

1.- NOMBRE DEL CASO: Amparo N° 6/2003, materia administrativa, revisión principal 325/2003.-

2.- TRIBUNAL: Primer Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito - Oacaxa de Juárez, Oacaxa,-

3.- DATA: 04/02/2004.-

4.- INTRODUCCIÓN:

Por demanda presentada ante la Oficina de Correspondencia Común a los Juzgados de Distrito en el Estado de Oacaxa, con residencia en la capital del mismo, Juárez de Oacaxa, que por su turno correspondió al Juzgado de Octavo de Distrito, solicitaron el amparo y protección de la Justicia Federal contra actos del H. Congreso del Estado de Oacaxa, Gobernador del Estado de Oacaxa, H. Ayuntamiento de Oacaxa. Presidente Municipal del Municipio de Oacaxa de Juárez, Oacaxa, Comisión de Patrimonio Histórico y Cultural del Ayuntamiento del Municipio de Oacaxa de Juárez, Oacaxa, Secretario Municipal del Ayuntamiento de Oacaxa de Juárez, Oacaxa, Directora General del Centro de Histórico del Ayuntamiento de Oacaxa de Juárez, Oacaxa, Director de Obras y Servicios Públicos del mismo Ayuntamiento, Director General de Planeación y Seguridad de este Ayuntamiento, Director de Licencias de la Dirección General del Centro Histórico del Ayuntamiento, Coordinador General de Administración Urbana y Servicios Municipales del ayuntamiento, Coordinador General Jurídico y de Gobierno Municipal de Oacaxa de Juárez, Oacaxa, y Jefe de la Unidad de Licencias de la dirección General del Centro Histórico, que estimaron violatorios de las garantía individuales contenidas en los artículos 1º, 5º, 8º, 14, 16, 17, 124, y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que hicieron consistir en: 1.- La Ley de Desarrollo Urbano para el Estado de Oacaxa, 20/02/93, en adelante, "La Ley de Desarrollo".- 2.- La Ley Orgánica Municipal del Estado de Oacaxa, decreto 118, 20/11/93, en adelante denominado también la "Ley Municipal".- 3.- El denominado "Plan de Conservación", con más precisión, "Plan Parcial de Conservación del Centro Histórico de la Ciudad de Oacaxa de Juárez, Oacaxa", emitido por el Ayuntamiento, 15/12/98.- 4.- El Reglamento General de Aplicación de dicho Plan Parcial, en los sucesivo "Reglamento del Centro Histórico".- 5.- La resolución de fecha 12/12/02, firmada por el C. Director General del Centro Histórico del Municipio de Oacaxa de Juárez, Oacaxa, mediante el cual se emite un "dictamen" o resolución única dirigida a la quejosa, en la que atendiendo a la resolución tomada por el Cabildo del Ayuntamiento a la que se hace referencia en el numeral siguiente, niega el uso del suelo solicitado para el establecimiento del restaurante, en el inmueble sito en Portal Benito Juárez, colonia Centro, en el Municipio de Oacaxa de Juárez, Oacaxa.- 6.- La resolución tomada por el Cabildo del Ayuntamiento Municipal de Oacaxa de Juárez, Oacaxa, del 10/12/02, por el que niegan el uso del suelo para el establecimiento del restaurante en el inmueble sito en el Portal Benito Juárez, colonia del Centro.- 7.- La resolución o dictamen emitida por la Comisión del Patrimonio Histórico y Cultural del Ayuntamiento Municipal, del 06/12/02, que sirvió de antecedente inmediato de la resolución en crisis.- 8.- La resolución de fecha 02/07/02, dictada por la Dirección General de Planeación y

Seguridad del Ayuntamiento, mediante la cual se resuelve que es improcedente la solicitud de licencia formulada por la quejosa.- 9.- La resolución de fecha 30/07/02 dictada por Dirección General del Centro Histórico del Ayuntamiento, de improcedencia solicitud de licencia.- 10.- Y en síntesis, la determinación que materialmente deriva de las resoluciones señaladas anteriormente, consistente en negar a las quejas la licencia de construcción para adaptación y decoración del inmueble de su interés, licencia que debería expedirse toda vez que presentaron correcta y legalmente la petición, porque cumplieron con los requisitos que marca la ley para ello y por haberse tramitado correctamente el procedimiento administrativo que señala las resoluciones de referencia, dictada en agravio de los quejosos. 11.- La implícita prohibición contenida en la resoluciones cuestionadas, dictada en agravio de las quejas, consistente en impedirles llevar a cabo distintas obras de adaptación y decoración del inmueble sito en el Portal Benito Juárez, colonia Centro, así como para usarlo correctamente para la operación y explotación de un negocio de restaurante y cafetería, sin venta de bebidas alcohólica, al amparo del nombre comercial.-

En síntesis, conforme lo expone el Tribunal actuante: “De lo anterior surge que la parte quejosa realizó el trámite de autorización de uso de suelo y licencia de construcción para el establecimiento de un restaurante, en específico de la cadena ... para lo cual se solicitaron de diversas dependencias del Gobierno Municipal, emitieran su opinión sobre la viabilidad o no de dicha solicitud, mismas que una vez emitidas fueron valoradas el momento de emitir la resolución aquí impugnada, respecto de la procedencia del pedimento planteado a los responsables de expedir las autorizaciones correspondientes”.- A su vez, según lo expresa el Juzgado de instancia inferior, obrante: se trata de una resolución la impugnada por este proceso judicial, adoptada en sede administrativa definitiva, debidamente notificada.- Lo anterior, tiene sustento en la observancia al principio de definitividad que impera en el juicio de amparo, conforme al cual el juicio de garantías (en cuanto proceso extraordinario), sólo procede contra actos definitivos. Cabe agregar que este Juzgado, sobresee el juicio de amparo promovido contra las autoridades precisadas, toda vez que considera que el mismo es improcedente en contra de actos administrativos regidos por Ley Federal de Procedimiento Administrativo, cuando previamente no se agota el recurso de revisión establecido en el artículo 83 de este ordenamiento.- Ahora bien entiende el Tribunal Colegiado, que este juicio de amparo es improcedente respecto de los actos consistentes en la inconstitucionalidad de los artículos 24, fracción I, 37, fracción II, inciso d) y fracción V, inciso a) y 43, de la Ley de Desarrollo Urbano del estado de Oaxaca y 34, fracciones I y XXI, de la Ley Orgánica Municipal para esta Entidad Federativa; el dictamen de fecha 22/07/02, emitido por la Dirección General de Planeación y Seguridad del Ayuntamiento Municipal; la resolución del 30/07/02, dictada por la Dirección General del Centro Histórico del Ayuntamiento Municipal y la resolución de fecha 06/12/02, emitida por la Comisión de Patrimonio Histórico y Cultural del Ayuntamiento Municipal, en razón de que se actualiza la causal de improcedencia de que estos actos, por sí solos, no afectan la esfera jurídica de las quejas (Artículo 73, fracción V. de la Ley de Amparo).-

Resulta que el “PLAN DE CONSERVACIÓN” del Centro Histórico, en la tabla de compatibilidad de usos y destinos del suelo correspondiente en el punto 2.6 relativo a los establecimientos con servicio de alimentos, señala la prohibición de este tipo o naturaleza cuando su área sobrepasa los 500 mts², por encontrarse en la hipótesis del área C.2 del Reglamento y para el caso que nos ocupa, la peticionante en sus planos exhibidos en el presente caso concreto, su área proyectada es de 1219.31 mts², lo que imposibilita permitir el uso de suelo en el lugar que se promueve.- Que abundando al respecto el Reglamento General de Aplicación del Plan Parcial de Conservación del Centro Histórico (Plan de Conservación), numerales 58, 59, 60, Título Cuarto, Capítulo Único, establece el concepto de patrimonio cultural y los elementos conceptuales que los conforman, destacándose “la función simbólica del conjunto Zócalo-alameda- Catedral, pertenecientes al Centro Histórico de la Ciudad Capital, a cuyo alrededor gira la sociedad oaxaqueña, y es base de su identidad social, cultural e histórica.- Es por ello, se dijo en sentencia, “que la Comisión” antes indicada, “pone a consideración del H. Cabildo” el proyecto de dictamen, por el que no se hace lugar a conceder autorización de uso del suelo solicitado, para el establecimiento de un restaurante de comida rápida, perteneciente a una franquicia comercial.- La Autoridad responsable del Cabildo del Ayuntamiento, fundamentó su negativa de autorizar el uso del suelo solicitado por las quejas, en los artículos 115 Constitución Federal, 113 de la Constitución del Estado de Oaxaca, así como 29, 58, 59 y 60 del Plan de Conservación del Centro Histórico, entre otras normas reglamentarias, que las quejas tildan de inconstitucionales en este juicio de amparo .- Para el presente caso, se sostuvo en el resultando quinto de la resolución del 12/12/02 de la directora General del Centro Histórico, las características del establecimiento que se promueve no coincidía con las previstas en el Reglamento Plan Parcial de Conservación del Centro Histórico, numerales 58, 59 y 60 del título cuarto, y por el contrario, la permisibilidad de dichos establecimiento trastocaría el espíritu del reiterado reglamento y la función simbólica del conjunto Zócalo- Alameda- catedral pertenecientes al Centro Histórico de la Ciudad Capital, a cuyo alrededor gira la sociedad oaxaqueña y es la base de la identidad social, cultural e histórica; y a fin de que no pierda su identidad y se conserve el arraigo y la identidad característica de Oaxaca de Juárez.-

La parte quejosa trató de rebatir los argumentos antes expuestos, aduciendo entre otras razones, que si bien es cierto que a los Municipios corresponde la facultad de emitir planes urbanos de desarrollo, dichos planes de desarrollo deben entenderse desde un punto de vista exclusivamente administrativo, que bajo ningún motivo venir a impedir el ejercicio de la propiedad privada como garantía individual. La queja consiste entonces, según lo expuesto por la parte actora, en que la facultad administrativa de los Municipios, no les confiere atribuciones para imponer límites a la propiedad privada, sino solamente para intervenir ejecutivamente en la aplicación de la ley. El Plan de Conservación en esta postura, contraviene el artículo 16 Constitucional, por provenir del ejercicio equivocado de facultades consagradas en el artículo 115 Constitucional.

Además la quejosa afirmó que hay un restaurante de la marca enfrente del Arco del Triunfo en París o en las vecindades del Kremlin, en Moscú; es un sitio al que con mucha frecuencia acuden turistas cuando tienen deseos de ello

o cuando la comida típica de algún lugar no es de su preferencia. No por ello es un restaurante que afecte ningún tipo de cultura o tradición.- En el caso concreto, el proyecto de adaptación arquitectónico ha sido cuidadosamente estudiado y fundamentado con el objeto de mejorar la apariencia del inmueble en el que se pretende construir, de acuerdo con la época y estilo del edificio en el que habrá de encontrarse. Los señalamientos no serán los tradicionales, sino que se tratará de señalamientos comerciales mucho más discretos que no serán discordantes con el entorno. El Instituto Nacional de Arqueología e Historia ha dado un visto bueno, positivo, al proyecto que se plantea, en el ámbito de su competencia, que es exclusivo de la Federación. Así se dijo por la recurrente que el restaurante que se pretende establece en el inmueble de Avda Benito Juárez, es un restaurante que es congruente con el Plan de Conservación, porque desde el punto de vista turístico es un polo de crecimiento porque no es contrario a las tradiciones del pueblo oaxaqueño y porque las adaptaciones del local y sus señalizaciones mejorarían el entrono arquitectónico y la imagen urbana.- también señaló que una interpretación armónica del Reglamento Centro Histórico a la luz del Plan de Conservación, fue la de incentivar las actividades turísticas en la plaza, manteniendo la función del Centro Histórico como un Centro de Ciudad, dinámico y vivo, con diversidad de actividades comerciales, turísticas, culturales, recreativas y sociales. Los restaurantes se encuentran ubicados en las capitales más importantes del mundo, con presencia importantísima de carácter turístico en los monumentos o construcciones más típicos de muchas capitales, edificaciones que en muchos casos superan hasta por varios siglos la antigüedad de la catedral de la misma ciudad de Oaxaca de Juárez. Para citar ejemplos, existe un restaurante de la misma marca, exactamente en el frente de la entrada principal del Panteón de Roma, u otro frente a la Arena de Verona. Además, planteó que la Autoridad Municipal ejerció facultades discrecionales cuando en realidad se trata de facultades regladas, en virtud de las cuales, tan pronto como el gobernado acredite haber cumplido con los supuestos de la ley, deben actuar, para la culminación de actos que le favorezcan.

En resumen, según la óptica de la actora, se demanda amparo y protección de la Justicia Federal, para que se condene a las autoridades responsables a restituir a las quejas en el goce de la garantía individual, restitución que en el presente caso no puede ser otra sino obligarlas a actuar y obrar en la forma en que “indebidamente e injustificadamente se abstuvieron de hacerlo, estos, obligándolas a expedir la licencia de construcción”, así como obligándolas a entregar el título o certificado correspondiente, que ampara el derecho de las quejas para llevar a cabo las obras de reparación del inmueble del Portal Benito Juárez. La prohibición para que las quejas utilicen el inmueble de su propiedad en forma lícita, según lo posición de la demandante, sin que ello se vea justificado por interés público prevalente, se estima violatorio de los artículos 1º y 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Los quejosos han elegido llevar a cabo una actividad consistente en reparar el inmueble ubicado en la zona centro de la ciudad, con el único objeto de destinarlo al uso comercial que se encuentra perfectamente permitido por la normativa aplicable, y que tanto las autoridades del Instituto Nacional de Antropología e Historia, como las propias autoridades del Ayuntamiento, han

reconocido como factibles y permitidas. Las resoluciones dictadas deviene igualmente violatorias de la garantía de autoridad competente, tutelada por la 1º parte del artículo 16 de la Constitución General de la República.- En otro aspecto, se queja que la restricción del dominio, relativo a la superficie de 500 metros, alcance por su ubicación en uso exclusivo comercial, como corresponde al inmueble de interés de las quejas, en tanto que existen actividades de naturaleza equiparables, a las cuales el Ayuntamiento dio un trato desigual, generando a través de ellos privilegios o limitaciones indebidas, que van contra el espíritu del Artículo 5 Constitucional. Es que si dentro de la zona del inmueble de que se trate, se pretendiera realizar actividades comerciales, el local habilitado no podría superar los quinientos metros, ya que esta es la superficie máxima permitida, ahora en cambio, si con el uso del suelo concedido el destino sería comercial mixto, como podría ser comercio con oficina, comercio con habitación, comercio con bancos, comercio con equipamiento, comercio con servicios turísticos, entonces no contaría con absolutamente ninguna restricción. La pregunta es: ¿porqué si los inmuebles se encuentran en la misma zona de aplicación del reglamento y si el negocio que se fuera a desarrollar es exactamente el mismo, la legislación concede un trato privilegiado a un inmueble respecto del otro, siendo que el carácter de comercial mixto es muy subjetivo, y es concedido al propietario de un inmueble por parte del ayuntamiento en forma absolutamente unilateral?.- También, se invocaron por la quejosa, derechos adquiridos, sosteniendo que la aplicación del Reglamento en perjuicio de derechos adquiridos y situaciones específicas lícitas, existentes antes de que el mismo entrara en vigor, propias del inmueble propiedad de la demandante, viene a constituirse como la aplicación retroactiva de la ley en su perjuicio, violatoria del artículo 14, párrafo primero, de la Constitución.

Como pudo observarse de la anterior transcripción, la determinación de negar la licencia de uso del suelo, se sustenta en dos razones fundamentales: 1) por que la superficie proyectada por la solicitante, respecto de la cual solicita la licencia de uso del suelo, sobrepasa el área de quinientos metros cuadrados, lo cual pugna con lo establecido en el artículo 29 del Reglamento Plan de Conservación del Centro Histórico y el punto 2.6 de la tabla de compatibilidad de usos y destinos del suelo; b) porque las características del referido negocio, no coinciden con las previstas en el Plan de Conservación, concretamente con el concretamente, con el concepto de patrimonio cultural y los elementos conceptuales que lo conforma, a que se refieren los artículos 58- 60 del referido reglamento y que, de autorizar la licencia respectiva, se trastocaría el espíritu del mismo y la función simbólica del conjunto Zócalo- Alameda- Catedral, definición de los objetivos de ordenamiento de los asentamiento humanos en el territorio del Municipio (Ordenamiento Territorial).-

5.- ACUERDO: Al resultar parcialmente fundados los conceptos de violación que hacen valer los promovientes del amparo, pero insuficientes para otorgar la protección constitucional solicitada, lo procedente es NEGAR a las quejas, el amparo y protección de la Justicia Federal que solicitan.- Por lo expuesto, se resuelve sobreseer en el juicio de amparo por (...(respecto de los actos reclamados.-

6.- MARCO LEGAL: Artículo 27, párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en cuanto establece el derecho a la Nación de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con el objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar la conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de la población rural y urbana, en consecuencia se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamiento humanos, regular la conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población, para preservar y restaurar el equilibrio ecológico, para evitar la destrucción de los elementos naturales, y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad.- Los artículos 31 (planes urbanos municipales), 35 (zonificación, planes o programas de desarrollo urbano), de los cuales se advierte que el ejercicio del derecho de propiedad, de posesión o cualquier otro derivado de la tenencia de bienes inmuebles ubicados en centros de población, cualquiera que sea su régimen jurídico, deben sujetarse a las previsiones, reservas, usos y destinos que determinen las autoridades autónomas, en los planes o programas de desarrollo urbano aplicables. Además, los artículos 32 y 33 de la Ley de Desarrollo Urbano para el Estado de Oaxaca. También se cita el Artículo 37, normativa relativa a los denominados Planes Parciales de Aplicación.- El Plan de Conservación del Centro Histórico de Oaxaca, en especial, Artículos 58, 59, 60, los objetivos para la conservación, generales y particulares, conceptos generales de la propuesta, que implica regular la imagen urbana y el crecimiento de los usos comerciales y mixtos en la zona central.- Asimismo, reglamentar los usos del suelo, como factor determinante para el mejoramiento de la imagen urbana en el Centro Histórico.- Programas. Lineamientos financieros. Programa de 100 ciudades, incluido en el PND 95-2000, participación de la comunidad.- Tabla de compatibilidad de usos y destinos del suelo (artículo 29).- Procedimientos (Artículo 43).- Ley Orgánica Municipal para el Estado de Oaxaca, artículo 34.- Ordenanzas de la Municipalidad de Oaxaca de Juárez, Artículos 33 y 73.-

7.- AVANCES: Se trata de un fallo ejemplar en el marco de un rechazo de un juicio de amparo, de la Justicia Federal del Estado de Oaxaca, que contribuye a fortalecer los mecanismos de defensa del patrimonio ambiental, de base histórico cultural.-