

# OPINIÓN JURÍDICA

---

Silao de la Victoria, Guanajuato. -.

En seguimiento a la iniciativa con proyecto de decreto, por el cual se proponen **reformas a los artículos 4, 16, 21 y 47 de la de la Ley de Bebidas Alcohólicas para el Estado y los Municipios de Guanajuato**, se señala lo siguiente:

## MARCO LEGAL

**ÚNICO. Atribución para emitir opiniones jurídicas.** El Pleno del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato, de conformidad con la atribución consagrada en la fracción XVI del artículo 25 de la *Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Guanajuato* (en adelante la *Ley Orgánica del Tribunal*) está facultado para emitir opinión jurídica de iniciativas o proyectos sobre ordenamientos administrativos, a petición del Ejecutivo o del Congreso del Estado, que sean considerados para efectos de iniciativa.

En atención a lo anterior, los comentarios que integran el presente documento solo constituyen la opinión jurídica de este Órgano Jurisdiccional, en función de los alcances y efectos que se pretenden dar a la iniciativa.

## ANTECEDENTES

**PRIMERO. Recepción de solicitud para opinión jurídica.** El 9 de febrero, se tuvo por recibida la Iniciativa –referida en el proemio del presente– en la Secretaría General de Acuerdos, para efecto de opinión jurídica de este Tribunal.

**SEGUNDO. Despacho de la correspondencia del Tribunal.** Con fundamento en el artículo 27 fracción VII, de la Ley Orgánica del Tribunal, por parte de la Secretaría General de Acuerdos de dicho Órgano de Justicia, se listó como asunto general la petición referida en el punto que antecede para los efectos conducentes.

**TERCERO. Vista al Pleno del Tribunal.** Posteriormente, en la Sesión Ordinaria número 8, celebrada el 25 de febrero de la presente anualidad, se dio cuenta al Pleno del Tribunal, y se remitió un tanto de la Iniciativa a los Magistrados que lo integran, para efecto de recabar sus consideraciones, y posteriormente conformar la opinión jurídica respectiva. Lo anterior con fundamento en lo previsto por el artículo 27 fracción XI, de la Ley Orgánica del Tribunal; en consecuencia se conformó la actual ***opinión jurídica***.

Por lo que, una vez conjuntados los comentarios vertidos por los Magistrados de cada una de las Salas de este Órgano de Justicia, mediante Sesión Ordinaria de Pleno número 12, celebrada el 23 de marzo de 2022, el Pleno, por conducto de la Presidencia de este Órgano de Justicia, procede en forma respetuosa a emitir opinión

jurídica sobre la iniciativa de **reformas a los artículos 4, 16, 21 y 47 de la Ley de Bebidas Alcohólicas para el Estado y los Municipios de Guanajuato**, y que en lo esencial hace referencia a los argumentos que a continuación se exponen:

### **-DEL CONTENIDO DE LA INICIATIVA-**

#### **En cuanto a la propuesta de reforma, en lo general:**

Respecto a la propuesta de reformar la fracción XX del artículo 4, recorriéndose el contenido actual a partir de la fracción XXI; la fracción II del artículo 12; el artículo 16; artículo 21, y; la fracción I del artículo 47, todos de la *Ley de Bebidas Alcohólicas para el Estado de Guanajuato y su Municipios*, se considera acertada la apreciación respecto de que la denominación de "las constancias de factibilidad" contenidas tanto en el Código Territorial del Estado, como en la vigente Ley de Bebidas Alcohólicas para el Estado de Guanajuato y su Municipios genera una confusión en la utilización de este concepto, y que incluso, para quien no esté versado en el tema, pudiera suponer que se trata del mismo documento. Situación que genera una falta de certeza y seguridad jurídica hacia los gobernados.

Dicho lo anterior y realizando un ejercicio comparativo con el Código mencionado, se puede inferir que, actualmente ambos documentos poseen un sentido distinto, propiciando un empleo confuso del término.

Al realizarse una **interpretación histórica**<sup>1</sup> del concepto de *constancia de factibilidad* y sus antecedentes, encontramos que dicho concepto está calcado del Artículo 10-A, de la derogada *Ley de Alcoholes para el Estado de Guanajuato*. Artículo adicionado mediante reforma publicada en el periódico oficial del gobierno del estado el 9 de abril de 2002, y reformado el 7 de junio de 2013.

### **Primera redacción del artículo 10-A.**

El Artículo 10-A, de la derogada *Ley de Alcoholes para el Estado de Guanajuato*, en su primer composición, señalaba lo siguiente:

**Artículo 10-A.** *Tratándose de los giros clasificados como de bajo impacto, se deberán satisfacer los requisitos mencionados en el artículo anterior, con excepción de la conformidad del ayuntamiento, en cuyo caso sólo será necesario contar con una **certificación de uso de suelo, ubicación y condiciones que guardan las instalaciones del establecimiento**, que será expedida por la dependencia que acuerde el ayuntamiento. La dependencia informará periódicamente al ayuntamiento, sobre el otorgamiento de dichas certificaciones.*

Cabe precisar que la reforma que implementó ese artículo, no fue específica respecto a la dependencia que expediría dicha certificación, ni lo que debía entenderse por este requisito.

Sin embargo, la entonces vigente *LEY DE DESARROLLO URBANO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO*, señalaba en su artículo 3, fracción

---

<sup>1</sup> «La interpretación histórica estudia los contextos anteriores que puedan influir en el entendimiento actual de las normas», Víctor Emilio Anchondo Paredes, *Métodos de interpretación jurídica*, consultado en [juridicas.unam.mx](http://juridicas.unam.mx) en marzo de 2022.

III, que se entendería por «**Certificación de usos, destinos y políticas de ordenamiento territorial**: La constancia expedida por la autoridad municipal a solicitud de una persona física o moral en la cual se certifican **los usos permitidos o el destino asignado en el plan de ordenamiento territorial a un inmueble determinado**;», cuya atribución para expedirlas, correspondía al Ayuntamiento, según lo dispuesto por la fracción VI, de la misma Ley.

Entonces, ya que no se estableció una diferencia sustantiva entre ambas certificaciones, y al tratarse de un requisito que no estaba regulado por la Ley de Alcoholes, podría deducirse que la intención del legislador al adicionar el artículo 10-A, a la entonces vigente Ley de Alcoholes, era evitar añadir un trámite más gravoso para el particular, y establecer un margen entre los que decidieran aperturar un establecimiento de alto o bajo impacto (Clasificación que también se adicionó en la citada reforma del 9 de abril de 2002.)

### **Segunda redacción del artículo 10-A.**

Ahora bien, mediante reforma al citado artículo 10-A de la Ley de Alcoholes, publicada el 7 de junio de 2013, se modifica la denominación de la certificación de uso de suelo a **constancia de factibilidad**. Con ello, el legislador pretendía hacer visible una diferencia entre la **unidad administrativa municipal encargada del desarrollo urbano**, y la **dependencia encargada emitir las constancias de factibilidad**, para aperturar un establecimiento de bajo impacto en materia de alcoholes.

No obstante, el legislador plasmó el concepto de **constancia de factibilidad**, idéntico al previsto al ahora vigente Código Territorial, (publicado en el periódico oficial del estado el 25 de septiembre de 2012, ya vigente en el momento de esta reforma) sin modificar el resto del artículo 10-A, lo cual generó confusión entre los particulares respecto de la dependencia que debía emitir el documento y sobre el contenido del mismo.

Si bien, realizando un ejercicio comparativo entre el artículo 10-A y el Código mencionado, se puede inferir que ambos documentos poseen un sentido distinto, teniendo diferencias notables entre ambas constancias de factibilidad, al no modificar el resto del artículo, no se desvinculó la constancia de factibilidad prevista por la Ley de Alcoholes, a la prevista por el Código Territorial.

### ***De la constancia de Factibilidad prevista en la Ley de Bebidas Alcohólicas.***

Finalmente, con la publicación de la vigente Ley de Bebidas Alcohólicas, tal como se expresó en su exposición de motivos, la finalidad era: *dotar de mayor certeza y seguridad jurídica, tanto al particular como al estado, analizando las exigencias y necesidades formuladas por los particulares, desde un análisis integral que comprenda los aspectos que abonen y que de manera sustantiva aseguren el bien común. Todo ello sujeto a 3 presupuestos fundamentales:*

- i) *Dotar de seguridad jurídica tanto al particular como al estado,*
- ii) *Agilizar el proceso para el otorgamiento de la autorización respectiva y*
- iii) *Facilitar el proceso para la fiscalización y cumplimiento de las obligaciones.*

Con dicha publicación, se eliminó la clasificación de establecimientos de alto y bajo impacto, y se impuso a los particulares el requisito de **contar con la constancia de factibilidad**, a efecto de que el Ejecutivo del estado, **en uso de su facultad discrecional**<sup>2</sup>, y por medio del Servicio de Administración Tributaria del Estado de Guanajuato<sup>3</sup>, otorgara las licencias y permisos para la producción o almacenaje y, enajenación de bebidas alcohólicas. Requisito que se hace exigible para cualquier permiso o licencia que se pretenda explotar.

Ahora bien, el artículo 47 de la vigente **Ley de Bebidas Alcohólicas para el Estado de Guanajuato y sus Municipios** regula el contenido mínimo de esta constancia; sin embargo, hace falta otorgar claridad a los gobernados, dejando en claro que se trata de un documento diferente. Por ello, se reitera correcta la pretensión de diferenciar los conceptos previstos en la ley en comento y el **Código Territorial para el**

---

<sup>2</sup> Artículo 6. El otorgamiento de licencias o permisos a que se refiere esta Ley es una facultad discrecional del Ejecutivo del Estado, que se concederá al beneficiario en calidad de derecho personal.

<sup>3</sup> Artículo 9. Es competencia del SATEG:

I. Expedir las licencias o permisos en materia de alcoholes correspondientes, en términos de lo dispuesto en este ordenamiento;

## Estado y los Municipios de Guanajuato.

No obstante respecto a la denominación propuesta, como “resolución de factibilidad”, se considera que por el sólo hecho de denominarla resolución, pudiera traer un impacto negativo en la percepción ciudadana, y esta podría considerar que se están aumentando los trámites administrativos.

Además de ello, al denominarlo resolución, pudiera parecer que se le están otorgando facultades discrecionales a los Ayuntamientos, para determinar o prejuzgar sobre si es o no factible otorgar un permiso o licencia. Siendo que esa facultad discrecional (contenida en la conformidad o anuencia del Ayuntamiento), fue abrogada junto con la **Ley de Alcoholes para el Estado de Guanajuato**, y pudiendo resultar en una contradicción con la facultad discrecional conferida al Ejecutivo del Estado.

No pasa desapercibido para este órgano colegiado que las facultades discrecionales no son absolutas, es decir, las autoridades no pueden actuar ni tomar decisiones sin tener que dar explicación de sus actos. Ello así, pues el ejercicio de las facultades discrecionales está subordinado al principio de debida fundamentación y motivación que se consagra en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y los Juzgadores pueden proceder a su revisión, para evitar que el acto sea poco razonable, arbitrario, ilógico, notoriamente injusto, contrario a la equidad o a los principios generales del derecho. Sirviendo de apoyo a este argumento las tesis de rubro



siguiente:

#### **FACULTADES DISCRECIONALES DE LAS AUTORIDADES. LIMITACIÓN A SU EJERCICIO<sup>4</sup>.**

*El otorgamiento de facultades discrecionales a las autoridades no está prohibido, y ocasionalmente su uso puede ser conveniente o necesario para lograr el fin que la ley les señala; sin embargo, su ejercicio debe limitarse de manera que impida la actuación arbitraria de la autoridad, limitación que puede provenir de la propia disposición normativa, la cual puede establecer determinados parámetros que acoten el ejercicio de la atribución razonablemente, o de la obligación de fundamentar y motivar todo acto de autoridad.*

#### **ACTO ADMINISTRATIVO DISCRECIONAL. SUS ELEMENTOS REGLADOS<sup>5</sup>.**

*Los elementos reglados de un acto administrativo emitido conforme a potestades discrecionales consisten en: a) el propio margen discrecional atribuido a la administración (entendido como el licenciamiento o habilitación preconfigurada por la ley) y su extensión; b) la competencia para ejercer esas facultades; c) el procedimiento que debe preceder al dictado del acto; d) los fines para los cuales el orden jurídico confiere dichas atribuciones; e) la motivación en aspectos formales y de racionalidad; f) el tiempo, ocasión y forma de ejercicio de aquéllas; g) el fondo parcialmente reglado (personas, cuántum, etcétera); h) los hechos determinantes del presupuesto; y, i) la aplicación de principios.*

#### **FACULTADES REGLADAS Y DISCRECIONALES. SUS DISTINTOS MATICES<sup>6</sup>.**

---

<sup>4</sup> Tesis aislada 1a. CLXXXVII/2011 (9a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro I, Octubre de 2011, Tomo 2, página 1088, Primera Sala de la *Suprema Corte de Justicia de la Nación*, Registro digital: 160855

<sup>5</sup> Tesis Aislada I.1o.A.E.29 A (10a., ) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 16, Marzo de 2015, Tomo III , página 2316, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro digital: 2008759.

La división de facultades regladas y discrecionales no es categórica o pura, sino que hay facultades discrecionales fuertes que confieren una gran libertad para tomar decisiones o crear disposiciones, frente a otras débiles, donde esa libertad está delimitada por determinados principios o estándares, conceptos jurídicos indeterminados o supuestos predeterminados. Por su parte, las facultades regladas pueden serlo en distintos niveles, donde la norma indica con detalle y concreción lo que debe hacerse o no hacerse y, en otros casos, el uso de algún concepto jurídico indeterminado o vaguedad en las disposiciones permite y obliga a la autoridad a tomar la mejor decisión. En todos los casos, debe existir una motivación, la cual tiene que estar ligada a la consecución de un interés público, realizada en forma objetiva, técnica y razonada, excluyendo toda posibilidad de arbitrariedad; de ahí que las facultades discrecionales deben estar enmarcadas y constreñidas a satisfacer ciertos fines y conforme a referentes elementales.

En consecuencia, esa facultad discrecional de determinar si es factible<sup>7</sup> o no el otorgar un permiso para determinado establecimiento, le corresponde únicamente al Ejecutivo, por medio del SATEG. El cual podrá otorgarlos, motivando su actuar en lo que hoy se denomina **constancia de factibilidad**. Por todo lo anterior, se propone **en lo particular** lo siguiente:

Respecto del artículo 4, fracción XX, cambiar el concepto jurídico de **Resolución de factibilidad** propuesto, por un concepto que

---

<sup>6</sup> Tesis Aislada I.1o.A.E.30 A (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 16, Marzo de 2015, Tomo III, página 2365 Tribunales Colegiados de Circuito Registro digital: 2008770.

<sup>7</sup> Entendiendo como factibilidad, la posibilidad de ejecutar cierta acción o trabajo. (factible. Del lat. *mediev. factibilis*. adj. Que se puede hacer). En este caso, refiriéndonos a que corresponde al SATEG determinar si la persona cumple con las condiciones necesarias para obtener un permiso, y en consecuencia, producir, almacenar y/o enajenar de bebidas alcohólicas.

realmente atiende a las atribuciones históricas y reales del Ayuntamiento, que son **dar cuenta al ejecutivo, a través de estudios técnicos y por medio de sus unidades administrativas, de las razones de seguridad y salubridad pública, condiciones de ubicación, el uso de suelo autorizado, las condiciones que guardan las instalaciones del establecimiento y sus características de construcción.** De esta manera se propone el concepto de **Certificación de condiciones del establecimiento.**

Respecto del artículo 16, toda vez que ya se precisó que la facultad discrecional corresponde al Ejecutivo, se propone la siguiente redacción:

Artículo 16. El SATEG determinará **la factibilidad y** el tipo de licencia que le corresponda, de conformidad con las actividades que los solicitantes tengan registradas ante las autoridades fiscales federales y estatales, así como las **compatibles**, señaladas en la **certificación de condiciones del establecimiento** que emita el ayuntamiento.

Así, respecto de los artículos 21 y 47, únicamente en cuanto al concepto jurídico de **resolución de factibilidad**, se propone cambiarlo por **certificación de condiciones.**