



*****₁

VS.

**AYUNTAMIENTO DE PLAYAS
DE ROSARITO, BAJA
CALIFORNIA, Y OTRAS
AUTORIDADES.**

EXPEDIENTE: 761/2017 T.S.

SENTENCIA DEFINITIVA

Ensenada, Baja California, diez de noviembre del dos mil veinte.

SENTENCIA DEFINITIVA, que declara la nulidad de la autorización hecha por el Ayuntamiento de Playas de Rosarito, Baja California, para que los días lunes se instale un mercado sobre ruedas en la *****₂ de dicha ciudad.

GLOSARIO.

- actores: *****₁
- Ayuntamiento: Ayuntamiento de Playas de Rosarito, Baja California.
- Presidenta: Presidenta Municipal de Playas de Rosarito, Baja California.
- Director: Director de Inspección, Verificación y Ordenamiento de Vías Públicas de Playas de Rosarito, Baja California.
- terceros perjudicados: Los comerciantes permisionarios del mercado sobre ruedas instalado en la *****₂ de Playas de Rosarito, Baja California.
- Reglamento: Reglamento de Ambulantaje, Puestos Semifijos y Mercados Sobre Ruedas para el Municipio de Playas de Rosarito, Baja California.



BAJA CALIFORNIA - *Ley del Tribunal: Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Baja California*¹.

- *Tribunal:* Tribunal Estatal de Justicia Administrativa del Estado de Baja California.

- *Sala:* Tercera Sala del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa del Estado de Baja California.

ANTECEDENTES DEL JUICIO.

I. Presentación. El escrito de demanda se recibió en la Sala Auxiliar del *Tribunal*, con residencia en Tijuana, Baja California, en fecha catorce de noviembre del dos mil diecisiete.

II. Acto impugnado. La autorización del *Ayuntamiento* para que los días lunes los *terceros perjudicados* instalen un mercado sobre ruedas en la *****₂ de la ciudad de Playas de Rosarito, Baja California.

III. Admisión. El juicio se admitió a trámite por esta *Sala* en acuerdo del veintiséis de noviembre del dos mil dieciocho.

IV. Contestación. Las autoridades comparecieron al proceso a contestar la demanda en términos de los escritos visibles en autos a fojas 096 a 0101 (*Ayuntamiento*, por conducto del Síndico Procurador), 0102 a 0111 (*Director*) y de 0667 a 0674 (*Presidenta*).

V. Comparecencia de terceros perjudicados. En acuerdo del diez de junio del dos mil diecinueve (en autos a fojas 0727 y 0728), esta *Sala* tuvo a *****₄, con el carácter de representante común de los *terceros perjudicados*, compareciendo al juicio en términos del escrito visible en autos a fojas 0715 a 0722.

¹ Ordenamiento legal aplicable para resolver el presente asunto, por virtud de lo dispuesto en el artículo tercero transitorio de la Ley del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa del Estado de Baja California.

VI. Audiencia. La audiencia de pruebas y alegatos se celebró el dos de diciembre del dos mil diecinueve.

COMPETENCIA.

Esta *Sala* es competente para conocer del presente juicio por razón de la materia, al promoverse en contra de un acto administrativo emitido por una autoridad de la administración pública municipal de Playas de Rosarito, Baja California, de conformidad con lo dispuesto por el artículo **22**, fracción I, de la *Ley del Tribunal*.

A su vez, conforme a lo previsto en el artículo **23**, primer párrafo, de la *Ley del Tribunal*, la *Sala* es competente para conocer del presente juicio por virtud del territorio, ya que los actores tienen su domicilio en la ciudad de Playas de Rosarito, Baja California; y el cual se encuentra dentro de su circunscripción territorial, según ampliación de la competencia territorial que efectuó el Pleno del *Tribunal* en sesión del cinco de septiembre del dos mil diecisiete.²

CAUSALES DE IMPROCEDENCIA.

1.1 Son infundadas e inoperantes las causales de improcedencia que hacen valer las autoridades demandadas y los terceros perjudicados.

Afirman que surgen las hipótesis de improcedencia previstas en las fracciones VI y IX del artículo **40** de la *Ley del Tribunal*. Indican que no existe afectación al interés turístico, histórico, el orden público, la moral y las buenas costumbres, la ecología o la salubridad; toda vez que existe un sector amplio de la población que se encuentra beneficiada y

² Publicada en el Periódico Oficial del Estado de Baja California, número 44, tomo CXXIV, sección I, del veintinueve de septiembre del dos mil diecisiete.



otorga el consentimiento para que la actividad se siga realizando, como se ha hecho por varios años.

Los argumentos de referencia son infundados e inoperantes para decretar la improcedencia del presente juicio, pues la legalidad de la autorización del *Ayuntamiento* para instalarse un mercado sobre ruedas en vías públicas de la ciudad de Playas de Rosarito, Baja California, constituye una cuestión sometida a juicio y a ulterior resolución en el presente expediente. Es decir, la litis consiste en resolver si en el área de las vías públicas permitidas por la autoridad para la operación del mercado sobre ruedas, se produce o no, afectación sobre alguna de las cuestiones señalados en el párrafo anterior, es decir, si se afecta el interés turístico, el histórico, el orden público, la moral y las buenas costumbres, la ecología o la salubridad; y, además, se cuenta con el consentimiento de los vecinos; aspectos que, dicho *a priori*, no impiden a los actores controvertir la autorización para dicha actividad. Así, de ser ciertos los argumentos de las autoridades demandadas y de los *terceros perjudicados*, al resolver el fondo del asunto lo que ocasionaría sería declarar la validez del acto impugnado.

Sirve de apoyo a lo anterior, y aplicable por **analogía** al presente asunto, la tesis de jurisprudencia de subsecuente inserción:

IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO, DEBERÁ DESESTIMARSE. Las causales de improcedencia del juicio de garantías deben ser claras e inobjectables, de lo que se desprende que si se hace valer una en la que se involucre una argumentación íntimamente relacionada con el fondo del negocio, debe desestimarse.



Amparo en revisión 2639/96. Fernando Arreola Vega. 27 de enero de 1998. Unanimidad de nueve votos en relación con el criterio contenido en esta tesis. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro y Humberto Román Palacios. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Ariel Alberto Rojas Caballero.

Amparo en revisión 1097/99. Basf de México, S.A. de C.V. 9 de agosto de 2001. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: María Marcela Ramírez Cerrillo.

Amparo en revisión 1415/99. Grupo Ispat International, S.A de C.V. y coags. 9 de agosto de 2001. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Lourdes Margarita García Galicia.

Amparo en revisión 1548/99. Ece, S.A. de C.V. y coags. 9 de agosto de 2001. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Irma Leticia Flores Díaz.

Amparo en revisión 1551/99. Domos Corporación, S.A. de C.V. y coags. 9 de agosto de 2001. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: José Manuel Quintero Montes.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada hoy seis de diciembre en curso, aprobó, con el número 135/2001, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a seis de diciembre de dos mil uno.

Nota: Por ejecutoria de fecha 2 de abril de 2008, la Segunda Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 5/2008-PL en que participó el presente criterio.

Época: Novena Época. Registro: 187973. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: 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.

ESTUDIO DE LA CONTROVERSIA.



1.1 Planteamiento del problema.

BAJA CALIFORNIA Los actores reclaman la legalidad de la autorización hecha por el Ayuntamiento de Playas de Rosarito, Baja California, para que los *terceros perjudicados* instalen los días lunes un mercado sobre ruedas en la *****₂ de dicha ciudad.

La materia a dilucidar en este juicio es la legalidad de dicha autorización, atendiendo a los tres motivos de inconformidad que los actores hacen valer en la demanda.

1.2 Es nula la autorización impugnada, al no haberse aplicado la disposición legal debida para su emisión.

Como motivos de inconformidad, los actores exponen los siguientes argumentos:

«PRIMERO.- Me veo muy afectada en mi esfera jurídica constitucionalmente protegida, por una disposición administrativa municipal que carece totalmente de la debida motivación y fundamentación constitucionales, tal como lo prescribe el artículo 16 de la Constitución Política de los E.U.M.

En efecto: si existe una reglamentación ex profeso que rija y determina las condiciones en que deben expedirse los permisos para esta actividad que nos ocupa, la cual no se cumple, entonces se configura la violación a la garantía constitucional que invoco y el acto que se reclama, deviene en violación al numeral referido por no darse los supuestos de ley, y debe declararse su nulidad, así como ordenarse que se restablezca el orden y observancia constitucional quebrantado por el acto impugnado.

SEGUNDO.- Se viola flagrantemente el artículo 14 constitucional, puesto que tengo años reclamando de todas formas ante la autoridad ahora demandada y no se me ha escuchado, violándose así la garantía de audiencia ya que prevalecen sobre el respecto a nuestras garantías constitucionales, los intereses económicos y políticos de los funcionarios que propician esta



BAJA CALIFORNIA

TERCERO.- El acto impugnado, cae exactamente en las causales de nulidad a que se contrae el artículo 83 de la Ley del Tribunal, en su fracs. II, IV y VI, lo que se desprende claramente de los hechos relatados y la invocación de los dispositivos del Reglamento Municipal que regula la actividad que nos ocupa, el cual no se ha observado ni en lo general ni en lo particular, como lo hemos argumentado y acreditamos con la probanza idónea.

Los argumentos de motivos de inconformidad antes transcritos son fundados y operantes por lo siguiente:

Tratándose de la actividad reglamentada del ejercicio del comercio por un grupo de personas en mercado sobre ruedas, mediante la ocupación transitoria de vías públicas por un día de la semana; el *Reglamento* en su numeral **10** dispone que se ejercerá en las áreas que determine el *Ayuntamiento*, siempre y cuando no se afecte el interés turístico, histórico, el orden público, la moral y las buenas costumbres, la ecología o la salubridad, y además se deberá contar con el consentimiento de los vecinos en donde se instalen dichos mercados.

El *Ayuntamiento*, en su contestación a la demanda, afirmó que se cumplió con la aplicación adecuada del reglamento que regula el establecimiento de los mercados sobre ruedas, porque la Dirección de Inspección, Verificación y Ordenamiento de Públicas, es la encargada de realizar las gestiones necesarias para la elaboración y, en su caso, emisión de opinión para determinar la factibilidad de establecimiento de los mercados sobre ruedas en las áreas que la ciudadanía solicita, allegándose de información obtenida de encuestas en las que se solicita el permiso y autorización de los residentes de la zona para que el



mercado opere.

Ahora bien, en primer término es pertinente dejar establecido que no se demuestra en este juicio que el *Ayuntamiento*, como órgano colegiado, emitió por escrito una determinación y/o autorización para que los días lunes se instale un mercado sobre ruedas en el área correspondiente a la *****₂ de la ciudad de Playas de Rosarito, Baja California.

No obstante, lo anterior, no se prueba en este juicio que esa determinación y/o autorización de *facto* cumpla cabalmente con lo dispuesto en el citado numeral **10** del *Reglamento*.

En efecto, en la presente controversia no se exhibió la documentación que refiera al estudio o evaluación del posible impacto que causaría la eventual instalación del mercado sobre ruedas en el área determinada por el *Ayuntamiento*, esto es, aquella bajo la cual se verificó que por su ubicación en las vías públicas e instalación los días lunes, no causaría afectación interés turístico, histórico, al orden público, a la moral y las buenas costumbres, a la ecología o la salubridad. A su vez, tampoco se probó la existencia del consentimiento de los vecinos aledaños al área de instalación del mercado.

No pasa desapercibido que el *Director* ofreció como elemento de prueba el acuse del recibo del oficio *****₃, de fecha catorce de enero del dos mil diecinueve; mediante el cual le hace saber a la *Presidenta* que no existe inconveniente en la instalación del mercado sobre ruedas, porque se llevó a cabo una investigación de campo con ayuda de encuestas de los residentes de la colonia



involucrada, quienes no opusieron objeción alguna para que siga instalándose en el lugar señalado; y a dicho oficio anexó croquis de localización del mercado y las encuestas realizadas.

Dicho elemento de prueba no tiene el alcance de demostrar plenamente que se cumplió con lo dispuesto en el numeral **10** del *Reglamento*, pues las encuestas practicadas se realizaron con posterioridad a la fecha de emisión del acto impugnado, esto es, ya estando en funcionamiento el mercado sobre ruedas se llevó a cabo la práctica de encuestas para conocer si existe consentimiento para su ejercicio en las vías públicas designadas por el *Ayuntamiento*.

Sin que sea óbice lo anterior, del análisis de las encuestas practicadas se observa que sólo se pidió responder: ¿está de acuerdo en la instalación de mercado sobre ruedas cerca de su domicilio?, sin que este cuestionamiento precise el día ni el área específica (vialidades públicas) a instalarse el mercado sobre ruedas; tampoco todas las encuestas contienen firma del entrevistado; no todos respondieron estar de acuerdo; algunos no tienen su domicilio en las vías públicas en que se instala el mercado; y otros encuestados fueron los propios comerciantes a beneficiarse con la autorización.

Por tanto, ningún valor demostrativo suficientes consiguen las encuestas practicadas para conocer si la mayoría de los vecinos, en particular aquéllos que frente a su domicilio se instala el mercado sobre ruedas, dieron o no su consentimiento de la asignación del *Ayuntamiento* para ejercer el comercio sobre vías públicas los días lunes.

En razón de lo expuesto, le asiste la razón a los actores cuando en el motivo de inconformidad *tercero* se afirma que no se cumplió ni observó la reglamentación municipal; pues el *Ayuntamiento* para autorizar la instalación de un mercado sobre ruedas en diversas vías públicas, como las antes precisadas, previamente a la designación del área a ejercer el comercio debió cumplir cabalmente con lo establecido en el numeral **10** del *Reglamento*, esto es, comprobar que el ejercicio de la actividad comercial en los días lunes no causará afectación al interés turístico, histórico, al orden público, a la moral y las buenas costumbres, a la ecología o la salubridad, y además que contaba con el consentimiento de los vecinos aledaños en donde se instala el mercado sobre ruedas.

Al haberse dejado aplicar dicho precepto legal en la emisión del acto impugnado, surge invariablemente la hipótesis de nulidad prevista en la fracción IV del artículo **83** de la *Ley del Tribunal*.

Como corolario jurídico, además, debe acotarse de manera general y de conformidad con el derecho objetivo, de eminente etología constitucional y convencional, aparejado con un criterio interpretativo teleológico del bloque de constitucionalidad en materia de defensa, procuración y preservación de Derechos Humanos, adminiculados con los conceptos reglamentarios del artículo **10** multicitado; sobre la autorización condicionada a la no afectación al interés turístico, histórico, al orden público, a la moral y las buenas costumbres, a la ecología o la salubridad, es evidente que amén a las violaciones que dieron origen a la autorización de operación del mercado sobre ruedas, aún



por un día a la semana, irrumpe en el ejercicio pleno del Derecho Humano a la Movilidad, sea de personas, de vehículos de tracción física o motora, como de derechos insertos en la materia urbanística, como el uso del suelo y su vocación de destinos de uso y ordenamiento de espacios públicos para garantizar la seguridad, el libre tránsito, la salubridad general, etcétera; contrarios al arbitrio inmotivado de las autoridades, y de lo cual se deduce que además de cumplir con las formalidades legales y reglamentarias, debe acudir a un ejercicio ponderativo de derechos humanos que pudieran entrar en conflicto si fuera necesario.

RESOLUTIVOS.

PRIMERO. Se declara la nulidad de la autorización hecha por el Ayuntamiento de Playas de Rosarito, Baja California, para que los días lunes se instale un mercado sobre ruedas en la *****₂ de dicha ciudad.

SEGUNDO. A efecto salvaguardar el derecho afectado de los actores, con fundamento en el artículo **84**, primer párrafo, de la *Ley del Tribunal*, se condena al Ayuntamiento a lo siguiente:

1) Emita un acuerdo en el que determine que **no** es área designada para instalar un mercado sobre ruedas las siguientes vías públicas: *****₂ ciudad de Playas de Rosarito, Baja California;

2) En el mismo acuerdo deberá hacer saber a los terceros perjudicados que **no** podrán ejercer su actividad comercial los días lunes en las vías públicas señaladas en el punto anterior; y,

3) El acuerdo que emita en cumplimiento a lo señalado



en los dos puntos anteriores, deberá notificarlo a los actores y a los terceros perjudicados.

Notifíquese, personalmente a los actores y a los terceros perjudicados, y por oficio a las autoridades demandadas.

Así lo resolvió el Magistrado de la Tercera Sala del Tribunal Estatal de Justicia Administrativa del Estado de Baja California, Roberto Alfonso Vidrio Rodríguez; firmando ante la presencia del Secretario de Acuerdos, Juan Manuel Cruz Sandoval, que autoriza y da fe.

(1) ELIMINADO: nombre de la parte actora, en foja 1.

Fundamento legal: artículos 116, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 4, fracción XII, 80 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, 171, párrafo primero y 172 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. La clasificación de la información como confidencial se realiza en virtud de que el presente documento contiene datos personales y/o datos sensibles, los cuales conciernen a una persona física identificada e identificable, por lo que no puede difundirse, publicarse o darse a conocer, sin el consentimiento de su titular, de conformidad con los principios de licitud, finalidad, lealtad consentimiento, calidad, proporcionalidad, información y responsabilidad de los datos personales.

(2) ELIMINADO: ubicaciones distintas, en fojas 1,2, 8 y 11.

Fundamento legal: artículos 116, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 4, fracción XII, 80 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, 171, párrafo primero y 172 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. La clasificación de la información como confidencial se realiza en virtud de que el presente documento contiene datos personales y/o datos sensibles, los cuales conciernen a una persona física identificada e identificable, por lo que no puede difundirse, publicarse o darse a conocer, sin el consentimiento de su titular, de conformidad con los principios de licitud, finalidad, lealtad consentimiento, calidad, proporcionalidad, información y responsabilidad de los datos personales.

(3) ELIMINADO: numero de oficio, en foja 8.

Fundamento legal: artículos 116, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 4, fracción XII, 80 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, 171, párrafo primero y 172 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. La clasificación de la información como confidencial se realiza en virtud de que el presente documento contiene datos personales y/o datos sensibles, los cuales conciernen a una persona física identificada e identificable, por lo que no puede difundirse, publicarse o darse a conocer, sin el consentimiento de su titular, de conformidad con los principios de licitud, finalidad, lealtad consentimiento, calidad, proporcionalidad, información y responsabilidad de los datos personales.

(4) ELIMINADO: nombre de representante legal, en foja 2.

Fundamento legal: artículos 116, de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, 4, fracción XII, 80 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California, 171, párrafo primero y 172 del Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California. La clasificación de la información como confidencial se realiza en virtud de que el presente documento contiene datos personales y/o datos sensibles, los cuales conciernen a una persona física identificada e identificable, por lo que no puede difundirse, publicarse o darse a conocer, sin el consentimiento de su titular, de conformidad con los principios de licitud, finalidad, lealtad consentimiento, calidad, proporcionalidad, información y responsabilidad de los datos personales.

EL SUSCRITO, **JUAN MANUEL CRUZ SANDOVAL**, SECRETARIO DE ACUERDOS DEL TRIBUNAL ESTATAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DE BAJA CALIFORNIA, HACE CONSTAR: -----

QUE LO TRANSCRITO CON ANTERIORIDAD CORRESPONDE A UNA VERSIÓN PÚBLICA DE LA SENTENCIA DEFINITIVA DICTADA POR EL MAGISTRADO DE LA TERCERA SALA DEL TRIBUNAL ESTATAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DE BAJA CALIFORNIA, EN FECHA **CUATRO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTE**, RELATIVA AL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO **761/2017 TS**, EN LA QUE SE SUPRIMIERON DATOS QUE SE HAN CONSIDERADO COMO LEGALMENTE RESERVADOS Y/O CONFIDENCIALES, CUBRIENDO EL ESPACIO CORRESPONDIENTE MEDIANTE LA UTILIZACIÓN DE DIEZ ASTERISCOS; VERSIÓN QUE VA EN **11 (ONCE)** FOJAS ÚTILES. -----

LO ANTERIOR CON FUNDAMENTO EN LO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 80 Y 83, FRACCIÓN VI, INCISO B) DE LA LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA PARA EL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA; ARTÍCULOS 57, 58, 59, 60 Y DEMÁS APLICABLES DEL REGLAMENTO EN MATERIA DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DEL TRIBUNAL ESTATAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DE BAJA CALIFORNIA, ARTÍCULO 25, FRACCIÓN XV DEL REGLAMENTO INTERIOR DEL TRIBUNAL ESTATAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA DE BAJA CALIFORNIA Y ARTÍCULOS 56 Y 57 DE LOS LINEAMIENTOS GENERALES EN MATERIA DE CLASIFICACIÓN Y DESCLASIFICACIÓN DE LA INFORMACIÓN, ASÍ COMO PARA LA ELABORACIÓN DE VERSIONES PÚBLICAS DEL SISTEMA NACIONAL DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS. LO QUE SE HACE CONSTAR PARA LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR, EN LA CIUDAD DE **ENSENADA, BAJA CALIFORNIA, ONCE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS**, DOY FE. -----



JUZGADO TERCERO
ENSENADA, B.C.