del ordenamiento es el proceso de jurisdiccional de lesividad, pues este proceso está concebido como una garantía procesal a favor del administrado, o bien, en nuestro ordenamiento existe la posibilidad de ir contra los actos propios en la vía administrativa, en la hipótesis de nulidades absolutas, evidentes y manifiestas, previo dictamen de la Contraloría General de la República y de la Procuraduría General de la República (como una garantía más a favor del administrado) y de conformidad con el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública. En consecuencia, si la Administración ha inobservado las reglas de estos procedimientos, o bien, las ha omitido del todo o en parte (...) el principio de los actos propios determina como efecto de dicha irregularidad la invalidez del acto (...)". A tenor del numeral 173 de la Ley General de la Administración Pública, un ente u órgano público bien puede anular en vía administrativa un acto declaratorio de derechos para el administrado pero lesivo para los intereses públicos o patrimoniales de la primera, sin necesidad de recurrir al proceso contencioso administrativo de lesividad normado en los artículos 10, párrafo 5°, y 34 del Código Procesal Contencioso Administrativo (proceso en el cual la parte actora es una administración pública que impugna un acto propio favorable para el administrado pero lesivo para ella) cuando el mismo este viciado de una nulidad absoluta evidente y manifiesta. La nulidad absoluta evidente y manifiesta debe ser dictaminada, previa y favorablemente, por la Procuraduría o la Contraloría Generales de la República -acto preparatorio del acto anulatorio final-. Le corresponderá a la Contraloría cuando la nulidad verse sobre actos administrativos relacionados directamente con el proceso presupuestario o la contratación administrativa (Hacienda Pública). Ese dictamen es indispensable, a tal punto que esta Sala en el Voto No. 1563-91 de las 15 hrs. del 14 de agosto de 1991 estimó que "*(...) Es evidente, entonces, que a partir de la vigencia de la Ley General de la Administración Pública, la competencia de anular en sede administrativa solamente puede ser admitida si se cumple con el deber de allegar un criterio experto y externo al órgano que va a dictar el acto final (...)*". Se trata de un dictamen de carácter vinculante -del que no puede apartarse el órgano o ente consultante-, así lo disponen los ordinales 2° de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y el 173, párrafo 1°, de la Ley General de la Administración Pública. A través de ese dictamen se ejerce una suerte de control previo o preventivo de legalidad, en cuanto antecede el acto final del procedimiento ordinario incoado para decretar la anulación oficiosa, que no riñe con ninguno de los grados de autonomía administrativa, por ser manifestación específica de la potestad de control inherente a la dirección intersubjetiva o tutela administrativa. Resulta lógico que tal dictamen debe ser favorable a la pretensión anulatoria de la administración consultante, y sobre todo que constate, positivamente, la gravedad y entidad de los vicios que justifican el ejercicio de la potestad de revisión o anulación oficiosa. La Administración pública respectiva está inhibida por el ordenamiento infraconstitucional de determinar cuándo hay una nulidad evidente y manifiesta, puesto que, ese extremo le está reservado al órgano técnico- jurídico y consultivo denominado Procuraduría General de la República, como órgano desconcentrado del Ministerio de Justicia. En los supuestos en que el dictamen debe ser vertido por la Contraloría General de la República, también, tiene naturaleza vinculante en virtud de lo dispuesto en artículo 4°, párrafo in fine, de su Ley Orgánica No. 7428 del 7 de septiembre de 1994.

IV.- LA NULIDAD EVIDENTE Y MANIFIESTA COMO PRESUPUESTO QUE HABILITA A LAS ADMINISTRACIONES PUBLICAS PARA EJERCER SU POTESTAD DE ANULACIÓN OFICIOSA DE ACTOS ADMINISTRATIVOS FAVORABLES PARA EL ADMINISTRADO. No cualquier grado de invalidez o nulidad autoriza a un ente u órgano público para decretar la anulación oficiosa de un acto administrativo declaratorio de derechos para un administrado, dado que, el ordenamiento jurídico administrativo exige que concurren ciertas características o connotaciones específicas y agravadas que la califiquen. La

nulidad que justifica la revisión de oficio debe tener tal trascendencia y magnitud que debe ser, a tenor de lo establecido en el numeral 173, párrafo 1º, de la Ley General de la Administración Pública, "evidente y manifiesta". Lo evidente y manifiesto es lo que resulta patente, notorio, ostensible, palpable, claro, cierto y que no ofrece ningún margen de duda o que no requiere de un proceso o esfuerzo dialéctico o lógico de verificación para descubrirlo, precisamente, por su índole grosera y grave. En tal sentido, basta confrontar el acto administrativo con la norma legal o reglamentaria que le da cobertura para arribar a tal conclusión, sin necesidad de hermenéutica o exégesis ninguna. Es menester agregar que el numeral 173 de la Ley General de la Administración Pública no crea una suerte de bipartición de las nulidades absolutas, siendo algunas de ellas simples y otras evidentes y manifiestas, sino lo que trata de propiciar es que en el supuesto de las segundas sea innecesario o prescindible el análisis profundo y experto del juez contencioso-administrativo para facilitar su revisión en vía administrativa.

V.- LA NECESIDAD DE INCOAR UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO ORDINARIO PARA LA REVISIÓN O ANULACIÓN DE OFICIO DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS FAVORABLES PARA EL ADMINISTRADO. La administración pública respectiva —autora del acto que se pretende anular o revisar—, de previo a la declaratoria de nulidad, debe abrir un procedimiento administrativo ordinario en el que se deben observar los principios y las garantías del debido proceso y de la defensa (artículo 173, párrafo 3º, de la Ley General de la Administración Pública), la justificación de observar ese procedimiento está en que el acto final puede suprimir un derecho subjetivo del administrado (artículo 308 ibidem). Durante la sustanciación del procedimiento ordinario, resulta indispensable recabar el dictamen de la Procuraduría o de la Contraloría siendo un acto de trámite del mismo. Tal y como se indicó supra, el dictamen debe pronunciarse, expresamente, sobre el carácter absoluto, manifiesto y evidente de la nulidad (artículo 173, párrafo 1º, de la Ley General de la Administración Pública). Si el dictamen de la Procuraduría o de la Contraloría Generales de la República es desfavorable, en el sentido que la nulidad absoluta del acto administrativo no es evidente y manifiesta, la respectiva administración pública se verá impedida, legalmente, para anular el acto en vía administrativa y tendrá que acudir, irremisiblemente, al proceso ordinario contencioso administrativo de lesividad. El dictamen de los dos órganos consultivos citados es vinculante para la administración respectiva en cuanto al carácter evidente y manifiesto de la nulidad. Sobre este punto, el artículo 183, párrafo 3º, de la Ley General de la Administración Pública preceptúa que *"(...) Fuera de los casos previstos en el artículo 173 de este Código, la Administración no podrá anular de oficio los actos declaratorios de derechos en favor del administrado y para obtener su eliminación deberá acudir al proceso de lesividad, previsto en el Código Procesal Contencioso-Administrativo."*

VI.- CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA INOBSERVANCIA DE LOS RECAUDOS FORMALES Y SUSTANCIALES DEL ORDINAL 173 DE LA LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. La revisión oficiosa o anulación con quebranto de los requisitos legales referidos en los considerandos precedentes "sea por omisión de las formalidades previstas o por no ser absoluta, evidente y manifiesta" (v. gr. que el dictamen sea desfavorable, que no se recabó el dictamen o que no se abrió un procedimiento administrativo ordinario) es absolutamente nula y hace responsable por los daños y perjuicios provocados tanto a la administración pública como al funcionario (artículo 173, párrafo 5º, ibidem).

VII.- CADUCIDAD DE LA POTESTAD DE REVISIÓN DE OFICIO DE LOS ACTOS DECLARATORIOS DE DERECHOS. La potestad de revisión o anulación de oficio de los actos favorables, le caduca a la administración pública interesada y respectiva en el plazo de un año, salvo que sus efectos perduren en el tiempo (artículo 173, párrafo 4º, LGAP). Se trata, de un plazo rígido y fatal de caducidad - aceleratorio y perentorio- que no admite

interrupciones o suspensiones en aras de la seguridad y certeza jurídicas de los administrados que derivan derechos subjetivos del acto administrativo que se pretende revisar y anular, con la única matización apuntada del acto que presente una nulidad absoluta y manifiesta y tenga una eficacia continúa. Bajo esta inteligencia, la apertura del procedimiento administrativo ordinario y la solicitud del dictamen a la Procuraduría o Contraloría Generales de la República no interrumpen o suspenden el plazo.

VIII.- CASO CONCRETO. La Sucursal de Cartago de la Caja Costarricense de Seguro Social pretende anular una pensión por invalidez con un dictamen de la Comisión Calificadora del Estado de Invalidez del año 2005. En efecto, en octubre del 2008, dictó la apertura de un procedimiento ordinario con el fin de anular el beneficio de pensión por invalidez que, en el año 2002, se había otorgado al recurrente (folio 4). En ese año, al amparado, que laboraba como enfermero en el Hospital Max Peralta, se le declaró inválido, por padecer de un trastorno depresivo recurrente (folio 21 de la copia certificada del expediente). Dos años después, en junio del 2003, la Caja Costarricense de Seguro Social dictaminó que continuaba inválido (folio 39 de la copia certificada del expediente). Sin embargo, en noviembre del 2005, la Comisión Calificadora del Estado de Invalidez concluyó que ya no alcanzaba el porcentaje de pérdida de capacidad reglamentaria, por lo que no se consideraba inválido. Esta es la base sobre la cual se abre ahora el procedimiento. Por tratarse de un dictamen técnico, este Tribunal no lo pone en duda; sin embargo, es claro que la Administración dejó transcurrir tres años, desde que se emitió, sin abrir el procedimiento. El dictamen que, en su momento, era una razón evidente y manifiesta para decretar la nulidad, ha dejado de serlo, por el transcurso de un plazo desproporcionado. Debe tenerse en cuenta que el padecimiento del amparado es de naturaleza recurrente y, según los mismos dictámenes, variable. De esta manera, intentar una nulidad sobre la base de un criterio de hace tres años no es razonable. Mucho menos lo es pretender el cobro de las sumas giradas desde entonces, pues haber dejado transcurrir el tiempo es solo imputable a la administración. Bajo estas circunstancias, con el fin de evitar un procedimiento inútil, se debe acoger el amparo, sin que sea necesario ordenar la reanudación del pago de la pensión, pues éste no se ha suspendido. Si la Sucursal de Cartago de la Caja Costarricense de Seguro Social insiste en anular la pensión, debe observar los recaudos formales que establece el ordenamiento jurídico.

IX.- CONCLUSIÓN. Como corolario de lo expuesto, se impone declarar con lugar el recurso.”

6. Pensión por invalidez: Cancelación de la pensión por invalidez lo que le impide recibir la atención médica

Caja Costarricense de Seguro Social: Gerente de Pensiones de la Caja Costarricense del Seguro Social.

[Sala Constitucional]^{vii}

Voto de mayoría

I.- OBJETO DEL RECURSO. El recurrente acusa que la Caja Costarricense de Seguro Social dispuso cancelar la pensión por invalidez que se le había otorgado por resolución del 30 de junio de 1998, en infracción del principio de intangibilidad de los actos propios. Con el

agravante que al cancelarse la pensión ya no podrá recibir la atención médica que requiere, por lo que también se violenta su derecho a la vida y a la salud.

III.- SOBRE EL FONDO. Al conocer de un caso análogo al que motiva la interposición del presente recurso de amparo, este Tribunal resolvió: “(...) *Ya en repetidas oportunidades (p. ej., las sentencias #2004-01842 de las 15:20 horas del 24 de febrero, #2004-01856 de las 15:34 horas del 24 de febrero y #2004- 02204 de las 13:04 horas del 27 de febrero, todas del 2004), este Tribunal ha considerado que el acto que declara el derecho de recibir una pensión, aunque sea por el régimen no contributivo de la Caja Costarricense de Seguro Social, con sus especiales características, está cubierto por el principio de intangibilidad de los actos propios, que en síntesis, significa que el Estado no puede volver sobre sus propios actos declarativos de derechos, sin observar primero el procedimiento legal previsto al efecto (artículos 34 de la Constitución Política, 155 y 173 de la Ley General de la Administración Pública, 10 y 35 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y sentencias #2186-94 de las 17:03 horas del 4 de mayo de 1994 y #899-95 de las 17:18 horas del 15 de febrero de 1995). En este caso, al no haber seguido trámite alguno para revocar el beneficio concedido en su oportunidad al actor, se conculcaron sus derechos fundamentales, debiendo estimarse el recurso, con anulación de la cancelación de su derecho.*” (sentencia número 2007-001451 de las 8:41 horas del 2 de febrero del 2007) Precedente que es aplicable al caso en estudio, pues este Tribunal no encuentra razones para variar el criterio vertido en dicha sentencia, ni motivos que lo hagan valorar de manera distinta en la situación planteada. Así las cosas, de la anterior relación de hechos probados se desprende que la institución recurrida procedió a revocar un acto declarativo de derechos -como lo es la pensión originalmente otorgada al amparado-, sin que de previo se observara el procedimiento legal previsto al efecto, de conformidad a lo establecido en el artículo 34 de la Constitución Política, en relación con los artículos 155 y 173 de la Ley General de la Administración Pública y los artículos 10, inciso 5, 34, 39, inciso e), y 52, inciso 1, del Código Procesal Contencioso Administrativo, por lo que efectivamente se ha infringido el principio de intangibilidad de los actos propios. En razón de lo anterior procede declarar con lugar este recurso y ordenar la anulación de los actos administrativos en que se dispuso la cancelación de la pensión.”

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.

ⁱ 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 número 120 del 22/06/2006. Alcance: 38.

ⁱⁱ Sentencia: 00768 Expediente: 06-000219-0163-CA Fecha: 12/07/2013 Hora: 08:30:00 a.m.
Emitido por: Sala Segunda de la Corte.

ⁱⁱⁱ Sentencia: 00374 Expediente: 05-001024-0166-LA Fecha: 09/09/2010 Hora: 09:35:00 a.m.
Emitido por: Tribunal de Trabajo, Sección III.

^{iv} Sentencia: 01000 Expediente: 06-000723-0641-LA Fecha: 07/07/2010 Hora: 10:35:00 a.m.
Emitido por: Sala Segunda de la Corte.

^v Sentencia: 01962 Expediente: 08-001067-1027-CA Fecha: 24/05/2010 Hora: 03:00:00 p.m.
Emitido por: Tribunal Contencioso Administrativo, Sección VI.

^{vi} Sentencia: 01302 Expediente: 08-015788-0007-CO Fecha: 30/01/2009 Hora: 12:24:00 p.m.
Emitido por: Sala Constitucional.

^{vii} Sentencia: 07155 Expediente: 08-005287-0007-CO Fecha: 25/04/2008 Hora: 01:25:00 p.m.
Emitido por: Sala Constitucional.