

TRIBUNAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DEL ESTADO DE GUERRERO

R.36/2019.



TOCA NÚMERO: TJA/SS/624/2018.

EXPEDIENTE NÚMERO: TJA/SRI/008/2018.

ACTOR: C.*****.

AUTORIDADES DEMANDADAS: CC. DIRECTOR DE REGLAMENTOS, COMERCIO Y ESPECTÁCULOS PÚBLICOS MUNICIPALES, ***** Y ***** INSPECTORES DE LA DIRECCIÓN DE COMERCIO Y ESPECTÁCULOS PÚBLICOS TODOS DEL H. AYUNTAMIENTO DEL MUNICIPIO DE TAXCO DE ALARCÓN, GUERRERO.

MAGISTRADO PONENTE: LIC. JUAN JOSE ARCINIEGA CISNEROS.

- - - Chilpancingo, Guerrero, ocho de febrero del dos mil diecinueve.-----
 - - - V I S T O S para resolver en definitiva por esta Sala Superior, los autos del toca TJA/SS/624/2018, relativo al recurso de revisión interpuesto por la parte actora, en contra del auto de fecha treinta de enero del dos mil dieciocho, dictado por el Magistrado de la Sala Regional Iguala, de este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guerrero, en el juicio de nulidad a que se contrae el expediente citado al rubro, y;

RESULTANDO

1.- Mediante escrito recibido con fecha veinticinco de enero del dos mil dieciocho, compareció por su propio derecho ante la Sala Regional Iguala de este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado, el C.*****, a demandar la nulidad del acto impugnado: *“Lo constituye **el estado de clausura** de mi establecimiento comercial con giro de molino de nixtamal y tortillería, denominado ‘*****’, ubicado en calle ***** número **, barrio del*****’, en Taxco de Alarcón, Guerrero, decretado el 14 de Diciembre del 2017; sin causa legal que la justifique ya que cuento con licencia de funcionamiento correspondiente y el pago por concepto de refrendo correspondiente al ejercicio fiscal 2017; así como todas las determinaciones que la respaldan, como lo son, la orden de clausura contenida en el oficio DRCYEP/*****’, de 14 de diciembre del 2017, signada por el Director de Reglamentos, Comercio y Espectáculos Públicos del Municipio de Taxco de Alarcón, Guerrero y, acta de clausura de 14 de diciembre de 2017, signada por los Ciudadanos ***** y*****’, en su calidad de ‘inspectores’ de la Dirección de Reglamentos en cita, **así como** las consecuencias que se deduzcan como pudieran ser el impedimento del ejercicio de mi única actividad*

comercial o la clausura definitiva de mi establecimiento comercial.”; relató los hechos, invocó el derecho, ofreció y exhibió las pruebas que estimó pertinentes.

2.- Mediante auto de fecha treinta de enero del dos mil dieciocho, el Magistrado de la Sala Regional acordó admitir la demanda, integrándose al efecto el expediente número TJA/SRI/008/2018, se ordenó el emplazamiento respectivo a las autoridades demandadas. Y en relación a la suspensión del acto impugnado el Magistrado Instructor negó la misma en términos del artículo 67 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, al considerar que se contravendrían disposiciones de orden público, al permitir que el establecimiento comercial funcione en nuevo domicilio, sin la licencia de funcionamiento con el nuevo domicilio, por lo que hace imposible la suspensión con efectos restitutorios en términos del artículo 68 del Código de la Materia.

3.- Inconforme con los términos en que se emitió el auto que niega la suspensión del acto reclamado, la parte actora, interpuso el recurso de revisión ante la propia Sala Regional, en el que hizo valer los agravios que estimó pertinentes, mediante escrito presentado en la Sala Regional de origen el día veintisiete de febrero del dos mil dieciocho, admitido que fue el citado recurso, se ordenó correr traslado con la copia de los agravios respectivos a las autoridades demandadas, para el efecto a que se refiere el artículo 181 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos; y una vez cumplimentado lo anterior, se remitió el recurso y el expediente en cita a esta Sala Superior, para su respectiva calificación.

4.- Calificado de procedente dicho recurso e integrado que fue por esta Sala Superior el toca número TJA/SS/624/2018, se turnó con el expediente respectivo a la C. Magistrada Ponente, para el estudio y resolución correspondiente, y;

C O N S I D E R A N D O

I.- Que la Sala Superior de este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guerrero, de conformidad con los artículos 116 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 105 fracción V, 135 y 138 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Guerrero, 1, 2, 3, 20 y 21 fracción II de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado número 467 y 178 fracción II, 179, 180 y 181 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, es competente para resolver los recursos de revisión que se interpongan en contra de los autos emitidos por las Salas Regionales de este Tribunal que concedan o nieguen la suspensión de los actos impugnados y en el caso concreto el recurso de revisión que nos ocupa se interpuso en contra del auto de fecha treinta de enero del dos mil dieciocho, que niega la suspensión del acto impugnado, entonces, se surten los elementos de la

competencia para que esta Sala Superior conozca y resuelva el recurso de revisión que nos ocupa.

II.- Que el artículo 179 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado de Guerrero, establece que el recurso de revisión debe interponerse ante la Sala Regional que haya emitido la resolución que se impugne, a más tardar dentro de los cinco días siguientes al en que surta efectos la notificación de la resolución, y en el asunto que nos ocupa consta en autos, foja número 32 del expediente principal, que el auto ahora recurrida fue notificado a la parte actora el día veinte de febrero del dos mil dieciocho, en consecuencia le comenzó a correr el término para la interposición de dicho recurso del día veintiuno al veintisiete de febrero del dos mil dieciocho, según se aprecia de la certificación hecha por la Secretaría de Acuerdos de la Sala Regional de Iguala, Guerrero, de este Tribunal, visible a foja número 11 del toca en estudio; en tanto que el escrito de mérito fue presentado en la Sala Regional el día veintisiete de febrero del dos mil dieciocho, visible en las foja 02 del toca, resultando en consecuencia que el recurso de revisión fue presentado dentro del término que señala el numeral 179 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado de Guerrero.

III.- Que de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado de Guerrero, el recurrente debe expresar los agravios que le cause la resolución impugnada, y como consta en autos del toca que nos ocupan, la parte actora, vierte en concepto de agravios varios argumentos, los cuales se transcriben a continuación:

FUENTE DE AGRAVIOS. - El auto de 30 de enero del 2018, emitido por el Magistrado de la Sala Regional Iguala, en lo relativo:

"...no ha lugar a concederse la suspensión en los términos solicitados tomando en cuenta que con sus (SIC) otorgamiento se contravendría disposición (SIC) de orden público al permitir que funcione el establecimiento comercial ... sin la existencia de licencia respectiva de funcionamiento en ese nuevo domicilio, tal como lo dispone el artículo 12 del Reglamento para la Apertura y Funcionamiento de Molinos de Nixtamal y Tortillerías del Municipio de Taxco de Alarcón, Guerrero."

DISPOSICIONES VIOLADAS. - 4, 67 y 68, párrafo segundo última parte, del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, que en líneas subsiguientes se irán precisando y analizando su violación respectiva.

PUNTO PRECISO QUE EN MI CONCEPTO ME CAUSAN AGRAVIOS Y DISPOSICIONES LEGALES QUE ESTIMO FUERON VIOLADOS E INOBSERVADOS EN MI PERJUICIO:

ME CAUSA AGRAVIO el auto de 30 de enero del 2018, pues el Juzgador A quo NO ANALIZA EN SU JUSTA DIMENSION Y EN ESTRICTO DERECHO la suspensión en los términos en que le fue solicitada, IMPIDIÉNDOME ASÍ A EJERCER LA ÚNICA ACTIVIDAD COMERCIAL A LA QUE ME DEDICO PARA LA MANUTENCION DE MI FAMILIA.

Por que el Magistrado respecto a la suspensión solicitada solo **resuelve** conforme a la regla general **sin observar la excepción** que existe, **en observancia de los derechos fundamentales de audiencia y petición**, en razón de ello **es procedente la suspensión de los mencionados actos controvertidos en los casos en que:**

* **se compruebe que el establecimiento está de hecho**

funcionando con el giro correspondiente; y

* **el gobernado ha solicitado legalmente la autorización,**

licencia o permiso a las autoridades municipales, sin que éstas hayan emitido la resolución respectiva.

Sirve de apoyo la jurisprudencia 27, visible en página 25, de la Jurisprudencia primera época, emitida por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de México, que a la letra dice:

CLAUSURA DE ESTABLECIMIENTOS SIN LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO. SUSPENSIÓN DEL ACTO IMPUGNADO DE ESTABLECIMIENTOS SIN LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO.- Conforme a las disposiciones del primer párrafo del artículo 72 de la Ley de Justicia Administrativa de la Entidad y las aplicables del Bando de Policía y Buen Gobierno de cada Municipio, es improcedente conceder la suspensión de los actos impugnados que clausuren un establecimiento o secuestren administrativamente la mayoría de los bienes del mismo, por no contar con autorización, licencia o permiso de funcionamiento, expedida por las autoridades municipales competentes; ya que de otorgarse la citada suspensión, se seguiría perjuicio a un evidente interés social o se contravendrían disposiciones de orden público, al permitir que funcione una determinada negociación sin la debida autorización, licencia o permiso municipal. Como excepción a esta regla general, en observancia de las garantías constitucionales de audiencia y petición, es procedente la suspensión de los mencionados actos controvertidos en los casos en que se compruebe que el establecimiento está de hecho funcionando con el giro correspondiente y el gobernado ha solicitado legalmente la autorización, licencia o permiso a las autoridades municipales, sin que éstas hayan emitido la resolución respectiva.

Lo resaltado en negrito, es factible aplicarlo al caso concreto que nos ocupa.

El Magistrado A quo debe **ponderar en observancia de los derechos fundamentales de** audiencia y petición dicha **EXCEPCIÓN, consistente en** que:

* mi establecimiento a esa fecha estaba funcionando con el giro correspondiente, tan es así que indebidamente ejecutaron el acto de clausura; y *que*

* he solicitado a las autoridades municipales la licencia en la cual conste mi nuevo domicilio, sin que hayan emitido respuesta alguna y

*así lo acredite con los respectivos acuses de recibido y lo hice valer desde mi escrito inicial de demanda;

*citando además la existencia del juicio de nulidad que antecede al en que se promueve, *contra de los citados actos de autoridad que considero ilegales relacionados con el citado cambio de domicilio formándose el expediente TJA/SRI/139/2017.*

Expediente **en el cual solicité la suspensión y si bien es cierto me fue negada, interpuse el correspondiente recurso de revisión, de ahí que el auto** que niega la suspensión aún no está **firm**e, porque esta sudjude a la resolución que emita el Pleno de la Sala Superior, por tanto **debió la demandada abstenerse de actuar**, es decir la autoridad demandada no debió ejecutar clausura alguna.

Por tanto conforme a derecho **ES PROCEDENTE LA SUSPENSIÓN.**

Asimismo el Magistrado A quo inobservó en mi perjuicio la citada excepción, pues NO ANALIZÓ las siguientes circunstancias de hecho y de derecho:

* *Que a la fecha me encontraba ejerciendo mi actividad comercial con giro de molino de nixtamal y tortillería, bajo el consentimiento del Director de Comercio y Espectáculos Públicos del Ayuntamiento de Taxco de Alarcón, Guerrero, en el lugar donde se encuentra establecido mi negocio.*

* *Que la actividad comercial que ejerzo se trata de giro blanco*

* *Que la omisión de no contar con licencia comercial de funcionamiento en la que conste el nuevo domicilio expedida por autoridad competente, se trata de una irregularidad subsanable y que no es imputable a mi persona, ya*

* *Que realicé dentro de tiempo y forma, los trámites para la obtención de los requisitos previstos en los Reglamentos de la materia, con el fin de obtener licencia de funcionamiento, en la que conste nuevo domicilio, tal como lo acreditan las solicitudes de dichos requisitos dirigidas y presentadas por escrito a cada una de las autoridades competentes, en las cuales consta el sello oficial, estampado en original de recibido.*

* Que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 75, del Reglamento de Actividades Comerciales y de Espectáculos Públicos, de Taxco de Alarcón, Guerrero, en caso de clausura temporal (b cual no aconteció) por falta de licencia de funcionamiento, el propietario gozará de 10 días hábiles para obtenerla ante la Dirección, previo el cumplimiento de los requisitos correspondientes, en caso de no presentarla después del término concedido, se ordenara la clausura definitiva.

* Que en cumplimiento al artículo 75, del Reglamento de Actividades Comerciales y de Espectáculos Públicos, de Taxco de Alarcón, Guerrero, dentro del término de los 10 días hábiles, me encontraba gestionando los requisitos previamente establecidos para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento de mi negocio comercial de molino de nixtamal y tortillería.

* Que el Director de Protección Civil Municipal, de la Ciudad de Taxco de Alarcón, Guerrero, sin causa legal se negó a expedir a mi favor la constancia que les fue solicitada y que a su vez constituyen requisitos para la obtención de la licencia de funcionamiento.

* Que en tiempo y forma la autoridad demandada Dirección de Comercio y Espectáculos Públicos, de la Ciudad de Taxco de Alarcón, Guerrero, fue debidamente informada de tal negativa de expedición de constancia, exhibiéndole los restantes requisitos para la obtención de licencia de funcionamiento correspondiente.

En contraposición a las anteriores consideraciones de hecho y de derecho, se tiene que las autoridades demandadas:

* *Obstaculizaron en mi perjuicio sin causa legal justificativa, la obtención de los requisitos necesarios para la expedición de la licencia de funcionamiento de mi negocio de molino de nixtamal y tortillería.*

Consecuentemente, el Magistrado A quo, **debió haber sopesado** tales consideraciones de hecho y de derecho desprendidas del actuar de las partes procesales.

Ante lo cual de haberlo hecho así, bien pudo percatarse de la existencia de la apariencia del buen derecho que me asiste, ya que como observaran SEÑORES MAGISTRADOS, de las1 documentales acompañadas en mi escrito de demanda, **ES PERCEPTIBLE QUE SE ACREDITA LA EXCEPCIÓN DE PROCEDENCIA DE SUSPENSIÓN, EN OBSERVANCIA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE AUDIENCIA Y PETICIÓN** y relación con el fondo del asunto me asiste un derecho que hace posible anticipar con cierto grado de acierto que obtendré la nulidad de los actos reclamados buscada.

Lo anterior es así, **pues es claro preestablecer con sólo "echar un vistazo" a la apariencia del buen derecho que me asiste, que la actuación de las autoridades demandadas no está apegada a los Reglamentos que la rigen**, ya que, ante la irregularidad subsanable por falta de licencia de funcionamiento, realicé los trámites correspondientes a fin de obtener los requisitos necesarios para* *Que en tiempo y forma la autoridad demandada*

Dirección de Comercio y Espectáculos Públicos, de la Ciudad de Taxco de Alarcón, Guerrero, fue debidamente informada de tal negativa de expedición de constancias por parte de dichas autoridades, exhibiéndole los restantes requisitos para la obtención de licencia de funcionamiento correspondiente la obtención de la misma, ello, dentro del término legal concedido, asimismo solicité ante la Dirección correspondiente la expedición de la licencia de funcionamiento de mi negocio, con exhibición de los requisitos que estuvieron a mi alcance, manifestando el motivo por el cual me fue imposible exhibir los restantes.

Luego entonces, **en ello se ve reflejado claramente la existencia de la apariencia del buen derecho que me asiste**, pues si bien es cierto no reuní todos los requisitos para la obtención de la licencia de funcionamiento de mi negocio, también cierto lo es, que ello no obedece a causas imputables a mi persona, sino a causas desconocidas que generaron la negativa de las propias autoridades demandadas de obstaculizar la obtención de los requisitos necesarios para la expedición de la licencia de funcionamiento solicita.

Por consecuencia, **es claro que las autoridades demandadas actuaron en contravención** a lo dispuesto por el artículo 75 del Reglamento de Actividades Comerciales y Espectáculos Públicos del Municipio de Taxco de Alarcón, Guerrero, siendo además que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 14 del mismo Reglamento, una vez cubierto los requisitos, la Dirección de Comercio tendrá la obligación de expedir las licencias solicitadas por los particulares.

De todo lo anterior, que resulta procedente que el Magistrado A quo **no debió negar** la suspensión solicitada pues al haberlo hecho le restó importancia a la apariencia, del **buen derecho** que me asiste, para seguir ejerciendo mi actividad **comercial** a la que me dedico y que a la vez constituye la única forma de subsistencia económica de mi familia.

Lo anterior es así por que **la apariencia del buen derecho** significa que al momento en que se estudia la demanda y se va decidir sobre el otorgamiento de la suspensión del acto reclamado, el Magistrado debe apreciar que tengo un derecho que me ha sido conculcado, pues insisto, acredité que acudí ante las autoridades competentes a solicitar los requisitos previamente establecidos que se necesitan para obtener una licencia de funcionamiento, tal como se acredita fehacientemente de las documentales que obran en autos del expediente en que se actúa.

En tanto **el peligro en la demora** significa que de no conceder los efectos de la tutela de la suspensión del acto, se me producirá una lesión grave que puede aminorarse al momento de otorgarme la suspensión del acto reclamado.

De ahí que el A quo debió ser precavido y previsor al **negarla suspensión del acto reclamado concedida**, porque con ello, me quita un derecho fundamental legítimo y

constitucional (artículo 5 Constitucional) que me asiste para ejercer una actividad comercial lícita como lo es, la venta de nixtamal y tortilla, siendo además que ésta no causa daños o perjuicios a terceros, además de que **sus facultades únicamente se constriñen a analizar la legalidad ó legalidad de los actos reclamados, no así, a restringir derechos subjetivos de los gobernados** como lo es que no puede ejercer mi única actividad comercial a la que me dedico para la manutención de mi familia, que estoy pagando una renta del local en el cual se encuentra su establecimiento, y mi capital está invertido en la maquinaria de molino y tortilladora, a la cual hay que darle mantenimiento.

Sirve de apoyo a lo anterior la Tesis Jurisprudencial, publicada en el Semanario Judicial de la Federación abril 2007, página 1626;1, 15°. A. J/3, que establece:

SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO. EL EXAMEN DE LOS REQUISITOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 124 DE LA LEY RELATIVA, ES PREVIO AL ESTUDIO DE LA PROCEDENCIA DE LA APARIENCIA DEL BUEN DERECHO Y EL PELIGRO EN LA DEMORA.- La suspensión de los actos reclamados es una providencia cautelar en el juicio de amparo, de carácter instrumental, para preservar la materia del propio juicio a efecto de evitar que se consume de manera irreparable la violación de garantías alegada. De acuerdo con esa finalidad de la suspensión, el examen de su procedencia debe partir del análisis de la naturaleza del acto o actos reclamados, para arribar a la conclusión de si pueden ser o no paralizados, en razón de que bien puede suceder que carezcan de ejecución, por ser simplemente declarativos, o que habiendo revestido ejecución, ésta se haya consumado; hipótesis en las que la medida cautelar carecería de sentido, particularmente en esta última, en la que, ordinariamente, sólo el otorgamiento de la protección constitucional sería el que podría restituir la situación jurídica al estado en que se encontraba antes de la violación de garantías relativa y, eventualmente, la actualización de la figura de la **apariencia del buen derecho** y el peligro en la demora que, en conceptos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la primera se basa en un conocimiento superficial del asunto dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho discutido en el proceso, de modo tal que, según un cálculo de probabilidades, sea posible anticipar que en la sentencia de amparo se declarará la inconstitucionalidad del acto reclamado; y el segundo, sustentado en la posible frustración de los derechos del solicitante de la medida, que puede darse como consecuencia de la tardanza en el dictado de la resolución de fondo. En esos términos, el estudio de la actualización de la apariencia del buen derecho y del peligro en la demora, precisan del análisis y satisfacción previa de los requisitos establecidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo, pues ésta no puede concederse, aun ante la actualización de esa apariencia y peligro, cuando no se encuentran satisfechos tales requisitos legales, es decir, ante el evento de que no la solicitara el agraviado (fracción I), se contravinieran disposiciones de orden público o se afectara el interés social (fracción II), o no se causaran al agraviado daños de difícil reparación (fracción III); esto es, sería un contrasentido jurídico que se otorgara la medida cautelar, aun ante la apariencia del

buen derecho y peligro en la demora, a quien no fuera el agraviado, cuando se actualizara una contravención a disposiciones de orden público o se afectara a la sociedad, o cuando el daño que pudiera causarse al quejoso no fuera de difícil reparación, pues en cualquiera de estos casos el otorgamiento de la medida cautelar no encontraría justificación y pondría en peligro los intereses de la sociedad o de otros sujetos de derecho, desnaturalizándose de esta manera la institución de la suspensión, toda vez que la apariencia del buen derecho y el peligro en la demora sólo puede justificar el otorgamiento de la medida cautelar en presencia de actos consumados, cuando se hayan satisfecho antes de un aparente buen derecho y peligro en la demora, los requisitos mínimos establecidos en el citado artículo 124. DÉCIMO QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.”

Así como laytesis Jurisprudencial emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; Diciembre de 2020 (SIC); página 581, VI, 3° A. J/21.

“**APARIENCIA DEL BUEN DERECHO. ALCANCES.** Si bien es cierto que con base en la teoría de la **apariencia del buen derecho** existe la posibilidad de conceder la suspensión del acto reclamado cuando es evidente que en relación con el fondo del asunto asiste un derecho al quejoso que hace posible anticipar con cierto grado de acierto que obtendrá la protección federal que busca, tal posibilidad no llega al extremo de hacer en el incidente de suspensión un estudio que implique profundidad en argumentos de constitucionalidad, pues esto es propio de la sentencia que se emita en el juicio principal. Así pues, si en el caso de que se trate no es tan claro preestablecer con sólo "echar un vistazo" a **la apariencia del buen derecho** si la actuación de la autoridad está apegada a la ley, o bien, si es el peticionario de garantías quien tienen razón en cuanto la tilda de inconstitucional, no cobra aplicación la teoría en comento.”

Así pues, es procedente se revoque la suspensión del acto reclamado otorgada por el Juzgador Natural, con la cual me priva de seguir ejerciendo mi actividad comercial, y se emita un nuevo auto, por medio del cual se me conceda la suspensión solicitada, pues es procedente que conforme a la doctrina de la apariencia del buen derecho, siga ejerciendo mi actividad comercial a la que me dedico, bajo el entendido de cierto mi negocio no cuenta con la licencia de funcionamiento correspondiente, también cierto lo es que tal obedece a causas no imputables a mi responsabilidad si no a causas imputables a las propias autoridades demandadas.

IV.- Del análisis realizado a los agravios expuestos por la parte actora, así como de las constancias procesales que integran el expediente que se revisa, se deduce que la litis en el presente asunto se centra determinar si el auto de fecha treinta de enero de dos mil dieciocho, relativo a la negativa de la suspensión del acto impugnado en el presente juicio, se encuentra apegado a derecho y por ende debe ser confirmado, ello de conformidad con el artículo 166 del Código de

Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, o bien si como lo señala la recurrente, dicho auto es violatorio de disposiciones jurídicas y por ende debe concederse la medida suspensiva solicitada.

Del estudio a las constancias procesales que integran los autos del expediente TJA/SRI/008/2018, se desprende que la parte actora hizo consistir el acto impugnado siguiente: “Lo constituye **el estado de clausura** de mi establecimiento comercial con giro de molino de nixtamal y tortillería, denominado ***** , ubicado en calle ***** número **, barrio ***** , en Taxco de Alarcón, Guerrero, decretado el 14 de Diciembre del 2017; sin causa legal que la justifique ya que cuento con licencia de funcionamiento correspondiente y el pago por concepto de refrendo correspondiente al ejercicio fiscal 2017; así como todas las determinaciones que la respaldan, como lo son, la orden de clausura contenida en el oficio DRCYEP/***** , de 14 de diciembre del 2017, signada por el Director de Reglamentos, Comercio y Espectáculos Públicos del Municipio de Taxco de Alarcón, Guerrero y, acta de clausura de 14 de diciembre de 2017, signada por los Ciudadanos ***** y ***** , en su calidad de ‘inspectores’ de la Dirección de Reglamentos en cita, **así como** las consecuencias que se deduzcan como pudieran ser el impedimento del ejercicio de mi única actividad comercial o la clausura definitiva de mi establecimiento comercial.”.

Y por auto de treinta de enero de dos mil dieciocho, el Magistrado Instructor de la Sala Regional de Iguala, Guerrero, en relación a la medida cautelar determinó negarla en los términos siguientes: “...Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 67 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, **no ha lugar a concederse la suspensión** en los términos solicitados tomando en cuenta que con sus (SIC) otorgamiento se contravendrían disposición de orden público, al permitir que funcione el establecimiento comercial con giro de tortillería y molino de nixtamal en su nuevo domicilio ubicado en Calle ***** , de la Ciudad de Taxco de Alarcón, Guerrero, sin la existencia de licencia respectiva de funcionamiento de ese nuevo domicilio, tal como lo dispone el artículo 12 del Reglamento para la Apertura y Funcionamiento de Molinos de Nixtamal y Tortillerías del Municipio de Taxco de Alarcón, Guerrero. ‘Artículo 12.- (...)’. Consecuentemente, ante la configuración del supuesto de improcedencia de la medida cautelar, ello impide la aplicación de las normas que la regulan con efectos restitutorios, previstos en el artículo 68 del Código de

Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado. En otras palabras, sino es posible el otorgamiento de la suspensión genérica del acto reclamado, menos lo puede ser con efectos restitutorios...”.

Inconforme con la negativa de la medida cautelar, la parte actora substancialmente señaló en su escrito de revisión que le causa perjuicio el auto de fecha treinta de enero del dos mil dieciocho, ya que al negar el A quo la medida suspensiva transgrede los artículos 4, 67 y 68, párrafo segundo última parte, del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, toda vez que se le impide el derecho a ejercer la única actividad comercial a la que se dedica para la manutención de mi familia, bajo el argumento de que no cuenta con licencia respectiva de funcionamiento de ese nuevo domicilio.

Que la omisión de no contar con licencia comercial de funcionamiento en la que conste el nuevo domicilio expedida por autoridad competente, se trata de una irregularidad subsanable y que no es imputable a mi persona, ya que realizó la petición dentro de tiempo y forma, así como los trámites para la obtención de los requisitos previstos en los Reglamentos de la materia, con el fin de obtener licencia de funcionamiento, en la que conste nuevo domicilio.

Que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 75, del Reglamento de Actividades Comerciales y de Espectáculos Públicos, de Taxco de Alarcón, Guerrero, en caso de clausura temporal, por falta de licencia de funcionamiento, el propietario gozará de 10 días hábiles para obtenerla ante la Dirección, previo el cumplimiento de los requisitos correspondientes, en caso de no presentarla después del término concedido, se ordenara la clausura definitiva, sin embargo, señala que se encontraba dentro del término de los 10 días hábiles, gestionando los requisitos previamente establecidos para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, cuando las demandadas clausuraron de manera definitiva su establecimiento comercial.

Que el Magistrado A quo, debió sopesar tales consideraciones de hecho y de derecho desprendidas del actuar de las partes procesales y de la existencia de la apariencia del buen derecho que le asiste, ya que en relación con el fondo del asunto, le asiste un derecho que hace posible anticipar con cierto grado de obtener la nulidad de los actos reclamados, y con ello continuar ejerciendo su

actividad comercial y que a la vez constituye su única forma de subsistencia económica para su familia.

Los agravios expuestos por la parte actora, resultan fundado para modificar el auto de fecha treinta de enero del dos mil dieciocho, en relación a la suspensión del acto impugnado, en atención a las siguientes consideraciones:

Al respecto, el Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado de Guerrero establece:

ARTÍCULO 66. *El actor podrá solicitar la suspensión en el escrito de demanda ante la Sala Regional que conozca del asunto, o en cualquier momento mientras se encuentre en trámite el procedimiento contencioso administrativo y hasta antes de dictar sentencia definitiva.*

Cuando proceda la suspensión, deberá concederse en el mismo acuerdo que admita la demanda o cuando ésta sea solicitada, haciéndolo saber sin demora a la autoridad demandada para su inmediato cumplimiento.

ARTÍCULO 67. *La suspensión tendrá por efecto mantener las cosas en el estado en que se encuentren, y estará vigente hasta en tanto cause ejecutoria la sentencia pronunciada en el juicio. No se otorgará la suspensión si se sigue perjuicio a un evidente interés social, si se contravienen disposiciones de orden público o se deja sin materia el juicio.*

ARTÍCULO 68. *Cuando los actos materia de impugnación hubieren sido ejecutados y afecten a los particulares de escasos recursos económicos o impidan el ejercicio de su única actividad personal de subsistencia, la Sala Regional podrá conceder la suspensión con efectos restitutorios y dictar las medidas que estimen pertinentes para preservar el medio de subsistencia del quejoso, siempre que no se lesionen derechos de terceros, pudiendo incluso ordenar el levantamiento del estado de clausura, hasta en tanto se pronuncie la resolución que corresponda.*

También procede la suspensión con efectos restitutorios, cuando se trate de actos privativos de libertad decretados al particular por autoridad administrativa, o bien cuando a criterio del Magistrado sea necesario otorgarle estos efectos, dictando las medidas pertinentes para preservar la materia del litigio o impedir perjuicios irreparables al propio particular.

De la lectura a los ordenamientos legales citados con antelación se desprende con meridiana claridad que facultan al actor del juicio para solicitar la suspensión de los actos ya sea en la demanda inicial o posteriormente, mientras no se dicte sentencia ejecutoriada, así también facultan a los Magistrados Instructores para que cuando sea legalmente procedente conceder la suspensión del acto impugnado tomen en cuenta la naturaleza de los actos que se combaten y dicten las medidas necesarias para preservar la materia del litigio e impedir

perjuicios irreparables al propio particular, siempre y cuando no sea en contravención al orden público e interés social o bien se deje sin materia el procedimiento.

Asimismo, cuando se afecten a los particulares impidiendo el ejercicio de su única actividad personal de subsistencia debe de otorgarse la suspensión con efectos restitutorios para preservar el medio de subsistencia del quejoso, siempre y cuando no se lesionen derechos de terceros, esto es, con la finalidad de que el A quo preserve el derecho debatido y la eficaz ejecución de una sentencia definitiva que está por dictarse cuando el juicio llegue a su término, más allá de lo dispuesto de forma expresa en la ley se ha establecido la necesidad de realizar un análisis de la apariencia del buen derecho alegado y el peligro en la demora; la primera consiste en la verosimilitud del derecho con apariencia de verdadero, creíble por no ofrecer carácter alguno de falsedad- consistente en la probabilidad de su existencia y, por ende, no se requiere de prueba plena y de un examen de certeza irrefutable, la segunda tiende a evitar que la determinación en la cual se reconozca un derecho debatido llegue demasiado tarde e impida cumplir el mandato judicial, esto es, la tardanza implicaría la frustración de los derechos en virtud del dictado inoficioso o de imposible realización.

Por tales razones, esta Sala Colegiada determina que los agravios expuestos por la parte actora resultan fundados para modificar el auto de fecha treinta de enero del dos mil dieciocho, ello en atención de que el Magistrado Instructor al negar la medida cautelar no actuó apegado a derecho, ya que inobservó lo previsto por los artículos 67 y 68 último párrafo del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, en el sentido de que procede la suspensión del acto impugnado con efectos restitutorios, toda vez que como se advierte de las constancias procesales que integran los autos del juicio que nos ocupa, se advierte que los actos materia de impugnación ya fueron ejecutados por las demandadas y estos en consecuencia, impidan el ejercicio de su única actividad personal de subsistencia, tanto para el actor como para su familia.

Sin embargo, el A quo se limitó a negar la medida cautelar argumentando *“...que con su otorgamiento se contravienen disposiciones de orden público, al permitir que funcione el establecimiento comercial con giro de tortillería y molino de nixtamal en un nuevo domicilio (...) sin la existencia de licencia respectiva de funcionamiento de ese nuevo domicilio, tal y como lo dispone el artículo 12 del Reglamento para la Apertura y Funcionamiento de Molinos de nixtamal y Tortillerías del Municipio de Taxco de Alarcón, Guerrero...”*. El argumento en el que se basó el A quo para negar la medida suspensiva, es contrario a derecho, en razón de que el

Magistrado Juzgador puede dictar las medidas que estime pertinentes para preservar el medio de subsistencia de la parte actora, circunstancia que se actualiza en el presente asunto, no obstante de que el establecimiento comercial con giro de "TORTILLERÍA Y MOLINO DE NIXTAMAL", con razón social "*****", propiedad de la parte actora funcione con la Constancia de Factibilidad o Giro Comercial, la cual equivale a la Licencia de Funcionamiento Comercial, sin tener el nuevo domicilio impreso en la citada licencia de funcionamiento correspondiente al año dos mil diecisiete, ya que esto no es materia que debe tratarse en la suspensión, sino en el fondo del asunto, por tanto, debe otorgarse la medida cautelar, solicitada por la parte actora con efectos restitutorios, ya que de no concederse traería perjuicios irreparables al demandante, toda vez que la clausura ejecutada a su establecimiento comercial por las demandadas, le ocasiona la falta de percibir ingresos económicos de su establecimiento comercial, así como a la desaparición de su fuente de ingresos, lo que trastoca su derecho humano del trabajo y libre comercio.

Además, de que con el otorgamiento de la medida cautelar, no se deja sin materia el procedimiento y no se sigue perjuicio al interés social, ni se contravienen disposiciones de orden público, porque, para que se considere que dicha medida cautelar afecta al interés social o bien implique una contravención directa a disposiciones de orden público, la autoridad debe hacer llegar medios idóneos de convicción en los cuales se acredite que en efecto dicha suspensión causaría tales daños al interés social o bien acreditar que se contravienen disposiciones de orden público, por las características materiales del acto mismo.

Situación que en el caso concreto no acontece, toda vez que la parte actora ofreció como pruebas las Constancia de Factibilidad o Giro Comercial correspondientes a los años dos mil catorce, dos mil quince y dos mil dieciséis (fojas 16, 17 y 18), las cuales equivalen a la Licencia de Funcionamiento Comercial, así mismo el actor, ofreció el Permiso en Materia Ambiental y de Salud (foja 19) expedido por el Secretario de Servicios Municipales del Municipio de Taxco, Guerrero, del que se advierte que el nuevo domicilio donde se encuentra ubicado el establecimiento comercial del actor cuenta con las medidas sanitaria de salud y por lo tanto no existe impedimento alguno para impedir el refrendo de su licencia comercial, motivos que el A quo debió sopesar y contrabalancear el perjuicio que podría sufrir la actora del acto impugnado y el monto de la afectación a sus derechos en disputa, así pues, sino se otorgare dicha medida cautelar se le estaría causando un perjuicio de difícil o de imposible reparación a la actora cuando todavía no está resuelta la ilegalidad o legalidad del acto de autoridad, cuando la finalidad de dicha suspensión es evitar un perjuicio o daño mayor a la actora.

De ahí que en aplicación del principio de la apariencia del buen derecho, si el acto impugnado es materialmente susceptible de anularse, resulta procedente el otorgamiento de dicha medida cautelar, puesto que el examen de los actos impugnados en el juicio natural, permite advertir que al negarse se estaría aplicando una consecuencia no prevista por la ley, en razón de que se haría efectiva la prohibición impuesta mediante el acto impugnado en el sentido de no permitirle desarrollar su actividad comercial, sin que exista fundamento legal alguno que faculte a las autoridades demandadas para imponer esa restricción.

Es aplicable por analogía la jurisprudencia de registro número *****, Décima Época, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo II, Página 1292 que literalmente dice:

SUSPENSIÓN EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO. LA APARIENCIA DEL BUEN DERECHO NO PUEDE INVOCARSE PARA NEGARLA. *Para otorgar la suspensión, sin dejar de observar los requisitos exigidos por el artículo 124 de la Ley de Amparo, vigente hasta el 2 de abril de 2013, basta con comprobar la apariencia del buen derecho invocado por el quejoso, de modo que sea posible anticipar que en la sentencia de amparo se declarará la inconstitucionalidad del acto reclamado; análisis que debe llevarse a cabo concomitantemente con el posible perjuicio que pueda ocasionarse al interés social o la contravención a disposiciones de orden público, acorde con la fracción II del precepto legal citado. En congruencia con lo anterior, no puede invocarse la apariencia del buen derecho para negar la suspensión de los actos reclamados, al considerar de manera preliminar que el acto reclamado en el juicio de amparo es constitucional, debido a que esa aplicación no es acorde con su naturaleza ni con la finalidad de la suspensión pues, incluso, cuando se introdujo esa institución en la reforma constitucional de 6 de junio de 2011, se hizo para que fuera tomada en cuenta sólo en sentido favorable, es decir, para conceder la suspensión de los actos reclamados; además, su otorgamiento se sujeta a los requisitos establecidos para tal efecto, sin que sea factible negarla con un análisis superficial del acto reclamado, ya que se estaría aplicando una consecuencia no prevista en la ley, aunado a que dicho análisis corresponde realizarlo al resolver el fondo del asunto. No es obstáculo para arribar a esa conclusión, la circunstancia de que se lleve a cabo un análisis similar para conceder la medida cautelar, ya que ello obedece a que precisamente la finalidad de la suspensión es asegurar provisionalmente el derecho cuestionado, para que la sentencia que se dicte en el proceso principal no pierda su eficacia, sin que esa decisión se torne arbitraria, pues en todo caso deben satisfacerse los requisitos establecidos para su otorgamiento; máxime si se toma en cuenta que la Ley de Amparo prevé mecanismos para asegurar que las partes en litigio no sufran un daño irreparable al otorgarse la suspensión de los actos reclamados, aplicando la apariencia del buen derecho, lo que*

no podría garantizarse al quejoso si se negara la medida cautelar aplicando esa institución en sentido contrario y la sentencia que se dictare fuera favorable a sus intereses.

En consecuencia, esta Sala Superior determina modificar el auto de fecha treinta de enero de dos mil dieciocho, en lo relativo a la negativa de la suspensión, por tanto, con fundamento en los artículos 67 y 68 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, se concede la medida cautelar, con efectos restitutorios, para el efecto de que las autoridades demandadas procedan a retirar los sellos de clausura, que impiden el acceso al establecimiento comercial de la parte actora y le permitan continuar con el ejercicio de su actividad comercial, como lo venía realizando, esto es hasta en tanto se emite la resolución en el procedimiento y cause ejecutoria la misma, ya que con tal providencia cautelar no se sigue perjuicio a un evidente interés social, no se contravienen disposiciones de orden público ni se deja sin materia el juicio.

En atención a las anteriores consideraciones, y en ejercicio de las facultades jurisdiccionales que el artículo 166 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado, confieren a esta Sala Colegiada, resulta procedente modificar el auto de fecha treinta de enero de dos mil dieciocho, dictado por el Magistrado de la Sala Regional de Iguala, Guerrero, en el expediente número TJA/SRI/008/2018, concediéndose la medida cautelar, con efectos restitutorios, para el efecto de que las autoridades demandadas procedan a retirar los sellos de clausura, que impiden el acceso al establecimiento comercial de la parte actora y le permitan continuar con el ejercicio de su actividad comercial, como lo venía realizando, esto es hasta en tanto se emite la resolución en el procedimiento y cause ejecutoria la misma, ya que con tal providencia cautelar no se sigue perjuicio a un evidente interés social, no se contravienen disposiciones de orden público ni se deja sin materia el juicio.

Dados los razonamientos expuestos y con fundamento en los artículos 166, 178 fracción II del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos del Estado de Guerrero, así como los diversos 3, 20 y 21 fracción II de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado, número 467, que otorgan competencia a este Órgano Jurisdiccional para resolver el recurso que ahora nos ocupa, es de resolverse y se;

R E S U E L V E

PRIMERO.- Son fundados los agravios expresados por la actora para revocar el auto recurrido, a que se contrae el toca número TJA/SS/624/2018, en consecuencia;

SEGUNDO.- Se modifica el auto de treinta de enero de dos mil dieciocho, dictado por el Magistrado de la Sala Regional de Iguala de este Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guerrero, en el expediente número TJA/SRI/008/2018, concediéndose la suspensión para los efectos precisados en la última parte del considerando último de la presente resolución.

TERCERO. - Notifíquese la presente resolución en los términos del artículo 30 del Código de Procedimientos Contenciosos Administrativos.

CUARTO. - Con copia autorizada de la presente resolución devuélvase el expediente principal a la Sala Regional de origen y en su oportunidad, archívense las presentes actuaciones como asunto totalmente concluido.

Así lo resolvieron por unanimidad de votos los CC. Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guerrero, Licenciados OLIMPIA MARIA AZUCENA GODINEZ VIVEROS, LUZ GISELA ANZALDÚA CATALÁN, JUAN JOSÉ ARCINIEGA CISNEROS, MARTHA ELENA ARCE GARCÍA Y VIRGINIA LÓPEZ VALENCIA, siendo ponente en este asunto el tercero de los nombrados, ante el Secretario General de Acuerdos, Licenciado JESÚS LIRA GARDUÑO, que da fe.-----

MTRA. OLIMPIA MA. AZUCENA GODINEZ VIVEROS.
MAGISTRADA PRESIDENTE.

LIC. LUZ GISELA ANZALDÚA CATALÁN.
MAGISTRADA.

LIC. JUAN JOSÉ ARCINIEGA CISNEROS
MAGISTRADO.

MTRA. MARTHA ELENA ARCE GARCÍA.
MAGISTRADA.

DRA. VIRGINIA LÓPEZ VALENCIA.
MAGISTRAD.

LIC. JESÚS LIRA GARDUÑO.
SECRETARIO GRAL. DE ACUERDOS.

TOCA NÚMERO: TJA/SS/624/2018.
EXPEDIENTE NÚMERO: TJA/SRI/008/2018.