

Expediente:
TJA/1^ªS/207/2018.

Actor:

[REDACTED]

Autoridad demandada:

Dirección de Licencias de Funcionamiento del Ayuntamiento de Cuernavaca, Morelos¹.

Tercero interesado:

No existe.

Magistrado ponente:

[REDACTED]

Secretario de estudio y cuenta:

[REDACTED]

Contenido

I. Antecedentes.....	2
II. Consideraciones Jurídicas.....	4
Competencia.....	4
Precisión y existencia del acto impugnado.....	4
Causas de improcedencia y de sobreseimiento.....	5
Presunción de legalidad.....	7
Razones de impugnación.....	9
Problemática jurídica para resolver.....	9
Análisis de las razones de impugnación.....	10
Pretensiones.....	15
Consecuencias de la sentencia.....	15
III. Parte dispositiva.....	17

Cuernavaca, Morelos a veintisiete de marzo del año dos mil diecinueve.

Resolución definitiva emitida en los autos del expediente número TJA/1^ªS/207/2018.

¹ Denominación correcta.

I

I. Antecedentes.

1. [REDACTED] presentó demanda el 08 de octubre del 2018, la cual fue admitida el 15 de octubre del 2018.

Señaló como autoridad demandada a la:

- a) DIRECCIÓN DE LICENCIAS DE FUNCIONAMIENTO DEL AYUNTAMIENTO DE CUERNAVACA, MORELOS²;

Como acto impugnado:

- I. *El oficio número [REDACTED] de fecha veintiuno de septiembre de dos mil dieciocho, expedido por la Directora de Licencias de Funcionamiento del Ayuntamiento de Cuernavaca, declarando IMPROCEDENTE el trámite administrativo consistente en la solicitud de la licencia de funcionamiento, autorización o permiso DE LA NEGOCIACIÓN MERCANTIL DENOMINADA "POLLOS AVES DEL SUR" CON GIRO DE POLLERÍA en perjuicio del suscrito ante la violación a la libertad de ejercer el comercio lícito que ampara el artículo 5º Constitucional. (sic)*

Como pretensiones:

- A. *La nulidad lisa y llana del oficio número [REDACTED] de fecha veintiuno de septiembre de dos mil dieciocho, expedido por la Directora de Licencias de Funcionamiento del Ayuntamiento de Cuernavaca, que declara IMPROCEDENTE el trámite administrativo consistente en la solicitud de la licencia de*

² *Ibíd.*

funcionamiento, autorización o permiso DE LA NEGOCIACIÓN MERCANTIL DENOMINADA "POLLOS AVES DEL SUR" CON GIRO DE POLLERÍA, ubicado en calle [REDACTED] perteneciente al municipio de Cuernavaca, Estado de Morelos.

- B. El otorgamiento de la licencia de funcionamiento que formal y legalmente autorice el funcionamiento del establecimiento mercantil con denominación "POLLOS AVES DEL SUR" CON GIRO O ACTIVIDAD DE POLLERÍA, ubicado en calle [REDACTED] perteneciente al municipio de Cuernavaca, Estado de Morelos, a efecto de lograr la restitución en el pleno goce de mis derechos indebidamente afectados.
- C. El registro de la licencia de funcionamiento dentro del padrón de establecimientos mercantiles que lleva la autoridad municipal demandada, reconociendo formal y legalmente la negociación mercantil denominada "POLLOS AVES DEL SUR" CON GIRO O ACTIVIDAD DE POLLERÍA, ubicado en calle [REDACTED] perteneciente al municipio de Cuernavaca, Estado de Morelos.
(sic)

2. La autoridad demandada compareció a juicio contestando la demanda entablada en su contra.
3. El actor desahogó la vista dada con la contestación de demanda; sin embargo, no amplió su demanda.
4. Las partes ofrecieron las pruebas que conforme a su derecho convino.
5. El juicio de nulidad de desahogó en todas sus etapas y con fecha 25 de febrero de 2019, se turnaron los autos para resolver.

II

II. Consideraciones Jurídicas.

Competencia.

6. Este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Morelos es competente para conocer y fallar la presente controversia en términos de lo dispuesto por los artículos 116 fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 109 Bis de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos; 1, 3 fracción IX, 4 fracción III, 16, 18 inciso A), fracción XV, 18 inciso B), fracción II, inciso a), y la disposición transitoria Segunda, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Morelos³; 1, 3, 7, 85, 86, 89 y demás relativos y aplicables de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos⁴; porque atribuye el acto impugnado a una autoridad que pertenece a la administración pública municipal de Cuernavaca, Morelos.

Precisión y existencia del acto impugnado.

7. Previo a abordar lo relativo a la certeza de los actos impugnados, resulta necesario precisar cuáles son estos, en términos de lo dispuesto por los artículos 42 fracción IV y 86 fracción I de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos; debiendo señalarse que para tales efectos se analiza e interpreta en su integridad la demanda de nulidad⁵, sin tomar en cuenta los calificativos que en su enunciación se hagan sobre su ilegalidad⁶; así mismo, se analizan los documentos que anexó a su demanda⁷, a fin de poder determinar con precisión los actos que impugna el actor.

³ Con fecha 19 de julio del año 2017, se publicó en el Periódico Oficial "Tierra y Libertad", número 5514, la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Morelos.

⁴ Ley publicada en el Periódico Oficial "Tierra y Libertad", número 5514, de fecha 19 de julio de 2017.

⁵ Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XI, abril de 2000. Pág. 32. Tesis de Jurisprudencia. Número de registro 900169. DEMANDA DE AMPARO. DEBE SER INTERPRETADA EN SU INTEGRIDAD.

⁶ Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época. Volumen 18 Tercera Parte. Pág. 159. Tesis de Jurisprudencia 9. ACTO RECLAMADO. SU EXISTENCIA DEBE EXAMINARSE SIN TOMAR EN CUENTA LOS CALIFICATIVOS QUE EN SU ENUNCIACION SE HAGAN SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD.

⁷ Novena Época. Registro: 178475. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XXI, mayo de 2005. Materia(s): Civil. Tesis: XVII.2o.C.T. J/6. Página: 1265. DEMANDA EN EL JUICIO NATURAL. EL ESTUDIO INTEGRAL DEBE COMPRENDER LOS DOCUMENTOS ANEXOS.



8. Señaló como acto impugnado el transcrito en el párrafo **1.1.**; una vez analizado, se precisa que, **se tiene como acto impugnado:**

- I. El oficio número [REDACTED] de fecha 21 de septiembre de 2018, expedido por la Directora de Licencias de Funcionamiento del Ayuntamiento de Cuernavaca, por medio del cual determina que es improcedente la solicitud del actor para obtener la licencia de funcionamiento del establecimiento denominado "Aves del Sur" con actividad comercial de pollería.

9. La existencia del acto impugnado quedó demostrada con el documento público que exhibió el actor en original, el cual puede ser consultado en la página 10 del proceso. Documento público que, al no haber sido impugnado, se tiene por válido y auténtico en términos de lo dispuesto por los artículos 59 y 60 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos; y hace prueba plena en términos de lo establecido por los artículos 437, 490 y 491 del Código Procesal Civil del Estado Libre y Soberano de Morelos, de aplicación complementaria al juicio de nulidad.

Causas de improcedencia y de sobreseimiento.

10. Con fundamento en los artículos 37 último párrafo, 38 y 89 primer párrafo, de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos, este Tribunal analiza de oficio las causas de improcedencia y de sobreseimiento del presente juicio, por ser de orden público, de estudio preferente; sin que por el hecho de que esta autoridad haya admitido la demanda se vea obligada a analizar el fondo del asunto, si de autos se desprende que existen causas de improcedencia que se actualicen.

11. La autoridad demandada opuso la causa de improcedencia prevista en la fracción III del artículo 37 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos que establece que el juicio ante este tribunal es improcedente en contra de actos que no afecten el interés jurídico o legítimo del demandante.

12. Dijo, que se configura esa causa de improcedencia porque el actor está ejerciendo el comercio y no exhibe la licencia de funcionamiento respectiva; que no ha cumplido con todos los requisitos que establece el artículo 91 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca, Morelos; que el giro de pollería no puede ejercerlo dentro del perímetro de 300 metros a la redonda de los mercados públicos municipales y que el desconocimiento de la Ley no le exime de su cumplimiento. Invocó las tesis con los rubros: "JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. TRATÁNDOSE DE ACTIVIDADES REGLAMENTADAS, PARA QUE EL PARTICULAR IMPUGNE LAS VIOLACIONES QUE CON MOTIVO DE ELLAS RESIENTA, ES NECESARIO ACREDITAR NO SÓLO EL INTERÉS LEGÍTIMO SINO TAMBIÉN EL JURÍDICO Y EXHIBIR LA LICENCIA, PERMISO O MANIFESTACIÓN QUE SE EXIJA PARA REALIZAR AQUÉLLAS (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)"; "INTERÉS JURÍDICO, AFECTACIÓN DEL. DEBE PROBARSE FEHACIENTEMENTE" y "LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA. CONSTITUYE UNA CONDICIÓN DE LA ACCIÓN Y NO UN PRESUPUESTO PROCESAL."

13. **Se desestima** la causa de improcedencia opuesta porque la demandada dice que el giro de pollería no puede ejercerlo dentro del perímetro de 300 metros a la redonda de los mercados públicos municipales y que el desconocimiento de la Ley no le exime de su cumplimiento. Se desestima, porque lo alegado tiene íntima relación con el fondo del asunto planteado y es materia de análisis para su estudio en el fondo de la presente sentencia y no en este apartado de causales de improcedencia.⁸

14. **Se desestima** lo que dice la demandada en el sentido de que se configura esa causa de improcedencia porque el actor está ejerciendo el comercio y no exhibe la licencia de funcionamiento respectiva; que no ha cumplido con todos los requisitos que establece el artículo 91 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca, Morelos. **Porque** no es materia de litis en este proceso contencioso administrativo, ya que se está ventilando la denegación de la licencia de funcionamiento

⁸ Novena Época, Registro: 187973, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo: XV, enero de 2002, Materia(s): Común, Tesis: P./J. 135/2001, Página: 5. IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO, DEBERÁ DESESTIMARSE.

porque su establecimiento comercial se encuentra a 230 metros de distancia del mercado municipal "Adolfo López Mateos", lo que contraviene lo dispuesto por el artículo 108 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca, Morelos.

15. Este Pleno considera que el actor sí tiene interés jurídico porque exhibió el documento público denominado "FORMATO DE INFORMACIÓN BÁSICA PARA LA APERTURA DE EMPRESAS. PADRÓN EMPRESARIAL MORELENSE. [REDACTED]", por medio del cual solicitó se le expidiera la licencia de funcionamiento del establecimiento comercial denominado "POLLOS AVES DEL SUR", con actividad comercial de pollería, en el domicilio ubicado en calle [REDACTED] [REDACTED] Morelos; y el oficio número [REDACTED] de fecha 21 de septiembre de 2018, expedido por la Directora de Licencias de Funcionamiento del Ayuntamiento de Cuernavaca, por medio del cual determina que es improcedente la solicitud del actor para obtener la licencia de funcionamiento del establecimiento denominado "Aves del Sur" con actividad comercial de pollería, porque su establecimiento está a 230 metros de distancia del mercado municipal "Adolfo López Mateos".

16. Hecho el análisis intelectual a cada una de las causas de improcedencia y de sobreseimiento previstas en los ordinales 37 y 38 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos, no se encontró que se configure alguna de ellas.

Presunción de legalidad.

17. El acto impugnado se precisó en el párrafo **8.1**.

18. En la República Mexicana, así como en el Estado de Morelos, los actos de autoridad gozan de **presunción de legalidad**, esto en términos del primer párrafo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del que se advierten los requisitos de mandamiento escrito, autoridad competente, fundamentación y motivación, como garantías instrumentales

⁹ Página 11 del proceso. Documento público que, al no haber sido impugnado, se tiene por válido y auténtico en términos de lo dispuesto por los artículos 59 y 60 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos; y hace prueba plena en términos de lo establecido por los artículos 437, 490 y 491 del Código Procesal Civil del Estado Libre y Soberano de Morelos, de aplicación complementaria al juicio de nulidad.

que, a su vez, revelan la adopción en el régimen jurídico nacional del **principio de legalidad**, como una garantía del derecho humano a la seguridad jurídica, acorde al cual las autoridades sólo pueden hacer aquello para lo que expresamente les facultan las leyes, en el entendido de que éstas, a su vez, constituyen la manifestación de la voluntad general.¹⁰

19. Por lo tanto, **la carga de la prueba de la ilegalidad del acto impugnado le corresponde a la parte actora**. Esto administrado a lo dispuesto por el artículo 386 del Código Procesal Civil para el Estado Libre y Soberano de Morelos de aplicación complementaria a la Ley de Justicia Administrativa del Estado, que establece, en la parte que interesa, que la parte que afirme tendrá la carga de la prueba de sus respectivas proposiciones de hecho, y los hechos sobre los que el adversario tenga a su favor una presunción legal.

20. El oficio número [REDACTED] de fecha 21 de septiembre de 2018, expedido por la Directora de Licencias de Funcionamiento del Ayuntamiento de Cuernavaca, es del tenor literal siguiente:

“Cuernavaca, Mor., a 21 de septiembre de 2018.

C. [REDACTED]

POLLOS AVES DEL SUR.

PROPIETARIO.

[REDACTED]
CUERNAVACA, MORELOS.

PRESENTE:

Por medio del presente y en atención a su solicitud según Formato de Información Básica de Gestión para la Apertura de Empresas, ingresado con fecha trece de septiembre del año en curso con folio: [REDACTED] en la cual solicita autorización para la Licencia de Funcionamiento del establecimiento denominado: ‘AVES DEL SUR’ con actividad comercial de: ‘POLLERÍA’, la cual pretende instalar en calle [REDACTED]

al respecto le comunico:

Que derivado de la supervisión por personal adscrito de esta Dirección a mi cargo, se reporta su establecimiento a 230

¹⁰ Época: Décima Época. Registro: 2005766. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 3, febrero de 2014, Tomo III. Materia(s): Constitucional. Tesis: IV.2o.A.51 K (10a.) Página: 2239. “PRINCIPIO DE LEGALIDAD. CARACTERÍSTICAS DE SU DOBLE FUNCIONALIDAD TRATÁNDOSE DEL ACTO ADMINISTRATIVO Y SU RELACIÓN CON EL DIVERSO DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD Y EL CONTROL JURISDICCIONAL.”

metros de distancia del Mercado Municipal: [REDACTED] de la colonia [REDACTED] por lo que contraviene el Artículo 108 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca que a la letra dice: Dentro de un perímetro de 200 metros a la redonda de los mercados públicos municipales, no deberán otorgarse licencias o permisos para el establecimiento de los mismos giros que se expidan en éstos. Por lo que es IMPROCEDENTE su solicitud de licencia de funcionamiento.

Lo anterior con fundamento en lo dispuesto en los Artículos 8 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 88, 89, 90, 91 y 108 del Bando de Policía y Buen Gobierno, 11 fracción I y VI del reglamento Interior de la Secretaría de Turismo y Desarrollo Económico del Ayuntamiento de Cuernavaca.

Sin más por el momento queda de usted.

ATENTAMENTE

BLANCA ALEJANDRA NÁPOLES VILLA.

DIRECTORA DE LICENCIAS DE FUNCIONAMIENTO
AYUNTAMIENTO DE CUERNAVACA."

Razones de impugnación.

21. La parte actora propone dos razones de impugnación, en las que plantea los siguientes temas:

- a. Violación al derecho humano de igualdad establecido en el artículo 1º constitucional.
- b. Violación al derecho humano de libertad de trabajo previsto en el artículo 5 constitucional.

Problemática jurídica para resolver.

22. Consiste en determinar sobre la legalidad del oficio número [REDACTED] de fecha 21 de septiembre de 2018, expedido por la Directora de Licencias de Funcionamiento del Ayuntamiento de Cuernavaca, por medio del cual determina que es improcedente la solicitud del actor para obtener la licencia de funcionamiento del establecimiento denominado "Aves del Sur" con actividad comercial de pollería, porque su establecimiento está a 230 metros de distancia del Mercado Municipal [REDACTED] por lo que

contraviene el Artículo 108 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca que a la letra dice: Dentro de un perímetro de 200 metros a la redonda de los mercados públicos municipales, no deberán otorgarse licencias o permisos para el establecimiento de los mismos giros que se expidan en éstos; **de acuerdo** con los argumentos propuestos en las razones de impugnación, mismos que se relacionan con violaciones de fondo.

Análisis de las razones de impugnación.

23. De la **primera y segunda** razones de impugnación, se intelecta que el actor señala que la demandada no respetó su derecho humano de libertad de trabajo que se encuentra protegido por el artículo 5 constitucional, porque le impiden dedicarse a la actividad comercial sobre la cual solicitó su licencia de funcionamiento y que la demandada se la niega porque hay otro establecimiento comercial que tiene su misma actividad comercial a la que se pretende dedicar dentro de un perímetro de 300 metros a la redonda del mercado público municipal "Adolfo López Mateos". Invocó las tesis con los rubros: "COMERCIOS DE UNA MISMA ESPECIE, INCONSTITUCIONALIDAD DEL REQUISITO DE DISTANCIA ENTRE LOS" y "DISTANCIA, REQUISITO DE. INCONSTITUCIONALIDAD. COMERCIOS DE UNA MISMA ESPECIE".

24. La autoridad demandada sostuvo la legalidad del oficio impugnado diciendo que está fundado y motivado. Que, el actor no ha cumplido con los requisitos establecidos en los artículos 89 y 91 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca. Que, con el oficio impugnado, se están protegiendo los intereses de la sociedad por encima del interés particular del actor. Que no se está violentando su libertad de trabajo, porque el actor puede establecer su negocio comercial fuera de los 300 metros que establece el artículo 108 del citado Bando. Que el municipio de Cuernavaca, en términos de lo que dispone el artículo 115, numerales II y III, inciso d), tiene a su cargo diversas funciones y servicios públicos, dentro del que están los mercados y centrales de abasto; por ello, se han expedido el Bando de Policía, los reglamentos, circulares y demás disposiciones



“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

administrativas para regular las actividades comerciales. Que la libertad de trabajo que consagra el artículo 5° constitucional no es absoluta, irrestricta e ilimitada, sino que, debe satisfacer los siguientes presupuestos: a) que no se trate de una actividad ilícita; b) que no se afecten derechos de terceros; y, c) que no se afecten derechos de la sociedad en general; y que en el caso en particular, se están afectando los derechos de los comerciantes del mercado municipal “Adolfo López Mateos”. Invocó la tesis con el rubro: “LIBERTAD DE TRABAJO. NO ES ABSOLUTA DE ACUERDO CON LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE LA RIGEN (ARTÍCULO 5°, PÁRRAFO PRIMERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS)”

25. Es **fundado** lo que manifiesta el actor.

26. El artículo 5° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su primer párrafo que: ***“A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial. ...”*** (Énfasis añadido)

27. La demandada fundó su acto, principalmente, en el artículo 108 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca, que dispone:

“ARTÍCULO 108.- Dentro de un perímetro de 300 metros a la redonda de los mercados públicos municipales, no deberán otorgarse licencias o permisos para el establecimiento de los mismos giros que se expidan en éstos.”

28. Para resolver este asunto, se tomará el criterio de interpretación funcional, a través de la utilización del tipo de argumento ***De Autoridad***.

29. La interpretación funcional, atiende a los fines de la norma, más allá de su literalidad o su sistematicidad. La decisión jurisdiccional se justificará considerando siete tipos de argumentos:

- a. Teleológico, si se considera la finalidad de la ley.
- b. Histórico, tomando como base lo que otros legisladores dispusieron sobre la misma hipótesis o analizando leyes previas.
- c. Psicológico, si se busca la voluntad del legislador histórico concreto de la norma a interpretar.
- d. Pragmático, por las consecuencias favorables o desfavorables que arrojaría un tipo de interpretación.
- e. A partir de principios jurídicos, que se obtengan de otras disposiciones o del mismo enunciado a interpretar.
- f. Por reducción al absurdo, si una forma de entender el texto legal implica una consecuencia irracional; y
- g. **De autoridad**, atendiendo a la doctrina, la **jurisprudencia** o al derecho comparado.¹¹

30. Se toma como argumento *De Autoridad* el emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis histórica número 40, con el rubro: "*DISTANCIA, REQUISITO DE LAS LEYES QUE LO FIJAN SON VIOLATORIAS DE LOS ARTÍCULOS 4o.¹² Y 28 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL (REGLAMENTO DE EXPENDIOS DE LECHE EN EL MUNICIPIO DE TORREÓN, COAHUILA)-[TESIS HISTÓRICA]*"¹³, porque en esta tesis interpreta

¹¹ Juan José Olvera López y otro. "Apuntes de Argumentación Jurisdiccional". Instituto de la Judicatura Federal México. 2006. Pág. 12.

¹² En la fecha en que se emitió esta tesis, el derecho humano de libertad de trabajo se encontraba regulado por el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹³ Séptima Época, Registro: 900558, Instancia: Pleno, **Jurisprudencia**, Fuente: Apéndice 2000, Tomo I, Const., **Jurisprudencia Histórica**, Materia(s): Constitucional, Tesis: 40, Página: 654. Observaciones: Nota: Interpreta un reglamento que fue abrogado, pero contiene un criterio relevante en relación con las libertades de comercio y de libre concurrencia.



el artículo 4° —hoy artículo 5°— de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y analiza el tema propuesto de distancia entre negocios.

31. En esta jurisprudencia el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, concluye que son inconstitucionales los reglamentos y leyes que fijan el requisito de distancia para establecer comercios o negocios de la misma clase, porque según el artículo 4o. —hoy artículo 5°— constitucional el ejercicio de esa libertad sólo puede vedarse por determinación judicial cuando ataca los derechos de terceros, o por resolución gubernativa cuando se ofenden los derechos de la sociedad, dictados en los términos que marque la ley; esto es, que las propias leyes sólo pueden limitar esa libertad cuando su ejercicio acarrea perjuicio a la sociedad, como sucede, entre otros casos, cuando se instalan expendios de bebidas alcohólicas o centros de vicio en general cerca de las escuelas o de los centros de trabajo. Sostuvo, que el establecimiento, en una misma calle o lugar, próximos unos a otros, de comercios o locales de prestación de servicio de la misma especie, de ninguna manera lesiona los derechos de la sociedad, antes bien se ejercita la libertad de comercio establecida por el entonces artículo 4o. —hoy artículo 5°— de la Constitución Federal, y se obtiene el evidente beneficio social de la libre competencia garantizada por el artículo 28 constitucional. Por ello, los artículos 4o. y 8o. del REGLAMENTO DE EXPENDIOS DE LECHE EN EL MUNICIPIO DE TORREÓN, COAHUILA, a que deben sujetarse los expendios de leche pasteurizada y sus derivados, en el Municipio de Torreón, Coahuila, **son inconstitucionales.**

32. La tesis histórica número 40 es una jurisprudencia **temática o general**, que surge al fijar los valores o principios superiores que rigen en la Norma Suprema con la finalidad de señalar su sentido y alcance; esto es, atribuir un significado jurídico al texto de la misma, de modo tal que se reconozca cuál es la conducta a la que está obligando, prohibiendo o permitiendo más allá de la norma estudiada, definiéndose criterios genéricos que no sólo son aplicables al texto legal declarado inconstitucional, sino que conforman verdaderos prototipos aplicables a toda norma que tenga vicios similares que determinen su descalificación con el

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

tenor constitucional; que en el caso en estudio, fija los valores o principios superiores que rigen en la Norma Suprema, de la cual se desprende que el **Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que son inconstitucionales los reglamentos y leyes que fijan el requisito de distancia para establecer comercios de la misma clase.**

33. Conforme al criterio de interpretación funcional, del tipo de argumento *De Autoridad*, basado en tesis de **jurisprudencia** número 40, son inconstitucionales los reglamentos y leyes que fijan el requisito de distancia para establecer comercios de la misma clase.

34. Lo anterior es así, porque de acuerdo con el primer párrafo del artículo 5o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el derecho humano de libertad de comercio o trabajo sólo puede vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o mediante resolución gubernativa cuando se ofendan los de la sociedad. Bajo esa premisa, se concluye que el artículo **108 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca**, al disponer que dentro de un perímetro de 300 metros a la redonda de los mercados públicos municipales, no deberán otorgarse licencias o permisos para el establecimiento de los mismos giros que se expidan en éstos, viola dicho derecho humano, pues impone una limitante (distancia mínima) cuando la actividad por la que se pide la autorización es igual o similar a las realizadas por terceros, no obstante que la disposición constitucional invocada no lo prevé; sin que pueda considerarse como una cuestión agravante para otras personas o para la sociedad en general el establecimiento de comercios o negocios que se ubiquen en una distancia inferior a la señalada en el indicado precepto 108, antes bien, se fomenta la libre competencia garantizada por el artículo 28 constitucional con el evidente beneficio común.

35. Por tanto, el acto impugnado es ilegal al fundarse en el artículo 108 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca y por ello, **debe inaplicarse al tener un requisito de distancia para establecer comercios de la misma clase; esto, conforme al criterio de interpretación funcional, del tipo de**

argumento De Autoridad, basado en tesis de jurisprudencia con número 40.

Pretensiones.

36. El actor pretende lo descrito en los párrafos 1.A., 1.B. y 1.C., determinándose que son procedentes sus pretensiones, en los términos que a continuación se señalan.

Consecuencias de la sentencia.

37. Con fundamento en lo dispuesto por la fracción II del numeral 4 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos que señala: "**Artículo 4.** Serán causas de nulidad de los actos impugnados: ... II. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, siempre que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido de la resolución impugnada, inclusive la ausencia de fundamentación o motivación, en su caso; ...", se declara la nulidad del oficio número [REDACTED] de fecha 21 de septiembre de 2018, expedido por la Directora de Licencias de Funcionamiento del Ayuntamiento de Cuernavaca, por medio del cual determina que es improcedente la solicitud del actor para obtener la licencia de funcionamiento del establecimiento denominado "Aves del Sur" con actividad comercial de pollería; lo anterior con fundamento en el artículo 3 de la Ley de la materia, al estar dotado de plena jurisdicción, autonomía e imperio suficiente para hacer cumplir sus determinaciones.

38. Con fundamento en lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 89 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos, al haber sido declarada la nulidad del acto impugnado se deja sin efectos éste y las autoridades responsables quedan obligadas a otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos que le hubieren sido indebidamente afectados o desconocidos, en los términos que establezca la sentencia; por ello, las autoridades demandadas deberán emitir un nuevo oficio, que sustituya al declarado nulo, —dejando de aplicar lo dispuesto por el artículo 108 del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca—, en el que le digan al actor los

requisitos que le hacen falta para obtener la licencia de funcionamiento que solicita.

39. No es procedente condenar a la demandada a expedir inmediatamente la licencia de funcionamiento, porque el actor no demostró que haya cumplido con todos los requisitos que prevé el artículo 91¹⁴ del Bando de Policía y Buen Gobierno del Municipio de Cuernavaca, faltándole; ya que le falta, **entre otros**, el dictamen de la Dirección de Protección Civil Municipal; la constancia de acreditación del uso del suelo de conformidad con la legislación aplicable expedida por la Secretaría de Desarrollo Urbano, Obras y Servicios Públicos Municipales; la constancia que acredite la factibilidad de agua potable del lugar donde se pretende establecer el giro mercantil; y las constancias y documentos expedidos por las dependencias correspondientes relativas a que ha cumplido con los ordenamientos en la materia de que se trate, para la autorización de funcionamiento.

40. La demandada debe informar a la Primera Sala de Instrucción de este Tribunal, sobre el cumplimiento dado a esta sentencia.

41. Cumplimiento que deberá realizar en el término improrrogable de DIEZ DÍAS contados a partir de que cause ejecutoria esta sentencia, apercibiéndole que en caso de no hacerlo se procederá en su contra conforme a lo establecido en los artículos 11, 90 y 91 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Morelos.

¹⁴ ARTÍCULO 91.- Para que el H. Ayuntamiento otorgue a los particulares licencia o permiso para el desempeño de una actividad comercial, industrial o de servicio o para el funcionamiento de instalaciones abiertas al público se requiere presentar los siguientes datos y documentos:

I.- Solicitud escrita que contenga nombre y domicilio para oír y recibir notificaciones dentro del municipio, registro federal de contribuyentes y nacionalidad si el solicitante fuere extranjero deberá presentar anexa a la solicitud autorización expedida por la Secretaría de Gobernación del Poder Ejecutivo Federal, en la cual se le permita llevar a cabo la actividad de que se trate;

II.- Si es persona moral, su representante legal acompañará copia certificada de la escritura constitutiva, con registro en trámite o debidamente registrada, y el documento con el que acredite su personalidad, así como copia de una identificación oficial vigente, con fotografía;

III.- Ubicación del local donde pretende establecerse el giro mercantil, anexando croquis del mismo;

IV.- El dictamen de la Dirección de Protección Civil Municipal;

V.- Clase de giro mercantil que se pretenda operar, razón social o denominación del mismo;

VI.- Constancia de acreditación del uso del suelo de conformidad con la legislación aplicable expedida por la Secretaría de Desarrollo Urbano, Obras y Servicios Públicos Municipales;

VII.- Constancia que acredite la factibilidad de agua potable del lugar donde se pretende establecer el giro mercantil;

VIII.- En un plazo no mayor a sesenta días contados a partir de la fecha en que le fue expedida la licencia o permiso, el particular deberá exhibir a la Autoridad Municipal por conducto de la Dirección de Licencias de Funcionamiento, las constancias y documentos expedidos por las dependencias correspondientes relativas a que ha cumplido con los ordenamientos en la materia de que se trate, para la autorización de funcionamiento, apercibido que en caso de no hacerlo la licencia o permiso que se le haya otorgado entrará en proceso de cancelación; y

IX.- Los demás requisitos que solicite en forma general el H. Ayuntamiento.

El H. Ayuntamiento diseñará los formatos para la solicitud mencionada en este artículo y los proporcionará a los interesados en forma gratuita.



42. A dicho cumplimiento también están obligadas las autoridades administrativas que, aún y cuando no hayan sido demandadas en este juicio y que por sus funciones deban participar en el cumplimiento de esta resolución, a realizar los actos necesarios para el eficaz cumplimiento de esta.¹⁵

III

III. Parte dispositiva.

43. El actor demostró la ilegalidad del acto impugnado, por lo que se declara su nulidad; quedando vinculada la autoridad demandada al cumplimiento de las "Consecuencias de la sentencia".

Notifíquese personalmente.

Resolución definitiva emitida y firmada por unanimidad de votos por los integrantes del Pleno del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Morelos, magistrado presidente licenciado en derecho [REDACTED] titular de la Cuarta Sala Especializada en Responsabilidades Administrativas¹⁶; magistrado maestro en derecho [REDACTED] titular de la Primera Sala de Instrucción y ponente en este asunto; magistrado licenciado en derecho [REDACTED] titular de la Segunda Sala de Instrucción; magistrado doctor en derecho [REDACTED] titular de la Tercera Sala de Instrucción; magistrado maestro en derecho [REDACTED] titular de la Quinta Sala Especializada en Responsabilidades Administrativas¹⁷; ante la licenciada en derecho [REDACTED] secretaria General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

¹⁵ No. Registro: 172,605, Jurisprudencia, Materia(s): Común, Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXV, mayo de 2007, Tesis: 1a./J. 57/2007, Página: 144. "AUTORIDADES NO SEÑALADAS COMO RESPONSABLES. ESTÁN OBLIGADAS A REALIZAR LOS ACTOS NECESARIOS PARA EL EFICAZ CUMPLIMIENTO DE LA EJECUTORIA DE AMPARO."

¹⁶ En términos del artículo 4 fracción I, en relación con la disposición Séptima Transitoria de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Morelos, publicada el día 19 de julio del 2017 en el Periódico Oficial "Tierra y Libertad" número 5514.

¹⁷ *Ibidem*.

MAGISTRADO PRESIDENTE

[REDACTED]

TITULAR DE LA CUARTA SALA ESPECIALIZADA EN
RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS

MAGISTRADO PONENTE

[REDACTED]

TITULAR DE LA PRIMERA SALA DE INSTRUCCIÓN

MAGISTRADO

[REDACTED]

TITULAR DE LA SEGUNDA SALA DE INSTRUCCIÓN

MAGISTRADO

[REDACTED]

TITULAR DE LA TERCERA SALA DE INSTRUCCIÓN

MAGISTRADO

[REDACTED]

TITULAR DE LA QUINTA SALA ESPECIALIZADA EN
RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

[REDACTED]

La Licenciada en Derecho [REDACTED] secretaria General de Acuerdos del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Morelos, da fe: Que la presente hoja de firmas corresponde a la resolución del expediente número TJA/1aS/207/2018, relativo al juicio administrativo promovido por [REDACTED] en contra de la autoridad demandada DIRECCIÓN DE LICENCIAS DE FUNCIONAMIENTO DEL AYUNTAMIENTO DE CUERNAVACA, MORELOS; misma que fue aprobada en pleno del día veintisiete de marzo del año dos mil diecinueve. Conste.

[REDACTED]