**RESOLUCIÓN N TAT-3697-2020**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRANSPORTE.** Curridabat, a las diez horas con veinte minutos del diecisiete de junio del dos mil veinte.

Se conoce **Recurso de Apelación** **en subsidio nulidad absoluta y suspensión de efectos**, interpuesto por **LFSR**, cédula de identidad número …, contra el **Artículo 7.13.4 de la Sesión Ordinaria 18-2017 del 4 de mayo del 2017**, adoptado por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, y tramitado en este Despacho bajo el **expediente administrativo TAT-022-20.**

**RESULTANDO**

**PRIMERO. -** La Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, en el **Artículo 7.13.4 de la Sesión Ordinaria 18-2017 del 4 de mayo del 2017**, conoce el informe DAJ-2017-001110 del 27 de abril del 2017 emitido por la Dirección de Asuntos Jurídicos, el cual señala:

“(…) Se aprecia que desde el 2014, el señor LFSR gestionó la renovación de la concesión, y posteriormente, se le convoca a la firma del contrato de renovación, para esa primera ocasión, efectivamente conforme al artículo 7.14 de la Sesión Ordinaria 63-2014, tenía hasta junio del 2015 para concluir el cambio de unidad, por este motivo es que se aceptó probablemente, reprogramar la cita para diciembre del 2015, sin embargo, conforme a los folios 158, 165, 168 y 170 al 04 de febrero del 2016, el señor SR mantenía su condición de morosidad con la Caja Costarricense del Seguro Social por un monto de ₡40.997,00, y al día 18 de abril del 2017, mantiene esa condición de moroso en cobro administrativo por un monto de ₡125.835,00 ante la CCSS, lo que pone de manifiesto que el monto ha sido incrementado y que desde el 2015 el petente no ha logrado normalizar la moratoria con la entidad aseguradora, situación que imposibilita aún más, conceder una reprogramación de cita, por cuanto, el petente, no justifica ni demuestra la existencia de razones válidas que ameriten la reprogramación de la convocatoria. En este sentido, es importante indicar, que en el artículo 7.14 de la Sesión Ordinaria 63-2014 del 29 de octubre del 2014, adoptado por la Junta Directiva, en el punto 3 de su parte dispositiva, entre otros aspectos se acordó en lo que interesa que "se otorgará una única cita a los interesados, con fecha y hora, quienes tendrán que cumplir su presentación con todos los requisitos completos bajo su responsabilidad, de no presentarse o bien no aportar la totalidad de los requisitos, se tendrá por vencida la concesión. Se concede el plazo de cinco días hábiles a partir del día de la cita, para que se justifique por fuerza mayor o enfermedad, en este último caso, deberá presentar certificado médico rubricado por el galeno tratante de la Caja Costarricense de Seguro Social, para quienes demuestren justificante, se habilitará un plazo prudencial al final del proceso de formalización".

Siendo, que no estamos en presencia del presupuesto abordado y contemplado por el Cuerpo Colegiado en dicho acuerdo, y que aunado a esto, el petente nunca acreditó la existencia de una justificación válida, y que de haberla aportado la misma sería extemporánea, lo pertinente en este caso concreto, es no conferir la reprogramación de la cita y determinar la cancelación automática de la concesión, dado que el señor SR, no renovó oportunamente como correspondía el derecho de concesión de taxi. Esto sin dejar de lado, otra causal de incumplimiento, a saber, el estar moroso ante la Caja Costarricense del Seguro, en virtud de la consulta realizada el día 18 de abril del 2017, siendo que se verificó dicha morosidad por el monto de ₡125.835,00 (impresión que se adjunta), circunstancia que a estas alturas no requiere ser constatada a través de un Procedimiento Administrativo Ordinario, dado que al tenerse como extinto o vencido el plazo de la concesión por diez años, sobreviene la causal de cancelación automática de la concesión, en ausencia de renovación de la misma, conforme al artículo 40 inciso f) de la Ley No. 7969, referido a la modificación o terminación del contrato de concesión, ya que el Consejo ostenta facultades para cancelar el derecho de concesión cuando se cumple el plazo legal de los diez años, y lo procedente es determinar la cancelación automática de la concesión, dado que el señor SR, no renovó oportunamente como correspondía el derecho de concesión de taxi. (…)” (Léanse los folios 23 al 24 del expediente TAT-022-20)

En razón a lo anterior, la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público acordó lo siguiente:

“(…) **POR TANTO, SE ACUERDA:**

1. Aprobar, basados en los fundamentos, motivos y contenidos, desarrollados en los considerandos del oficio **DAJ 2017-001110,** todas las recomendaciones contenidas en el oficio dicho, el cual forma parte integral de este acuerdo.
2. Decretar la cancelación automática del derecho de concesión de taxi **TXXX**, a nombre del señor **LFSR**, dado que el mismo, no renovó oportunamente dicho derecho, el plazo se tiene como vencido, y la solicitud de reprogramación de cita fue realizado de manera extemporánea y contrario a los presupuestos establecidos en el artículo 7.14 de la Sesión Ordinaria 63-2014 del 29 de octubre del 2014.
3. Instruir al Departamento de Administración de Concesiones y Permisos, para que tome nota del acuerdo que adopte la Junta Directiva en dicho sentido, considerando que en caso de impugnación contra la decisión de cancelación del derecho de concesión, no podrá ejecutar dicho acto administrativo, hasta tanto sean resueltas las acciones recursivas que presente el recurrente (…)”

El Acuerdo fue notificado el **lunes 8 de mayo del 2017**. (Léase el folio 22 del expediente TAT-022-20)

**SEGUNDO. -** El **10 de mayo del 2017**, el señor **LFSR**, interpone los Recursos de Revocatoria con Apelación en Subsidio en contra del **Artículo 7.13.4 de la Sesión Ordinaria 18-2017 del 4 de mayo del 2017**, y en resumen alega lo siguiente:

* Ha solicitado cambio en la fecha de cita para la formalización, dándose algunos de los cambios pedidos. Refiere que el tiempo ha transcurrido y ante su último cambio de cita desde diciembre de 2015, no se le brinda respuesta alguna, se le deja en el limbo y pese a sus múltiples apersonamientos no se le ha dicho nada, y ahora resulta que se le dice que por no haber acudido a la cita de la cual solicitó reprogramación le tienen por cancelada la concesión.
* Refiere que en diciembre del 2015 las condiciones operativas y financieras de la concesión no estaban bien, su vehículo tenía desperfectos y las condiciones del mercado no permitían acudir a la cita.
* Indica que no se generó daño o afectación al servicio público, ni a los usuarios, por ende, no cabe reproche alguno, después de reseñar la resolución TAT-3105-2016.
* Estima como innecesario e improcedente una sanción tan grave como la que se le aplica.
* Cita la resolución TAT-2554-2015 del Tribunal Administrativo de Transporte, como aplicable a su caso.
* Solicita se aplique el principio de igualdad, en el cual la Junta Directiva decidió otorgar otra oportunidad a una concesionaria de taxi para renovar su concesión, por lo que solicita una debida valoración de su caso.
* En lo que a la morosidad patronal se refiere, expresa el recurrente, que no se le hace prevención alguna, con lo cual se violenta el debido proceso, y la oportunidad de defensa, y que no está dentro de las causales prohibitivas del artículo 74 de la Ley de la CCSS no enmarca su caso.
* Solicita la suspensión del acto administrativo por considerar que existen vicios nugatorios formales y de fondo.
* Peticiona que se revoque o anule el acto impugnado que cancela su concesión de taxi, y que a todo efecto se mantenga como no cancelada y operativa su concesión de taxi hasta que se definan las gestiones realizadas en cuanto a la concesión de taxi que corresponde y se le autorice en un final, la renovación de la concesión.
* Solicita se actúe en debida consecuencia y legalidad a lo que se expone por este medio, con la realidad de su caso y que se actúe conforme a derecho y conforme a sus gestiones realizadas, y que, de no acogerse su revocatoria ante esa instancia, pido se eleve la apelación/nulidad ante el Tribunal Administrativo de Transporte. (Léanse los folios 12 al 20 del expediente administrativo TAT-022-20)

**TERCERO. -** La Junta Directiva del Consejo, mediante el **Artículo 7.5 (7.5.8) de la Sesión Ordinaria 11-2020 del 11 de febrero de 2020**, conoce y acoge el informe jurídico **2019-000764** del 2 de mayo del 2019 emitido por la Dirección de Asuntos Jurídicos, en el cual se determina que:

“(…) **SEGUNDO: SOBRE EL RECURSO DE REVOCATORIA:** Que en el caso que nos ocupa, el derecho de concesión; sin motivación y prueba idónea que conste en el Expediente Administrativo, **no fue renovado en tiempo y forma,** como por obligación debe cada concesionario hacerlo, en su debido momento, **antes del vencimiento de la concesión,** según lo indica la legislación vigente y su respectivo contrato de concesión. Es decir, que actualmente el derecho de concesión del recurrente no ha sido renovado por causas totalmente ajenas al Consejo de Transporte Público, y es este Consejo, según el artículo 3 de la Ley Reguladora del Servicio Público de Transporte Remunerado de Personas en Vehículos en la Modalidad de Taxi, Ley N° 7969, el órgano responsable y facultado por el Ordenamiento Jurídico para el otorgamiento de concesiones de taxis y por lo cual para hacer cumplir lo dispuesto en el ordenamiento y en su Contrato de Concesión, siendo que la renovación de la concesión es responsabilidad única y exclusiva del concesionario realizarlo antes del vencimiento de la concesión y **en este caso, el concesionario al no hacer la renovación se extingue su derecho por cumplimiento del plazo, según artículo 40 inciso f) de la Ley N° 7969 ya citada.**

Alega la parte recurrente, que en el mes de diciembre del 2015, las condiciones operativas y financieras de la concesión no estaban bien porque el vehículo sufrió desperfectos y las condiciones del mercado, por la competencia desleal y ruinosa de las operadoras ilegales no le permitían acudir a la cita, y por ello no se apersonó, pero según el concesionario si justificó los hechos y solicitó una nueva cita, ya que siempre procuró cumplir con lo establecido y los cambios de fecha de cita tienen justificación por lo que nunca se puede hablar de un incumplimiento y que estima innecesaria e inconveniente una sanción tan grave como la que se aplica, y en virtud de todo ello, el acto debe considerarse como nulo, ya que se violenta todo debido proceso y se le niega la oportunidad de defensa, con la nulidad absoluta que ello supondría.

Por otra parte, debemos indicar, que no es obligación de la Administración señalar las fechas de las citas para renovación de la concesión, **al ser un aspecto de interés del concesionario, quién conforme al artículo 29 inciso 1) de la Ley No. 7969 y el contrato de concesión, conoce que el plazo de las concesiones es de 10 años, y que es a solicitud del interesado que la concesión puede ser renovada.** No obstante lo indicado, al señor **SR,** se le convocó para la renovación de la concesión, debidamente al correo electrónico señalado por el recurrente, de conformidad con lo estipulado en la Ley No. 8687 y sin embargo no acudió. Asimismo, posteriormente se demostró que estaba moroso ante la Caja Costarricense del Seguro Social, y con este incumplimiento no podía presentarse a Renovar, siendo omisiones de su absoluta responsabilidad en la Administración de la Concesión.

Además es importante mencionar, que según el **informe DAJ-2016002898;** se señaló el incumplimiento de la Renovación como motivo de cancelación, que: *"los concesionarios supra mencionados con anterioridad, no acudieron a la cita ni firmaron el contrato de renovación, destacando el hecho, que el plazo por el cual habían sido concedidas las referidas concesiones ya venció, por lo que en estos casos ha operado el fenecimiento del plazo, sin posibilidad jurídica alguna, de conceder un plazo adicional, dado que se ha constatado un vencimiento del mismo, que se encuentra regulado en el artículo 40 inciso 1) de la Ley No. 7969, que menciona sobre la terminación de la concesión que la misma podrá ser cancelada cuando se cumple el plazo, caracterizándose dicha cancelación por ser de orden automática, lo que implica que no requiere de aplicación de un Procedimiento Administrativo alguno."* Mismo criterio para este caso, según se señaló en el informe DAJ- 2017-001110, el cual forma parte del Acuerdo recurrido, ahora bien, es menester aclarar que por lo anterior no se ha violentado de ninguna manera el derecho al debido proceso del recurrente, por cuanto, el acuerdo recurrido fue tomado por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, de conformidad con el principio de legalidad y en apego al debido proceso, al señalar que no se presentó a la firma de renovación del contrato, por lo cual dicha concesión se encuentra vencida.

Así las cosas, queda claro que no lleva razón el recurrente, en sus apreciaciones objeto de este recurso, y asimismo como antes se indicó, la concesión de taxi, se encontraba vencida, siendo que la cancelación de la concesión, no se dio en virtud de un procedimiento administrativo. En los casos que se analizan, como el presente, la Administración aplicó el artículo 40 inciso f) de la Ley No. 7969, que indica que **una de las causales de extinción de la concesión es el cumplimiento del plazo.** Asimismo, el contrato de concesión en el artículo **XIII inciso a), establece que la concesión se extinguirá *"Al vencimiento del término máximo por el cual fue otorgada la concesión",*** de manera que en cumplimiento de las disposiciones legales y 'contractuales, no existe obligación de realizar un procedimiento administrativo, sino que procedía declarar extintas las concesiones, que no hubieran sido renovadas en el plazo establecido. (…)” (Léanse los folios del 6 al 9 del expediente administrativo TAT-022-2020)

De ahí la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, dispone en el punto 10 del Por Tanto del Articulo 7.5 (7.5.8) de la Sesión Ordinaria 11-2020 del 11 de febrero de 2020, lo siguiente:

“(…) 10. En el caso del oficio **DAJ-2019-000764**, rechazar el recurso de revocatoria y el incidente de nulidad, contra el Artículo 7.13.4 de la sesión ordinaria 18-2017, presentados por el señor **LFSR** (**TXXX**) por improcedentes; y elevar el recurso de apelación ante el Tribunal Administrativo de Transportes (sic). (…)” (Léanse los folios del 3 al 4 del expediente administrativo TAT-022-20)

El acuerdo se notifica el **jueves** **13 de febrero del 2020**, vía correo electrónico. (Léase el folio 5 expediente TAT-022-20)

**CUARTO. -** En los procedimientos seguidos se han observado las prescripciones legales.

**REDACTA EL JUEZ PORTUGUEZ MÉNDEZ,**

**CONSIDERANDO**

1. **SOBRE LA COMPETENCIA:** De conformidad con el artículo 22 de la Ley Reguladora del Servicio Público de Transporte Remunerado de Personas en Vehículos en la Modalidad de Taxi, N. 7969 del 22 de diciembre de 1999, publicada el 28 de enero del 2000, el Tribunal Administrativo de Transporte es el competente para conocer y resolver el presente Recurso de Apelación en Subsidio y sus incidencias.
2. **SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO: En cuanto a la Legitimación:** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 de la ley 7969 “Ley Reguladora del Servicio Público de Transporte Remunerado de Personas en Vehículos en la Modalidad de Taxi”, se tiene que al recurrente en el **Artículo 7.13.4 de la Sesión Ordinaria 18-2017 del 4 de mayo del 2017**, se le canceló la concesión administrativa de servicio de transporte público modalidad taxi bajo la placa TXXX; de ahí que el recurrente ostenta legitimación para impugnar el acuerdo referido. **En cuanto al plazo:** El acto administrativo que canceló el derecho de concesión administrativa de servicio de transporte público modalidad taxi bajo la placa TXXX, del señor **LFSR**, fue notificado, el **lunes 8 de mayo del 2017** vía correo electrónico, léase el folio 22 del expediente - y sus acciones recursivas fueron presentadas el **10 de mayo del 2017**, por lo que se encuentra dentro del plazo legal.
3. **HECHOS PROBADOS. -** De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos:

**A.-** Al señor **LFSR**, suscribió el contrato de Concesión Administrativa de Servicio Púbico en la modalidad Taxi bajo la placa TXXX, el 12 de julio del 2004. (Léase el folio 23 del expediente TAT-022-20).

**B.-** El **1 de diciembre del 2014**, el Consejo de Transporte Público citó, vía correo electrónico, al señor **LFSR**, para acudir a la cita de formalización de la renovación del contrato de concesión bajo la placa de Taxi **TXXX**, para el **4 de diciembre del 2014**, a las 11:00 horas. (Léase el folio 23 vuelto del expediente TAT-022-20)

**C.-** El **12 de enero del 2015**, el señor **LFSR**, solicitó se le reprogramara la cita para suscribir el contrato de renovación aduciendo que se encontraba en cambio de unidad. (Léase el folio 23 vuelto del expediente TAT-022-20)

**D.-** El Consejo de Transporte Público citó al señor **LFSR**, vía correo electrónico [de](mailto:kbonillas.29@gmail.com) las 14:26 horas del 4 de diciembre de 2015, para que acudiera a la cita de formalización de la renovación del contrato de concesión bajo la placa de Taxi **TXXX**, para el **9 de diciembre del 2015**, a las 09:00 a.m. (Léase el folio 23 vuelto del expediente TAT-022-20)

**E.-** El **18 de diciembre del 2015**, el señor **LFSR**, solicita se le reprograme la cita, indicando únicamente que hubo una confusión con la fecha de la cita. (Léase el folio 23 vuelto del expediente TAT-022-20)

**F.-** La Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, en el **Artículo 7.13.4 de la Sesión Ordinaria 18-2017 del 4 de mayo del 2017**, notificado el 8 de mayo del 2017, acoge las recomendaciones de la Dirección Jurídica emitidas en el informe DAJ-2017-001110, y acuerda tener por cancelado en forma automática el derecho de concesión de taxi del recurrente, no renovó oportunamente dicho derecho, el plazo se tiene como vencido, y la solicitud de reprogramación de cita fue realizado de manera extemporánea y contrario a los presupuestos establecidos en el artículo 7.14 de la Sesión Ordinaria 63-2014 del 29 de octubre del 2014, ordena la suspensión de la ejecución del acuerdo hasta tanto se resuelvan las acciones recursivas. (Léase el folio del 21 del expediente TAT-022-20)

**G.-** El **10 de mayo de 2017**, el señor **LFSR**, interpone, su recurso de Revocatoria y Apelación en subsidio, en contra del **Artículo 7.13.4 de la Sesión Ordinaria 18-2017 del 4 de mayo del 2017**, alegando, en resumen: ***1)*** Ha solicitado cambio en la fecha de cita para la formalización, dándose algunos de los cambios pedidos. Refiere que el tiempo ha transcurrido y ante su último cambio de cita desde diciembre de 2015, no se le brinda respuesta alguna, se le deja en el limbo y pese a sus múltiples apersonamientos no se le ha dicho nada, y ahora resulta que se le dice que por no haber acudido a la cita de la cual solicitó reprogramación le tienen por cancelada la concesión. ***2)*** Refiere que en diciembre del 2015 las condiciones operativas y financieras de la concesión no estaban bien, su vehículo tenía desperfectos y las condiciones del mercado no permitían acudir a la cita. ***3)*** Indica que no se generó daño o afectación al servicio público, ni a los usuarios, por ende, no cabe reproche alguno, después de reseñar la resolución TAT-3105-2016. ***4)*** Estima como innecesario e improcedente una sanción tan grave como la que se le aplica. ***5)***Cita la resolución TAT-2554-2015 del Tribunal Administrativo de Transporte, como aplicable a su caso. ***6)*** Solicita se aplique el principio de igualdad, en el cual la Junta Directiva decidió otorgar otra oportunidad a una concesionaria de taxi para renovar su concesión, por lo que solicita una debida valoración de su caso. ***7)***En lo que a la morosidad patronal se refiere, expresa el recurrente, que no se le hace prevención alguna, con lo cual se violenta el debido proceso, y la oportunidad de defensa, y que no está dentro de las causales prohibitivas del artículo 74 de la Ley de la CCSS no enmarca su caso. ***8)*** Solicita la suspensión del acto administrativo por considerar que existen vicios nugatorios formales y de fondo. ***9)*** Peticiona que se revoque o anule el acto impugnado que cancela su concesión de taxi, y que a todo efecto se mantenga como no cancelada y operativa su concesión de taxi hasta que se definan las gestiones realizadas en cuanto a la concesión de taxi que corresponde y se le autorice en un final, la renovación de la concesión. ***10)*** Solicita se actúe en debida consecuencia y legalidad a lo que se expone por este medio, con la realidad de su caso y que se actúe conforme a derecho y conforme a sus gestiones realizadas, y que, de no acogerse su revocatoria ante esa instancia, pido se eleve la apelación/nulidad ante el Tribunal Administrativo de Transporte. (Léanse los folios 12 al 20 del expediente administrativo TAT-022-20)

**H.-** La Junta Directiva del Consejo, mediante Articulo **7.5.8 de la Sesión Ordinaria 11-2020 del 11 de febrero de 2020**, conoce y acoge el informe jurídico **2019-000764** del 2 de mayo del 2019 emitido por la Dirección de Asuntos Jurídicos, en el cual se determina, rechazar el recurso de revocatoria y nulidad, contra el Artículo 7.13.4 de la sesión ordinaria 18-2017, presentados por el señor **LFSR** (**TXXX**), y elevar el recurso de apelación ante el Tribunal Administrativo de Transportes (sic). El acuerdo es notificado el **jueves** **13 de febrero del 2020**, vía correo electrónico. (Léanse los folios del 3 al 9 del expediente TAT-022-20)

1. **HECHOS NO PROBADOS. –** Ninguno deimportancia para la resolución del presente asunto.
2. **SOBRE EL FONDO. -** Este Tribunal entra a conocer el fondo del asunto, para lo cual, tiene como objeto de la litis el determinar si hay disconformidad con el ordenamiento jurídico del acto administrativo que decreta la cancelación de la concesión administrativa del servicio público de transporte de personas modalidad taxi, bajo la placa **TXXX**, por no haber acudido a la formalización del contrato de la concesión.
3. **Principio de legalidad**

La Administración Pública está sometida al Principio de Legalidad, conforme lo establecido en el Artículo 11 de la Constitución Política y el Artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública, Ley Nº 6227. Este principio constituye la base fundamental que define y delimita la actuación de los órganos de la Administración y por ende de los concesionarios y permisionarios del servicio público, que realizan un servicio público cedido por el Estado.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en su sentencia No. 2001-02493, de las dieciséis horas, con veinticinco minutos, del veintisiete de marzo del dos mil uno, respecto del Principio de Legalidad, manifestó:

*“II.- Sobre el principio de legalidad: El principio de legalidad que se consagra en el artículo 11 de nuestra Constitución Política, significa que* ***los actos y comportamientos de la Administración deben de estar regulados por norma escrita****, lo que significa desde luego, el sometimiento a la Constitución y a la ley, preferentemente, y en general a todas las normas del ordenamiento jurídico, o sea lo que se conoce como el principio de juridicidad de la Administración****, el cual significa que las instituciones públicas solamente pueden actuar en la medida en la que se encuentren apoderadas para hacerlo por el mismo ordenamiento y normalmente a texto expreso, en consecuencia solo le es permitido lo que esté constitucionalmente y legalmente autorizado en forma expresa y todo lo que no les esté autorizado les está vedado. “(Lo resaltado no es del original)***

El Principio de Legalidad constituye pues el marco de acción o actuación al cual se encuentra sujeto todo funcionario público y de no ajustarse a éste sus actos son nulos.

1. **Discrecionalidad administrativa y control de legalidad.**

En cuanto a la discrecionalidad administrativa, es importante recordar lo establecido por la jurisprudencia constitucional, aplicable en sede administrativa:

“(…) **IX.- BENEFICIOS Y DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA.-**

En el Estado de Derecho, la actuación de la Administración Pública se desarrolla dentro del orden jurídico y de acuerdo con los fines de la ley. Este principio esencial puede hallar satisfacción en grados diferentes, dando lugar a dos formas en que la Administración ejerce su poder: la actividad reglada, o vinculada, y la actividad discrecional. Así, los actos que la Administración emite en ejercicio de una u otra de ellas son llamados actos reglados o discrecionales, respectivamente. Si bien, ambos tipos de actividad persiguen ejecutar la ley, entendida aquí en un sentido amplio (Constitución, ley formal y ley material), en el ejercicio de la primera –la actividad reglada–, la Administración permanece estrictamente vinculada a una o más normas cuyo contenido establece reglas precisas de conducta, que deben ser observadas celosamente, y que predeterminan y reglan la emisión del acto resultante. Es por esta razón que, comúnmente, se habla de una predeterminación específica de la conducta administrativa: en presencia de una determinada situación de hecho, se espera que la Administración adopte una decisión también determinada; en otras palabras, ella puede elegir entre varias posibles decisiones qué conducta a seguirse le está señalada de antemano por la regla de derecho. En el ejercicio de la actividad discrecional, en cambio, la Administración actúa con mayor libertad, ya que su conducta no está predeterminada por normas legales, sino por una finalidad legal (o supra legal) que la actividad administrativa está llamada a realizar. Por consiguiente, se ha afirmado que esta predeterminación de la conducta administrativa puede calificarse de genérica. La Administración no está aquí constreñida por una norma a adoptar determinada decisión: en presencia de determinados hechos o situaciones, queda facultada para valorarlos o apreciarlos, y resolver luego si, de acuerdo a tales hechos o situaciones, se cumple o no la finalidad perseguida por la norma. Por ello, se ha afirmado que más que un juicio de legalidad, la Administración realiza aquí un juicio de oportunidad**,** pues al respecto la Administración tiene libertad para la selección de criterios y de fórmulas. Sin embargo, la dicotomía resultante en la actividad administrativa según si ésta es reglada o discrecional, es, de alguna manera, más aparente –epidérmica, si se quiere– que real: en efecto, sin importar si la actividad administrativa se desarrolla de uno u otro modo, se entiende que debe desenvolverse siempre dentro del ámbito jurídico–legal. Por eso se ha dicho, con acierto, que la división de la Administración en reglada y discrecional, vale como clasificación de los modos de ejecutarse la ley. En ejercicio de la actividad reglada la Administración actúa de acuerdo a normas legislativas, sean éstas formales o materiales. En contraste, en el ejercicio de su actividad discrecional, la Administración actúa de acuerdo a normas o criterios no legislativos –pues la actividad administrativa en este caso no está predeterminada por normas legales, sean éstas constitucionales o meramente legislativas, formales o materiales–, pero en el entendido de que tal actividad queda determinada, por un lado, por datos revelados por la técnica o la política con relación al caso concreto que se considere (datos que representan el mérito, oportunidad o conveniencia del acto) y, por el otro, por una finalidad esencial que le impone el ordenamiento jurídico. Por lo tanto, al emitir el acto discrecional, la Administración debe acomodar su conducta a dichos datos, valorándolos de conformidad con el objetivo perseguido –de ahí lo discrecional de su actividad–; y por eso se ha dicho que potestad discrecional es, pues, elección de comportamiento en el marco de una realización de valores. De ahí que, a la sazón, potestad discrecional significa que el orden jurídico presta validez jurídica a todo medio considerado como adecuado para la realización del valor de que se trate. (…)” (Sala Constitucional Voto Nº 12953-01 de las dieciséis horas con veinticinco minutos del dieciocho de diciembre del dos mil uno)

De tal forma que en materia de concesiones de servicio público de transporte, la actividad es reglada, y o discrecional, de tal forma que el control que realiza el Tribunal Administrativo de Transporte, se mantiene dentro de la legalidad objetiva, aunque en el momento en que se dispongan actos con el ejercicio de la oportunidad y conveniencia como criterios discrecionalidad de la potestad administrativa, esta es controlable en los aspectos legales por este Tribunal, sin que este pueda ejercer por sí mismo potestad discrecional alguna.

1. **Principio de Igualdad**

En cuanto al principio de igualdad, es importante acotar, que el trato igual a situaciones iguales está consagrado en el artículo 33 de la Constitución Política, y es una garantía que debe también ajustarse al principio de legalidad.

“(…) **X.- BENEFICIOS Y PRINCIPIO DE IGUALDAD.-**

El Principio de Igualdad, establecido en el artículo 33 de nuestra Carta Fundamental, postula que no debe tratarse en forma diferente a aquellas personas que se encuentren en las mismas condiciones. La igualdad es ante todo, un límite de la actuación de los poderes públicos, a la vez que instrumento que se coloca en manos de los administrados para combatir la arbitrariedad. Dicho de otro modo, si bien los poderes públicos pueden dar un trato distinto a diferentes personas, éste debe fundamentarse en razones objetivas que lo justifiquen, y jamás puede ser fruto de la arbitrariedad. Por consiguiente, el elemento condicionante de una distinción entre personas debe ser real y además aparejar una trascendencia jurídica de tal naturaleza o magnitud que haga razonable y justificable el trato diverso (véase en este sentido la sentencia 7261-94). (…)” (Sala Constitucional Voto Nº 12953-01 de las dieciséis horas con veinticinco minutos del dieciocho de diciembre del dos mil uno)

Es importante el ajuste al principio de legalidad para poder dar un trato igualitario a personas que cumplen con requisitos de igual forma, de ahí que no es posible dar un trato igualitario en violación al principio de legalidad, y esto es un aspecto que el Tribunal debe garantizar.

1. **La motivación de los actos administrativos.**

La Administración, en los casos donde se encuentra en juego intereses legítimos de los administrados, *debe ser exhaustiva en sus valoraciones técnicas*, de modo que no se ponga en entre dicho ni su imparcialidad ni su objetivad, así como que no se le pueda achacar por simples errores perjuicios a una de las partes en la situación jurídica determinada, sin que medie motivo que deje con meridiana claridad establecido, el nexo de causalidad entre el daño causado y el interés público que se está alcanzando con tal acto.

Lo anterior, sólo se logra a través de la motivación, pues es allí donde la Administración, podrá justificar de manera, lógica, técnica, científica o jurídica la decisión que ha de adoptar.

El Tratadista y ex Magistrado de la Sala Constitucional, Ernesto Jinesta Lobo, en el Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Parte General, nos indica lo siguiente:

“(…) La motivación se traduce en una declaración de cuáles son las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a la respectiva administración pública al dictado o emanación del acto administrativo. (…) La motivación, al consistir en una enunciación de los hechos y del fundamento jurídico que la administración pública tuvo en cuenta para emitir su decisión o voluntad, constituye un medio de prueba de la intencionalidad de esta y una pauta indispensable para interpretar y aplicar el respectivo acto administrativo. (…) La motivación debe ser concomitante con el acto administrativo, excepcionalmente, se admite la motivación previa si surge de informes y dictámenes que sean expresamente invocados como sustento y comunicados. (…)”

En el presente caso, el acto administrativo impugnado, tiene una motivación que se obtiene de informes emitidos por dependencias del Consejo de Transporte Público, los cuales forman parte integral del acuerdo, y considerando que el recurrente alega en resumen que el acuerdo recurrido *contraviene el principio de legalidad pues el acto es contrario a derecho.*

Observemos que el acto administrativo se dicta bajo la base fáctica de una falta de formalización de la renovación del contrato de concesión modalidad taxi bajo la placa TXXX otorgada al recurrente **LFSR**.

1. **En cuanto al Contrato de Concesión.**

La concesión administrativa para brindar el servicio público de transporte remunerado de personas en la modalidad taxi, requiere la existencia de un contrato que se suscribe entre el representante estatal que otorga la concesión y el administrado adjudicado en el procedimiento de contratación respectivo, o bien la renovación de la concesión. De ahí que la renovación del contrato de concesión de servicio público requiera nuevamente la suscripción de dicho documento (contrato) por ambas partes -El Estado y el concesionario; tal y como se establece en el artículo 38 de la Ley N. 7969 de “Ley Reguladora del Servicio Público de Transporte Remunerado de Personas en Vehículos en la Modalidad de Taxi”:

En cuanto a la renovación de la concesión administrativa de servicio público modalidad taxi, el artículo 29 inciso b de la Ley Nº 7969, las concesiones pueden ser prorrogadas a solicitud del concesionario, no obstante, esto no implica un derecho de prorroga automático, la administración conserva su derecho a verificar el cumplimiento de requisitos para autorizar tal prórroga.

De forma que la falta de firma del contrato, con independencia del carácter social (como fuente de empleo), que reviste la concesión administrativa, es importante recordar que la obtención de la concesión del servicio público de transporte remunerado de personas en la modalidad taxi, amparada a la Ley N° 7969, y aquí discutida es producto de una licitación pública, cuyo proceso se formalizó mediante un “Contrato Administrativo, el Consejo de Transporte Público determinó en su momento la aptitud del aquí recurrente para que contratara con el Estado, de ahí que se aplique el régimen de la Ley N° 7969 “Ley Reguladora del Servicio Público de Transporte Remunerado de Personas en Vehículos en la Modalidad de Taxi”, así como la Ley N° 7494 “Ley de Contratación Administrativa”, en el caso de ésta última el artículo 32 es claro al indicar las consecuencias para quienes no suscriben o formalizan el contrato de concesión:

“**Artículo 32.- Validez, perfeccionamiento y formalización**.

Será válido el contrato administrativo sustancialmente conforme al ordenamiento jurídico.

(…)

*La administración estará facultada para readjudicar el negocio, en forma inmediata, cuando el adjudicatario* no otorgue la garantía de cumplimiento a plena satisfacción *o no comparezca a la formalización del contrato*. En tales casos, acreditadas dichas circunstancias en el expediente, el acto de adjudicación inicial se considerará insubsistente, y la administración procederá a la readjudicación, según el orden de calificación respectivo (…)” (El resaltado no es del original)

Asimismo, el artículo 199 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, Decreto Ejecutivo DE-33411 del 27 de setiembre del 2006, sus reformas y modificaciones vigentes, reitera lo dispuesto en el artículo 32 antes transcrito, y establece el procedimiento a seguir en este caso de la concesión administrativa del servicio público de transporte de personas modalidad Taxi bajo la placa TXXX.

“Artículo 199.-**Insubsistencia**. *La Administración, declarará insubsistente el concurso*, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades que procedan *por el incumplimiento, en cualquiera de las siguientes circunstancias*: cuando el adjudicatario, debidamente prevenido para ello, no otorgue la garantía de cumplimiento a entera satisfacción; *no comparezca a la suscripción de la formalización contractual*; no retire o no quiera recibir la orden de inicio; o no se le ubique en la dirección o medio señalado para recibir notificaciones; o que en caso de remate no cancele la totalidad del precio dentro del plazo respectivo.

Una vez declarada la insubsistencia la entidad contratante procederá a ejecutar la garantía de participación del incumpliente, cuando la hubiere y a la readjudicación según el orden de calificación respectivo, siempre que resulte conveniente a sus intereses. Para ello, la Administración, dispondrá de un plazo de veinte días hábiles, el cual podrá ser prorrogado hasta por diez días hábiles adicionales, siempre que se acrediten en el expediente las razones calificadas que así lo justifiquen.” (Lo resaltado no es del original)

El artículo 40 de la Ley N. 7969, establece que la concesión se extingue por el cumplimiento del plazo:

“Artículo 40.- Extinción de la concesión

El Consejo podrá cancelar la concesión administrativamente, de conformidad con las siguientes (…)

f) Cumplir el plazo. (…)”

De igual forma la cláusula bajo el Artículo XIII del Contrato de Concesión, se establece como causal de extinción de la concesión el vencimiento del plazo máximo otorgado para la explotación de la concesión.

En cuanto a la solicitud de prórroga de firma del contrato, se tiene que el recurrente confirma que en diciembre de 2015 presentó solicitud de prórroga para la formalización de la concesión de nueva cita, en escrito fechado el 14 de diciembre de 2015, esto es con posterioridad al vencimiento del plazo de la última cita de formalización del contrato que fue el 9 de diciembre de 2015, y no 18 de diciembre como afirma el recurrente.

Al respecto el artículo 258 de la Ley General de la Administración Pública, establece lo siguiente:

“Artículo 258.-

1. Los plazos de esta ley y de sus reglamentos son improrrogables, sin embargo, los que otorgue la autoridad directora de conformidad con la misma, podrán ser prorrogados por ella hasta en una mitad más si la parte interesada demuestra los motivos que lo aconsejen como conveniente o necesario, si no ha mediado culpa suya y si no hay lesión de intereses o derechos de la contraparte o de tercero.

2. La solicitud de prórroga deberá hacerse antes del vencimiento del plazo, con expresión de motivos y de prueba si fuere del caso.

3. En iguales condiciones cabrá hacer nuevos señalamientos o prórrogas.

4. Queda prohibido hacer de oficio nuevos señalamientos o prórrogas.” (Lo subrayado no pertenece al original)

Se tiene entonces que, el recurrente no cumplió con los presupuestos legales para la petición de la prórroga, pues no la hizo en el tiempo establecido por la norma.

En virtud de lo anterior, y a pesar de la situación económica descrita por el recurrente, el Tribunal Administrativo de Transporte, es un garante de la legalidad de las actuaciones de la Administración y su relación con los administrativos, de modo que, al no haber acudido el entonces concesionario, a la formalización de su contrato, la solicitud de prorroga no puede surtir el efecto legal previsto en la norma.

De igual forma, la falta de formalización del contrato de concesión provoca irremediablemente la cancelación de la misma, con lo cual se tiene que el acto administrativo emitido por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público en el **Artículo 7.13.4 de la Sesión Ordinaria 18-2017 del 4 de mayo del 2017**, se encuentra ajustado a derecho.

**6.- NULIDAD ALEGADA.** En cuanto a la Nulidad Absoluta concomitante alegada por el recurrente por violación al derecho de defensa, al no habérsele prevenido el ponerse al día con la seguridad social, aunque no es legamente posible que la Administración suscriba un contrato con algún contratante o concesionario que se encuentre moroso con la Caja Costarricense de Seguridad Social, lo cierto es que la cancelación de la concesión *no radica en este punto*, sino en no haber acudido a la firma en el momento en que se fijó la cita para la formalización, de la forma que no se configura la nulidad alegada.

El alegato del recurrente en el sentido de que el no estar al día con sus obligaciones con la Caja Costarricense de Seguro Social, no es tan grave como para aplicar la sanción de cancelación de la concesión, no es de recibo, debido a que la morosidad ante la Seguridad Social no es una sanción sino un requisito de elegibilidad para cualquier contratante con el Estado y la prestación del servicio público, de ahí la obligación de mantenerse al día durante todo el plazo de la concesión, y por ende para la renovación de la misma.

No lleva razón el recurrente cuando indica que la renovación no es producto de una licitación, cuando lo cierto es que se renueva por un plazo de 10 años más la concesión adjudicada en la Licitación Pública correspondiente al Primer Procedimiento Especial Abreviado de Taxis.

La Sala Constitucional ha sido sumamente clara desde el año 2011, en cuanto a la materia de taxis, sobre la necesidad de estar al día con sus obligaciones. En el Voto Nº 3491-2011 de las once horas y treinta y ocho minutos del dieciocho de marzo del dos mil once al señalar:

“(…) **III.- Sobre el fondo.** Según se desprende del conjunto de hechos probados y del informe rendido bajo juramento por las autoridades recurridas, el recurrente interpuso un recurso de revocatoria con apelación en subsidio y nulidad concomitante contra el artículo 7.28 de la sesión ordinaria del Consejo de Transporte Público número 05-2010, del veintiséis de enero de dos mil diez, en la que se acordó proceder a dictar la caducidad de la concesión administrativa del taxi placas TSJ-4357, otorgada al amparado. La Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, previo a conocer de los recursos planteados por el interesado, le previno que debía aportar certificación de encontrarse inscrito y al día en sus obligaciones bajo el régimen de trabajador independiente, y en virtud de que el amparado no aportó dicha certificación, en la sesión ordinaria 35-2010 del diecinueve de agosto de dos mil diez la citada autoridad acordó rechazar por inadmisible el recurso de revocatoria y la acción de nulidad concomitante y elevar a conocimiento del Tribunal Administrativo de Transporte el recurso de apelación. Posteriormente, el veinte de diciembre de dos mil diez. El Tribunal Administrativo le previno al recurrente el deber de aportar la certificación de estar inscrito como trabajador independiente ante la CCSS como requisito sine qua non para conocer de su recurso de apelación, con la consecuencia de archivar el recurso si no cumplía con lo prevenido. Respecto a lo anterior, las autoridades recurridas alegan que su actuación está apegada a legalidad, con fundamento en el artículo 74 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social y la sentencia de este Tribunal Constitucional número 2006-4054 de las dieciséis horas y seis minutos del veintiocho de marzo de dos mil seis. En lo conducente, el artículo 74 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social indica:

*“Artículo 74.- (…)*

*Los patronos y las personas que realicen total o parcialmente actividades independientes o no asalariadas, deberán estar al día en el pago de sus obligaciones con la Caja Costarricense de Seguro Social, conforme a la ley. Para realizar los siguientes trámites administrativos, será requisito estar al día en el pago de las obligaciones de conformidad con el artículo 31 de esta ley.*

*1.- La Admisibilidad de cualquier solicitud administrativa de autorizaciones que se presente a la Administración Pública y esta deba acordar en el ejercicio de las funciones públicas de fiscalización y tutela o cuando se trate de solicitudes de permisos, exoneraciones, concesiones o licencias. Para efectos de este artículo, se entiende a la Administración Pública en los términos señalados en el artículo 1° tanto de la Ley General de la Administración Pública como de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.*

*2. En relación con las personas jurídicas, la inscripción de todo documento en los (…)*

*3. Participar en cualquier proceso de contratación pública regulado por la Ley de Contratación Administrativa o por la Ley de Concesión de Obra Pública. En todo contrato administrativo, deberá incluirse una cláusula que establezca como incumplimiento contractual, el no pago de las obligaciones con la seguridad social.*

*4. El otorgamiento del beneficio dispuesto en el párrafo segundo del artículo 5° de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.*

*5. (…)*

*La verificación del cumplimiento de la obligación fijada en este artículo, será competencia de cada una de las instancias administrativas en las que debe efectuarse el trámite respectivo; para ello, la Caja deberá suministrar mensualmente la información necesaria. El incumplimiento de esta obligación por parte de la Caja no impedirá ni entorpecerá el trámite respectivo. De igual forma, mediante convenios con cada una de esas instancias administrativas, la Caja Costarricense de Seguro Social podrá establecer bases de datos conjuntas y sistemas de control y verificación que faciliten el control del cumplimiento del pago de las obligaciones con la seguridad social.”*(El subrayado no corresponde al original).

Si bien es cierto la Sala en anteriores resoluciones ha señalado que la prevención al administrado de aportar la certificación en cuestión no es un requisito arbitrario sino que tiene fundamento en disposiciones legales (véase la sentencia número 2006-4054 de las dieciséis horas y seis minutos del veintiocho de marzo de dos mil seis), bajo una mejor ponderación, este Tribunal considera que es errónea la interpretación que las autoridades recurridas han dado a la norma precitada, pues, como se puede observar, este artículo es muy claro al exponer taxativamente aquellos casos en que la Administración Pública debe exigir al administrado la certificación de estar al día en el pago de sus obligaciones con la CCSS como condición para dar trámite a su solicitud, a saber: cuando ésta sea una solicitud de autorización que se presente ante ellos, así como cualquier solicitud de permisos, concesiones, licencias u otras gestiones que necesariamente caen dentro del concepto genérico de la autorización. (…)”

En razón de lo anterior, para suscribir el contrato de concesión para brindar el servicio público de transporte de personas modalidad taxi, el estar al día con el pago de la seguridad social, es un requisito ineludible, y aunque subsanable, lo cierto es que esta morosidad no puede ser sostenida en el tiempo indefinidamente y menos como causal justificante para la no firma de la formalización de la renovación de la concesión.

En cuanto a los elementos esenciales del acto administrativo impugnado, este Tribunal, con ocasión del recurso y el planteamiento de nulidad realiza un análisis de esos elementos sin que del estudio se derive la existencia de un vicio que pueda acarrear la nulidad del acto administrativo impugnado, de forma tal que en virtud de las razones de hecho y de derecho expuestas, este Tribunal no encuentra razón jurídica alguna que afecte la regularidad del acto administrativo impugnado, por lo que procede es confirmar su regularidad con el ordenamiento jurídico aplicable.

**7.- SOBRE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN**. Es necesario indicar que el artículo 148 de la Ley General de la Administración Pública, faculta a la Administración para dictar dentro del procedimiento administrativo, medidas cautelares en el tanto, las mismas sean necesarias para la satisfacción del interés público y sean necesarias para evitar daños graves, irreparables o de difícil reparación. En este caso, y en virtud de estar el acto administrativo impugnado, ajustado al ordenamiento jurídico, lo procedente es rechazar la solicitud de suspensión interpuesta por el recurrente.

**POR TANTO**

**I.-** Se declara **Sin Lugar** el **Recurso de Apelación** **en subsidio nulidad absoluta y suspensión de efectos**, interpuesto por **LFSR**, cédula de identidad número …, contra el **Artículo 7.13.4 de la Sesión Ordinaria 18-2017 del 4 de mayo del 2017**, adoptado por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público.

**II.-** En concordanciacon el artículo 16 de la Ley N. 7969, rectora en la materia, se recuerda que los fallos de este Tribunal son de acatamiento inmediato, estricto y obligatorio.

**III.-** De conformidad con el artículo 22, inciso c), de la citada Ley 7969, la presente resolución no tiene ulterior recurso por lo que**,** s*e tiene por agotada la vía administrativa*. **NOTIFÍQUESE.**

# Lic. Ronald Muñoz Corea

**Presidente**

# Lic. Mario Quesada Aguirre Lic. Carlos Miguel Portuguez Méndez

# Juez Juez