**RESOLUCION No. TAT-4050-2023**

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE TRANSPORTE.** San José, a las nueve horas cinco minutos del dieciocho de abril de dos mil veintitrés.

**Recurso de Apelación y Nulidad concomitante y medida cautelar,** interpuesto por la empresa **ATSJ LIMITADA, cédula jurídica 000**, por medio de su Apoderado Generalísimo sin Límite de Suma, señor **AMG, cédula de identidad 000**, en contra del **Artículo 3.3 de la Sesión Ordinaria 31-2022 del 5 de mayo de 2022**, adoptado por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público. **El caso se tramita en Expediente Administrativo No. TAT-066-22.**

**RESULTANDO:**

**PRIMERO:** La Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, mediante Acuerdo 3.3 de la Sesión Ordinaria 31-2022 del 5 de mayo de 2022 (acto recurrido), conoce y aprueba el oficio del Departamento de Inspección y Control y la Dirección Técnica, **CTP-DT-DIC-INF-0173-2022** del 2 de mayo de 2022 y acordó lo siguiente: (Léanse folios del 72 al 87 del expediente administrativo)

***“(…) POR TANTO, SE ACUERDA:***

1. *Aprobar, basados en los fundamentos, motivos y contenidos, desarrollados en los considerandos del oficio CTP DTDIC INF 0173-2022, todas las recomendaciones emitidas en el informe dicho, el cual forma parte integral de este acuerdo.*
2. *Otorgar la operación de la Ruta NO 000 descrita como: Alajuela-Barrio San José y viceversa; bajo la modalidad de permisionario provisionalísimo a la alternativa presentada por HB SOCIEDAD ANÓNIMA, operadora de las Rutas N°000, basados en el análisis técnico-legal realizado a las ofertas presentadas y en apego a lo establecido en la Ley 3503, y el Decreto Ejecutivo 34992-MOPT, indicándoles que se podrá iniciar operación con las unidades propuestas pero ordenándoles que en un plazo no mayor a 30 días naturales posteriores a la notificación del presente acuerdo procedan al cumplimiento de la tipología en todas las unidades para brindar el servicio.*
3. *Instruir a la Dirección Ejecutiva de este Consejo a efecto de que coordine con la Dirección Técnica la fecha en que se debe realizar la entrada en operación del nuevo permisionario del servicio de transporte público en la Ruta NO 000, comisionando a la Dirección Técnica para que notifique tanto a la empresa que sale de operación, así como a la que entra en operación, también debe establecerse la fecha y hora en que se dará el cambio de operador, considerando que los días sábados y domingos serían donde Se presentaría la menor afectación a los usuarios del servicio.*
4. *Ordenar a la empresa HB SOCIEDAD ANÓNIMA, que un plazo de  tres meses, una vez iniciada la operación de la Ruta NO 000, remita a este Consejo información operativa de movilización y tiempos de recorrido de tres semanas bajo los formatos y requerimientos establecidos para analizar la necesidad de una actualización del esquema operativo y flota de la ruta supra-citada. (...). "*

**SEGUNDO:** El señor **AMG**, en su condición de apoderado generalísimo sin límite de suma de la empresa **ATSJ LIMITADA**, presenta ante este Tribunal Administrativo de Transporte, Recurso de Apelación con Nulidad concomitante y medida cautelar de suspensión en contra del **Artículo 3.3 de la Sesión Ordinaria 31-2022 del 5 de mayo de 2022**, adoptado por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, argumentando en resumen lo siguiente: (ver folio 1 al 52 expediente administrativo).

1. Indica que en la sesión ordinaria 87-2021, se adoptó el acuerdo 7.11, donde se conoció el oficio CTP-AJ-OF-2021-01285 de la Dirección de Asuntos Jurídicos y con base en dicho oficio y el artículo 7.1 de la Sesión Ordinaria 69-2021, se decidió no evaluar a la recurrente para el proceso de renovación de concesión, por no contar con el refrendo del contrato del periodo 2014-2021. Asimismo, la Junta Directiva del CTP tuvo por vencida la concesión otorgada para el periodo 2014-2021 y ordenó el archivo de un procedimiento administrativo que se había instaurado en contra de la empresa, y que fue dispuesto mediante Artículo 3.1 de la Sesión Ordinaria 49-2021, por considerar extinto el derecho de concesión. Finalmente se ordena a la Dirección Técnica realizar los estudios correspondientes para elaborar la Licitación de la Ruta NO 000, descrita como Alajuela-Barrio San José- Viceversa.
2. Que la Dirección Técnica, acata la orden dada por la Junta Directiva y mediante oficios CTP-DT-DIC-1NF-0826 y DT-DIC-1NF-0844 presenta el análisis de las recibidas, para la operación de la Ruta No. 000, dichos oficios fueron conocidos por la Junta Directiva del CTP, en el Artículo 3.4 de la Sesión Ordinaria número 51-2021 el cual en su inciso 4, determina que ninguna de las ofertas presentadas es elegible, según lo indicaba la Dirección Técnica mediante oficio CTP-DTE DIC-OF-0859-2021, por lo que se ordenó ampliar la audiencia por dos días más, a otros operadores del centro de Alajuela. Una de las empresas que ofertaron en la primera audiencia, fue la empresa HB SOCIEDAD ANONIMA, operadora en las Rutas 000, 000 y 000, resultando que tampoco era elegible, toda vez que, de las 8 unidades presentadas, ninguna de ellas estaba a nombre de HB S.A., y no tenían contrato de arrendamiento. Además 5 de ellas tenían permiso de transporte de trabajadores a nombre de Inversiones HB, 2 a nombre de AL S.A., y una a nombre de EA S.A. El 02 de mayo de 2022, la Dirección Técnica emite el informe CTP-DT- DIC-1NF-0173-2022, en el cual se analiza la única oferta presentada, ante una nueva audiencia concedida a los operadores de la zona, sin haber concluido la segunda audiencia ordenada en el inciso 4, del Artículo 3.4, de la Sesión Ordinaria 51-2021, es decir, se abrió un nuevo proceso sin concluir el ya existente. Esta situación la tenía muy clara el Lic. Asdrúbal Fallas, cuando en el inciso 2, del acuerdo impugnado justifica su voto negativo, argumentando precisamente que aún no se ha definido sobre la audiencia otorgada en el artículo 3.4 de la sesión ordinaria 51-2021.
3. Manifiesta la recurrente que el 5 de mayo de 2022, en la Sesión Ordinaria 31-2022, la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público (CTP) adoptó el Acuerdo 3.3, mediante el cual se aprueba el oficio CTP-DT-DIC-1NF-0173-2022 y se le otorga la operación de la Ruta 000, a Id empresa HB S.A., no obstante considera que el acuerdo adoptado es contrario a derecho, toda vez que el sustento jurídico en el que se basó la Junta Directiva para emitir el acuerdo recurrido, no corresponde al marco legal invocado.
4. Señala que se fundamenta el nombramiento de un nuevo operador en la ruta, al amparo

del Decreto Ejecutivo 34992-MOPT, el cual establece en su inciso 4 que: "El Consejo podrá otorgar un permiso bajo los supuestos que allí se regulan, en rutas existentes, cuando sobrevenga la suspensión del servicio público, por una causa imputable al prestatario", en concordancia con el artículo 10 de la Ley 3503, pero su caso, no se ajusta a ninguno de los preceptos establecidos en ambos artículos ya que el servicio nunca ha sido suspendido, pues siempre, se ha brindado de manera eficiente y puntual. El referido articulo no hace referencia al estatus del operador, ya que no indica o diferencia si es concesionario, permisionario o permisionario provisionalísimo, solo hace mención a la suspensión del servicio. El principio de legalidad establece que sólo se puede hacer lo que este expresamente plasmado en la Ley, por lo cual, si no ha habido suspensión de servicio, por qué la premura de excluirle de la prestación del servicio para instalar otro en iguales condiciones. Considera que distinto sería el hecho de que se le ordene su salida de la ruta, una vez realizado el proceso de Licitación y deba entrar en operación el nuevo concesionario.

1. Que la normativa no establece que, por haber cambiado el estatus o condición del operador, al pasar de concesionario a permisionario, éste deba de ser desplazado por otro que venga en iguales condiciones a las suyas, sea mientras llega el adjudicatario del proceso licitatorio. Estos cambios sólo perjudican al usuario, quien ya está familiarizado junto con el empresario, en las necesidades reales de servicio en la ruta, conoce las unidades, pues hay que tener presente la existencia de personas que no saben leer, los cuales saben cuál es la unidad que deben tomar por la imagen visual que guardan en su memoria, razón por lo cual todas sus unidades son de la misma marca, mismo modelo, mismo color.
2. La recurrente consulta al Tribunal Administrativo de Transporte si es necesario causar

molestia y descontrol al usuario de la Ruta No. 000, a pesar de que no se cumple ninguno de los presupuestos del artículo 4 del Decreto Ejecutivo 34992-MOPT y del artículo 10 de la Ley 3503, ya que no existe suspensión del servicio ni demanda extraordinaria.

1. Que más grave aún resulta el hecho de que no existiendo justificación legal para retirarle del servicio, se otorga un permiso "ILEGAL" ya que violenta el artículo 11 de la Ley 3503, tal y como lo señaló la Dirección Técnica al final del apartado 10.1 de su informe CTP DTDIC-1NF-0173-2022, cuando indica que a la empresa HB S.A., está sujeta a la prohibición establecida en el artículo 11 de la Ley No. 3503, ya que es operadora en las Rutas 000, 000 y 000.
2. No obstante, lo indicado, argumenta la empresa recurrente, que en un análisis carente de fundamento legal, fuera de toda congruencia y apego a la Ley, el CTP establece que el permiso provisionalísimo no se encuentra incluido en la prohibición del artículo I l, referido anteriormente, lo que para la empresa, es una aberración jurídica, realizada sin fundamento con el fin de otorgar el permiso a HB S.A., aún cuando el artículo 1 1 de la Ley 3503 es claro y no permite interpretaciones ni adaptaciones a conveniencia de quien lo interpreta "NO SE PUEDE OTORGAR MAS DE TRES CONCESIONES O PERMISOS" a una misma empresa y si se violare dicha prohibición los respectivo permisos o concesiones serán cancelados.
3. Que debe hacerse un parangón en cuanto a lo que sucedió en este caso, con la figura del funcionario interino, en el sentido de quitar una empresa en condición de permisionaria para poner otra, la Procuraduría en su Dictamen 255-2002, al citar un extracto del voto 7249-94 del Sala Constitucional, refirió *“… un servidor interino solo puede ser sustituido por otro servidor nombrado en propiedad, pero no por otro interino. Si bien el funcionario interino no goza de inamovilidad en el puesto, si posee estabilidad la cual puede hacer valer frente a cualquier otro funcionario que pretenda nombrarse en forma interina en el mismo puesto por el ocupado”.* Dicho extracto corresponde a la sentencia 2492-2001, de la Sala Constitucional. Lo anterior, indica la recurrente, es aplicable a su situación, por cuando al dejar de ser concesionaria continúa operando en condición de permisionaria y no puede ser relevada por otra empresa que ejercerá en la misma condición (permiso en precario), pues lo que ha sucedió es que se quitó un interino para poner otro.
4. Que el artículo 11 de La Ley General de la Administración Pública, en su inciso primero, establece que: " La Administración Pública actuara sometida al ordenamiento jurídico y solo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes. " Por lo que la Junta Directiva, debe cancelar el permiso o concesión a quien ostente más de tres, lo que deja en claro que tres es el número máximo de concesiones o permisos para que una misma persona opere. El dictar un acto administrativo (como el presente) en contra de la Ley lo convierte en nulo.
5. Que en su caso no existe una justificación motivada en la satisfacción del interés colectivo, ya que como bien lo indica el artículo 7.11 de la Sesión 87-2021, se ordena iniciar el proceso de licitación y nombrar operador por haberse tenido por vencido el plazo de la concesión. Es decir, dejó de ser concesionaria por vencimiento del plazo, no porque se suspendió el servicio o no se cubrió demanda extraordinaria que fue el fundamento dado por la Junta en su inciso segundo del por tanto del Acuerdo 3.3 de la Sesión Ordinaria 31-2022, del 05 de mayo de 2022. Quiere decir que no hay urgencia en nombrar un operador ya que existe uno, que no hay que solventar un interés colectivo, ya que este se encuentra cubierto al contar los usuarios con servicio, lo que implica que no existe justificación para saltarse el principio de legalidad que rige los actos administrativos y hacer excepciones a la Ley, donde ésta no las hace. En síntesis, indica la recurrente, el nombrar un nuevo operador carece de fundamento legal ya que no se está en presencia de los supuestos establecidos en el artículo 4 del Decreto Ejecutivo 34992-MOPT y artículo 10 de La Ley 3503, que motivan o fundamentan la necesidad de nombrar un nuevo operador en la ruta. Además, viola la prohibición del artículo11 de la Ley 3503, al superar la empresa HB S.A., el límite establecido en dicho artículo con respecto al número de concesiones o permisos que pueda tener y por último se dicta en contra de la posición de la Sala Constitucional sobre el criterio de la imposibilidad de quitar un interino para ser sustituido por otro, en violación al consagrado derecho del trabajo.
6. Que solicita que hasta que el Tribunal resuelva el presente recurso de apelación con nulidad concomitante, se acoja medida cautelar provisionalísima para que se Suspenda el ingreso del nuevo, operador nombrado en la Ruta N O 000, garantizando la eficacia de la resolución definitiva que se llegue a dictar, por parte del TAT. Sustenta la solicitud de media cautelar de suspensión de efectos del acuerdo impugnado, en el hecho que en el caso bajo análisis se dan los presupuestos para la adopción de la medida solicitada a saber el PERICULUM IN MORA, (peligro en la mora), PRUEBA DEL DAÑO y el FOMUS BONI IURES (apariencia de buen derecho), así como la protección de los intereses en juego.
7. Solicita se acoja la medida cautelar invocada, así como que se revoque y anule el acuerdo 3.3 de la sesión ordinaria 31-2022 del 5 de mayo de 2022.

**TERCERO:** La Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, mediante Artículo 3.1 de la Sesión Ordinaria 49-2021 del 29 de junio de 2021, conoce los Oficios del Departamento de Inspección y Control y la Dirección Técnica, **CTP-DT-DIC-1NF-0826-2021** y **CTP-DTDIC-INF-0844-2021** y acuerda lo siguiente:(Léanse folios del 89 al 109 del expediente administrativo) 

***“(…) POR TANTO, SE ACUERDA:***

* 1. *Aprobar, basados en los fundamentos, motivos y contenidos, desarrollados en los considerandos de los oficios* ***CTP-DT-DIC-1NF-0826-2021 Y CTP-DT-DIC-1NF-08442021****, todas las recomendaciones emitidas en dichos oficios, los cuales forman parte integral de este acuerdo.*
	2. *Ordenar el inicio de un procedimiento administrativo ordinario contra la empresa* ***Transportes Barrio San José Ltda.****, concesionaria de la* ***Ruta NO 000*** *para averiguar la verdad real de los hechos, y para los efectos de su ejecución se comisiona al Departamento de Asuntos Jurídicos, y en apego a lo establecido en la Ley NO 9078, denominada Ley de Tránsito por las Vías Públicas Terrestres y Seguridad Vial, y dada la gravedad de los hallazgos evidenciados en los oficios dichos, los cuales se ajustan para aplicar* ***MEDIDA CAUTELAR ADMINISTRATIVA*** *contra dicha empresa (entiéndase el término de medida cautelar en transporte público como un remedio o una orden que se emite para evitar que se siga brindando un servicio que no reúne los requisitos mínimos para la seguridad de los usuarios y por ende, transgrede el interés público) debido a lo siguiente:*

*a.Según consulta realizada a la página WEB de RITEVE S&C S.A., el día 28 de junio del 2021, las 12 unidades inscritas en la flota de la empresa Transportes Barrio San José Limitada, cédula jurídica NO 0-000-000000, se encuentran con la revisión técnica vehicular vencida como se muestra a continuación: (...)*

*b.Según consulta realizada al Sistema Centralizado de Recaudación de la Caja Costarricense del Seguro Social, el día 28 de junio del presente año 2021, la empresa* ***TBSJ Limitada****, con cédula jurídica NO 000, aparece registrado como patrono moroso, por concepto de la obligación obrero patronal, por la suma de ȼ31,281,607.00.*

1. *Se realiza consulta el día 29 de junio del 2021 al Departamento Financiero sobre el pago del Canon de la empresa Transportes Barrio San José Limitada, y aparece como moroso con una deuda de* ***ȼ6,489.068.00(…)***
2. *Se realiza consulta el día 29 de junio 2021 a FODESAF sobre el pago del 5% que todos los patrones públicos y privados tienen que pagar sobre las planillas mensuales de sus trabajadores, donde la empresa* ***TBSJ Limitada****, aparece como moroso en los siguientes períodos:*
* *Año 2018: debe las planillas de octubre, noviembre, diciembre.*
* *Año 2019: debe las planillas desde el mes de abril hasta diciembre.*
* *Año 2020: debe las planillas de todo el año.*
* *Año 2021: debe las planillas desde el mes de enero a la fecha (mes de junio).*
1. *Se realiza consulta el día 29 de junio 2021 a la página del INS Marchamo Pendiente y las siguientes cinco unidades aparecen sin cancelar el derecho de circulación: (...)*
	1. *Ordenar a la Dirección Técnica que inmediatamente brinde las audiencias correspondientes por un plazo de* ***dos días hábiles*** *a los operadores que por Ley corresponda, en aras de lograr designar un operador de la ruta para no dejar desatendida  la población que utiliza dicha ruta, advirtiendo a la empresa* ***TBSJ S.A.****, que mientras se realizan dichas audiencias y se designa nuevo operador, deberá seguir prestando el servicio en aras de mantener la continuidad del servicio, cumpliendo con las obligaciones legales y contractuales, tal y como lo establece el contrato de concesión y la Ley NO 7969.(...) "*

**CUARTO:** La Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, mediante Artículo 7.11 de la Sesión Ordinaria 87-2021 del 11 de noviembre de 2021, conoce y aprueba el Oficio de la Dirección de Asuntos Jurídicos, el CTP-AJ-OF-1NF-2021-01285 del 4 de noviembre de 20021 y acuerda lo siguiente: (Léanse folios del I ll al 120 del expediente administrativo)

***“(…) POR TANTO, SE ACUERDA:***

* 1. *Aprobar todas las recomendaciones contenidas en el oficio* ***CTP-AJ-OF-2021-01285,*** *el cual forma parte integral de este acuerdo.*
	2. *Tener por vencida la concesión sobre la Ruta* ***No. 000****, descrita como Alajuela-Barrio san José- Viceversa, a la empresa ATSJ S.A., al haber acaecido el plazo de la concesión, y no haber obtenido el refrendo 2014-2021 y por ende, no tener acuerdo de aprobación de la renovación para el periodo 2021-2028, ello al amparo del artículo 7.1 de la sesión ordinaria 69-2021 del 09 de septiembre del 2021. 3. Archivar el procedimiento ordenado mediante artículo 3.1 de la sesión ordinaria 49-2021 del 29 de junio del 2021, en virtud de encontrarse extinto el derecho de concesión de la empresa ATSJ S.A., sobre la Ruta No. 000, y tampoco tener acuerdo de autorización de permiso sobre la Ruta NO 000.*
	3. *Ordenar a la Dirección Técnica realizar los estudios técnicos correspondientes, para la licitación de la Ruta No. 000, descrita como: Alajuela- Barrio San José- Viceversa.*
	4. *Ordenar a la Dirección Técnica, mientras se realiza el proceso de licitación que conforme al Decreto Ejecutivo No. 34992-MOPT "Reglamento para el otorgamiento de permisos de operación en el servicio regular de transporte remunerado de personas en vehículos automotores colectivos", proceda a realizar el procedimiento correspondiente para que la Junta Directiva pueda nombrar a un permisionario sobre la Ruta No. 000. (...),”*

**QUINTO:** La empresa **HB** S.A., se apersona ante el Tribunal Administrativo de Transporte el día 18 de agosto de 2022, y manifiesta en resumen lo siguiente: (Léanse folios del 121 al 133)

1. Indica que ha sido adjudicada por el Consejo de Transporte Público, de un permiso de operación para operar el servicio de transporte de pasajeros en la Ruta 000, descrita como: **000**, acto administrativo que se dictó a partir de un concurso promovido por el Consejo de Transporte Público y al amparo del Decreto Ejecutivo 34992-MOPT, por lo que cuenta con la Legitimación suficiente para apersonarse en este caso, al derivar derechos subjetivos en su favor del acto que se pretende anular.
2. Que el CTP, dictó una medida de contingencia para nombrar un nuevo operador en la ruta 000, dado el pésimo servicio que venía prestando la empresa impugnante; entre otros problemas, las condiciones de la flota automotor, irregularidades en las frecuencias horarias y la cantidad de autobuses establecidos como flota óptima necesaria para atender la demanda de usuarios en la ruta; así mismo, a junio del 2021, ninguna de las 12 unidades de la flota autorizada contaba con la revisión técnica vehicular al día y para julio de 2022, operaba solamente con cuatro unidades de las 12 autorizadas, sea esto un 40% de la flota que le había sido autorizada.
3. Que en este caso se ha dado un desmejoramiento sistemático desde hace muchos años en el servicio que ha venido prestando la empresa **ATSJ LIMITADA**, lo que desembocó que mediante Acuerdo 3.1 de la Sesión Ordinaria 49-2021 de 29 de junio de 2021, la Junta Directiva del CTP, ordenara la apertura de un procedimiento administrativo contra la recurrente.
4. Que la empresa recurrente adolece de concesión alguna y tampoco cuenta con título habilitante que la respalde como permisionaria de la ruta 000.
5. Indica que al tenor del Decreto Ejecutivo 34992-MOPT, que regula el otorgamiento de permisos, presentó formal oferta a efectos de obtener la autorización correspondiente vía permiso para operar la Ruta 000 de manera efectiva y eficiente, garantizando la calidad y continuidad del servicio; adquirió la flota de autobuses exigida en el concurso, además de otros activos como es el caso de planteles y capital humano necesario para el inicio de operaciones, extremos que fueron valorados por la Administración y que desembocó en el otorgamiento del permiso de operación a su favor.
6. Que en vía Jurisdiccional existe, medida cautelar suspensiva, en favor de la aquí impugnante, dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo, mediante Resolución de las 21 :28 horas del 3 de junio del 2020, básicamente por estimarse que la notificación para la sustitución del operador se estableció en un plazo muy corto, solamente dos días para llevar a cabo el proceso de transición. Por otro lado, ya existe un proceso de conocimiento planteado en la misma sede por la apelante y que se tramita en expediente judicial No. 00003100-1027-CA, en el que se discute la medida cautelar y la adjudicación del permiso a la empresa HB S.A.
7. Manifiesta que comunica lo pertinente a este Tribunal, por cuanto al estarse ante un asunto en sede jurisdiccional podría operar la figura de la prejudicialidad, conforme lo establece el artículo 4 del Código Procesal Contencioso Administrativo debiendo, el órgano colegiado, abstenerse de dictar ningún tipo de resolución que resuelva asuntos de fondo y mucho menos una medida cautelar suspensiva, lo que sería una contradicción al no existir peligro en la mora por contar la impugnante en sede judicial con una medida provisionalísima de suspensión de entrada en operación.
8. Que la recurrente no cuenta con legitimación para cuestionar en esta sede ni en otra el proceso de selección del nuevo operador, en el cual por lógica consecuencia no podría participar, ya que fue precisamente a ella, la que se tuvo que sustituir en vista de la gravedad de los incumplimientos en la prestación del servicio y en las obligaciones de carácter económico con diferentes entidades, lo que tiene como consecuencia la perdida de cualquier derecho subjetivo sobre la operación de la ruta 000 y de la sustitución operada, la que no fue ni intempestiva ni arbitraria.
9. Que debe tomarse en cuenta que ha realizado importantes inversiones para atender el compromiso encomendado por la Administración.
10. Solicita se tenga el presente caso como un asunto con prejudicialidad, pero de no acoger dicha pretensión solicita se declare la falta de Legitimación **de ATBSJ LIMITADA**, y el recurso sea declaro sin lugar.

**SEXTO:** La empresa HB S.A., se apersona ante el Tribunal Administrativo de Transporte el día 28 de setiembre de 2022 y manifiesta en resumen lo siguiente: (Léanse folios del 134 al 152)

1. Indica que como ya lo había informado en su apersonamiento existía medida cautelar suspensiva a favor de la impugnante dictada por el Tribunal Contencioso Administrativo mediante resolución de las 21 horas del 3 de junio de 2020, no obstante, el Juez de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda del Segundo Circuito Judicial, mediante voto No. 590-2022 de las 15:50 horas del 26 de setiembre de 2022 Resolvió: "De conformidad con lo expuesto, ante la falta de concurrencia de los presupuestos del peligro en la demora y de la bilateralidad del perjuicio se declara ***SIN LUGAR la medida cautelar promovida por ATSJ S.R.L****.. En consecuencia,* ***se deja sin efecto el auto de las veintiún horas y veintiocho minutos del tres de junio de dos mil veinte, que ordenó la suspensión del oficio CRT-DT-OF-0278-20022. Firme este pronunciamiento, se ordena el archivo de este legajo cautelar. (…)”***
2. Que el juez de lo Contencioso Administrativo, realizó un análisis exhaustivo sobre el presupuesto de la ponderación de los intereses en juego, bilateralidad del perjuicio y determinó en forma indubitable y fundamentada, que "por las condiciones de la flota operativa", se presenta más bien un peligro de sufrir accidentes en perjuicio del usuario y rechazó la medida cautelar presentada por la recurrente.
3. Qué el asunto se encuentra en trámite en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por lo que considera que existe prejudicialidad, en los términos del numeral 4 del Código Procesal Contencioso Administrativo.

**SETIMO:** Consta en el expediente administrativo, visible a folios del 142 al 152, el voto No. 590-2022 del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil, de Hacienda de las 15:50 horas del 26 de setiembre de 2022, en el que se declara sin lugar la medida cautelar promovida por la empresa "ATBSJ S.R.L ", en contra del oficio No. CTP-DT-OF-0278-2022.

**OCTAVO:** En los procedimientos seguidos se han observado las prescripciones legales.

**Redacta la Jueza Villegas Herrera.**

**CONSIDERANDO ÚNICO**

La legitimación que tiene una persona física o jurídica para recurrir un acto administrativo, debe analizarse en virtud que se le esté causando un perjuicio en sus derechos subjetivos o en interés legítimo alguno, lo que implica que el interés de la persona debe ser actual, directo e individualizable; en este sentido, debe el interesado demostrar su condición de parte o lo que es lo mismo la legitimación que le asiste para recurrir determinado acto de la Administración, demostrando que con éste se le causa un perjuicio.

La legitimación en la causa debe verse como la posibilidad real de obtener con el líbelo presentado, respecto de lo que se espera, un buen resultado, en el sentido de que, de resolverse a favor del recurrente, éste podrá satisfacer su derecho o la pretensión que esperaba.

Para una mayor precisión, debe entenderse que tiene legitimación aquel que de salir victorioso en un procedimiento, proceso, o en fase recursiva, podrá con aquel fallo obtener el resarcimiento de un derecho legítimo, o cuando menos lograr que la expectativa que tenía sobre determinado asunto se materialice, a contrario sensu, si un recurrente aún saliendo victorioso, con la resolución de fondo no puede obtenerla satisfacción de su pretensión, por no contar legalmente son un derecho subjetivo, un interés legítimo, o al menos un interés difuso, diríamos que no cuenta con legitimación.

La Ley General de la Administración Pública en sus numerales 275 y 282.1 determina quienes pueden ser parte, en determinado proceso administrativo.

*"Artículo 275.- Podrá ser parte en el procedimiento administrativo, además de la Administración, todo el que tenga interés legítimo o un derecho subjetivo que pueda resultar directamente afectado,- lesionado o satisfecho, en virtud del acto final. El interés de la parte debe ser actual, propio y legítimo y podrá ser moral, científico, religioso, económico o de cualquiera otra índole.”*

*"Artículo 282.- l. La capacidad del administrado para ser parte y para actuar dentro del procedimiento administrativo se regirá por el derecho común; la de la Administración de conformidad con las normas de derecho público... “*

Con el fin de clarificar mejor la figura del interés legítimo, dispuesto en el artículo 275 de la Ley General de la Administración Pública el profesor Eduardo Ortiz Ortiz, indicó:

*"Puede decirse, entonces, que el interés legítimo es la expectativa de una utilidad sustancial eventualmente derivable del ejercicio de las potestades de la Administración, en beneficio del destinatario de los actos de ésta o de un tercero (llamado interesado), nacida de una posición diferenciada (jurídicamente, o de hecho) del administrado frente a aquella, y protegida por la posibilidad de restaurarla mediante la anulación, en la vía administrativa o jurisdiccional, de los actos administrativos ilegítimos que la frustran o hacen imposible.*

*Se desprende claro el carácter fundamental de todo interés legítimo, que resulta necesario resaltar para comprender después la resarcibilidad del mismo, a saber: el interés legítimo es una situación subjetiva y sustancial, no meramente procesal.*

*Quiere decirse con ello que tiene por objeto una utilidad de la vida, sin que, como se anticipó pueda equipararse a una mera expectativa de la legalidad administrativa, cuya existencia es un medio de restauración del interés, no su contenido.*

*El interés legítimo existe desde antes del acto lesivo y del proceso, y naturalmente es también anterior al interés de la demanda y en el fallo. Representa un haber en el patrimonio o esfera jurídica de un sujeto, que si bien indisoluble ligada a la situación legítimamente (jurídica o de hecho) que le da origen y al ejercicio de las potestades administrativas, único que puede satisfacerlo, es por sí un bien económicamente valuable y digno de consideración, por ello como situación jurídica subjetiva, propia de un sujeto y fuente de beneficios (en este caso puramente eventuales) ". (****Ortiz Ortiz Eduardo, Tesis de Derecho Administrativo, Tomo II****)*

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en su sentencia de fecha 04 de julio de 2013 de las 09:20:00 horas indico respecto de la Legitimación lo siguiente:

*"La legitimación constituye un presupuesto de la pretensión formulada en la demanda y de la oposición hecha por el demandado, para hacer posible la sentencia de fondo que las resuelve; consecuentemente la legitimación en la causa no constituye un presupuesto procesal, en tanto no se refiere al procedimiento o al válido ejercicio de la acción, antes bien se refiere a la relación sustancial que debe existir entre actor y demandado y al interés sustancial que se discute en el proceso. La legitimación en la causa se refiere a la relación sustancial que se pretende existente entre las partes del proceso y el interés sustancial en litigio. El demandado debe ser la persona a quien le corresponde por la ley oponerse a la pretensión del actor o frente a la cual la ley permite que se declare la relación jurídica sustancial objeto de la demanda; y el actor la persona que a tenor de la ley puede formular las pretensiones de la demanda, aunque el derecho sustancial pretendido no exista o 'le corresponda a otro. Lo anterior significa que no se precisa ser titular o sujeto activo o pasivo del derecho o relación jurídica material, sino del interés para que se decida si en efecto existe, esto es se trata de una legitimación para obtener sentencia de fondo o mérito. De acuerdo al sujeto legitimado o a su posición en la relación procesal se puede distinguir entre legitimación activa y pasiva, la primera le corresponde al actor y a las personas que con posterioridad intervengan para defender su causa, la segunda le pertenece al demandado y a quienes intervengan para discutir y oponerse a la pretensión del actor. La ausencia de legitimación en la causa constituye un impedimento sustancial, si el juzgador se percata de la falta de la misma, así debe declararlo de oficio y dictar una sentencia inhibitoria, lo que no es óbice para que sea alegada oportunamente como excepción previa... ...La legitimación en la causa demás de determinar quiénes pueden actuar en el proceso con derecho a obtener sentencia de fondo, señala o determina a quiénes deben estar presentes para hacer posible la sentencia de fondo... " . (Resolución de las 15 horas 10 minutos del 24 de septiembre de 1997, correspondiente al voto número 83). Entonces, según se ha visto, se debe entender la legitimación como un presupuesto de fondo necesario para la procedencia de la pretensión material, es decir, será parte legítima quien alega tener una determinada relación jurídica con la petitoria debatida. Ahora bien, según se ha visto, el vínculo entre la legitimación y el interés actual es estrecho, siendo ambos presupuestos de fondo, los cuales deben ser revisados por los juzgadores en todo momento con el fin de verificar que pueda haber un pronunciamiento válido sobre lo debatido en el proceso y se deben mantener durante el desarrollo de todo el proceso ". No. 604 de las 10 horas del 1 7 de agosto de 2007. En consecuencia, la legitimación es la aptitud para ser parte en un proceso concreto, puede ser activa o pasiva, lo cual dependerá de las condiciones que para tal efecto establezca la ley en cuanto la pretensión procesal. Así, la legitimación ad causam activa, que interesa en el caso en estudio, es la capacidad para demandar, carácter que nace de la posición en que se halle el sujeto, respecto a la pretensión procesal promovida. En suma, es la identidad necesaria que debe darse entre el actor y el derecho que pretenda enjuicio ". Fallo no. 778 de las 14 horas 50 minutos del 28 de julio de 2009. Así, para que la parte cuente con legitimación debe tener una determinada relación jurídica con la petitoria discutida, dicho lazo es el que se produce entre actor y demandado en virtud de lo que se debate en el proceso. Consecuentemente, la falta de legitimación en la causa constituye un impedimento sustancial para una sentencia estimatoria, ya que es la que determina quiénes deben actuar en el proceso.”*

En el caso bajo estudio tenemos que a la empresa **ATSJ LIMITADA**, no le fue otorgado por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos el refrendo de su contrato de concesión para el periodo, 2014- 2021, para la Ruta No.000, descrita como Alajuela-Barrio San José- Viceversa, al haber acaecido el plazo de la concesión para el transporte remunerado de personas en modalidad autobús, para el periodo indicado. A la recurrente no se le pudo conceder un acuerdo de aprobación para la renovación de concesión para el periodo 2021-2028, precisamente porque no contaba con la condición de concesionario.

La Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, mediante Acuerdo 7.11 de la Sesión Ordinaria 87-2021 del ll de noviembre de 2021, conoce y aprueba el oficio de la Dirección de Asuntos Jurídicos, el **CTP-AJ-OF-INF-2021-01285** del 4 de noviembre de 2021 y acordó lo siguiente *"4. Ordenar a la Dirección Técnica realizar los estudios técnicos correspondientes, para la licitación de la Ruta No. 000, descrita como: Alajuela- Barrio San José- Viceversa. 5, Ordenar a la Dirección Técnica, mientras se realiza el proceso de licitación que conforme al Decreto Ejecutivo No. 34992-MOPT "Reglamento. para el otorgamiento de permisos de operación en el servicio regular de transporte remunerado de personas en vehículos automotores colectivos", proceda a realizar el procedimiento correspondiente para que la Junta Directiva pueda nombrar a un permisionario sobre la Ruta No. 000. (...) "*

En acato de lo ordenado por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público, la Dirección Técnica y su Departamento de Inspección y Control, se realizó el procedimiento administrativo para la escogencia del nuevo operador, cuyo resultado se plasma en el oficio CTP-DT-DIC-1NF-0173-2022 de 2 de mayo de 2022, sustento del acuerdo impugnado, de dicho informe no se extrae para este Tribunal que la recurrente haya participado, por lo que de anular el acuerdo que se impugna, la empresa ATSJ LIMITADA, no podría aspirar a que se le nombrara permisionaria por parte de la Administración, por lo que es claro para este órgano que la impugnante carece de Legitimación ad causam y así debe declararse.

En cuanto a lo indicado por la empresa HB S.A., en el sentido de que en el Tribunal Contencioso Administrativo se tramita en expediente judicial No. 22-0031001027-CA, proceso de conocimiento y por ende, por Prejudicialidad el Tribunal Administrativo de Transporte no puede emitir resolución de fondo, considera este órgano, que debido a que lo que se está realizando en esta resolución es un pronunciamiento sobre la admisibilidad del recurso y no conoce el Colegiado sobre aspectos de fondo, que pudieran estarse ventilando en sede Judicial, lo procedente es rechazar el recurso de Apelación por falta de Legitimación.

En cuanto a la media cautelar solicitada se procede a rechazar por carecer en este momento de interés actual, al existir ya una sentencia Judicial que rechazó esa misma pretensión.

**POR TANTO**

**I.-** Se rechaza por falta de Legitimación el **Recurso de Apelación y Nulidad concomitante y medida cautelar**, interpuesto por la empresa **ATSJ LIMITADA**, **cédula jurídica 000**, por medio de su Apoderado Generalísimo sin Límite de Suma, señor AMG, cédula de identidad 000, en contra del Artículo 3.3 de la Sesión Ordinaria 31-2022 del 5 de mayo de 2022, adoptado por la Junta Directiva del Consejo de Transporte Público.

**II.- NOTIFIQUESE.**

Lic. Ronald Muñoz Corea

**Presidente**

Licda. Maricela Villegas Herrera Licda. María Susana López Rivera **Jueza** **Jueza**