

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 111
O R D I N A R I A
LUNES 22 DE OCTUBRE DE 2012

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las once horas con cuarenta minutos del lunes veintidós de octubre de dos mil doce, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. El señor Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea no asistió a la sesión por estar incurso en causa de impedimento para pronunciarse sobre los amparos en revisión 426/2010 y 318/2011.

A continuación, el señor Ministro Presidente Silva Meza abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Proyectos de actas de las sesiones públicas números Seis, Solemne Conjunta de los Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, y ciento diez, ordinaria, ambas celebradas el martes dieciséis de octubre de dos mil doce.

Por unanimidad de diez votos el Tribunal Pleno aprobó dichos proyectos.

II. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el veintidós de octubre de dos mil doce:

II. 1. 426/2010

Amparo en revisión promovido por *****, contra actos del Congreso de la Unión y de otras autoridades, consistentes en la expedición y aplicación del artículo 9-A, fracción X, de la Ley Federal de Telecomunicaciones. En el proyecto formulado por el señor Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia se *propuso: “PRIMERO. En la materia de la revisión, competencia de este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se modifica la sentencia recurrida. SEGUNDO. La Justicia de la Unión, no ampara ni protege a *****, en contra del artículo 9-A, fracción X, de la Ley Federal de Telecomunicaciones y de la resolución comprendida en el Acuerdo P/090108/14 de nueve de enero de dos mil ocho, dictada por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones. TERCERO. La Justicia de la Unión, ampara y protege *****, en contra de la resolución que se contiene en el Acuerdo P/090108/14 precisado en el resolutivo que antecede, para los efectos precisados en el último considerando del presente fallo”.*

El señor Ministro ponente Ortiz Mayagoitia expuso los antecedentes del asunto, precisando que por virtud de lo determinado en sesiones anteriores, resta decidir sobre la legalidad de la resolución emitida por la Comisión Federal de

Telecomunicaciones, en la que se establecieron las condiciones de interconexión respecto de las que no pudieron convenir las empresas quejasas.

El señor Ministro Franco González Salas, en relación con el considerando quinto, señaló que reiteraría su postura en el sentido de que la resolución impugnada en amparo no constituye el primer acto de aplicación del artículo 9-A, fracción X, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, aunque reconoce que ya se adoptó por la mayoría una decisión en sentido contrario, indicando que realizará un voto particular donde razone su criterio con detalle

El señor Ministro Presidente Silva Meza señaló que en virtud de las diferentes posiciones que se mostraron en torno al proyecto en sesiones anteriores, resulta conveniente retomar cada uno de sus considerandos.

La señora Ministra Luna Ramos señaló que estaría a favor de la propuesta de dicho considerando, indicando que sí resulta procede analizar la constitucionalidad del artículo 9-A, fracción X, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, dado que aun cuando se impugnó en dos juicios de amparo anteriores, lo cierto es que en ninguno de ellos existió un pronunciamiento de fondo al respecto, sin que pueda estimarse, no obstante, que el Acuerdo P/090108/14 es el primer acto de aplicación del numeral impugnado, como lo establece el proyecto.

El señor Ministro Aguilar Morales hizo notar que el tema de la caducidad del que se ocupa el considerandos segundo no ha sido votado.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia señaló que si bien ese tema no fue motivo de discusión, el Pleno se pronunció al respecto implícitamente, al estimar procedente entrar al estudio de fondo.

El señor Ministro Presidente Silva Meza sometió al Pleno los considerando del primero al cuarto, relativos, respectivamente, a la competencia, a la inoperancia de la caducidad, a la oportunidad y a la legitimación, los cuales se aprobaron por unanimidad de diez votos.

Enseguida sometió al Pleno el considerando quinto.

El señor Ministro Aguilar Morales precisó que los señores Ministros Franco González Salas y Luna Ramos votaron en contra de la propuesta del proyecto, al considerar que la resolución impugnada no constituye el primer acto de aplicación del precepto tildado de inconstitucional, indicando que dicha señora Ministra ya aclaró su voto.

Sometido a votación el considerando quinto, se aprobó por mayoría de nueve votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Cossío Díaz, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza. El señor Ministro Franco González Salas votó en contra.

El señor Ministro Presidente Silva Meza sometió al Pleno el considerando sexto, en cuanto propone declarar infundados el primer y segundo conceptos de violación formulados por *****, en su demanda de amparo, a fin de demostrar la inconstitucionalidad del artículo 9-A, fracción X, de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

El señor Ministro Franco González Salas indicó que, obligado por la votación anterior, se manifestaría de acuerdo con la propuesta contenida en este considerando.

El señor Ministro Aguirre Anguiano indicó que estaría a favor del sentido de la propuesta, mas no con las consideraciones que la sustentan, al estimar que la Comisión Federal de Telecomunicaciones no tiene autonomía plena porque está subordinada jerárquicamente al Secretario del ramo, y que ésta ejerce una función materialmente jurisdiccional al determinar las condiciones de interconexión que los concesionarios no pudieron convenir.

El señor Ministro Valls Hernández indicó que votaría a favor del sentido del proyecto, con la reserva de que considera, en congruencia con el voto que emitió al resolverse los amparos en revisión 240/2011, 190/2011 y 644/2011, que a la Comisión Federal de Telecomunicaciones no puede dársele el carácter de organismo público descentralizado.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas manifestó compartir la propuesta del proyecto con

independencia de la teoría sobre los organismos desconcentrados que se sustente, estimando que la normativa impugnada representó el traslado de las facultades de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes a la Comisión Federal de Telecomunicaciones que tiende a evitar el fenómeno de la “doble ventanilla”, de lo que se sigue que tiene autonomía decisoria e inmediatez en sus resoluciones.

Por otra parte, manifestó estar de acuerdo con que se reconozca la constitucionalidad del artículo 9-A, fracción X, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, al ser infundados los agravios en los que se aduce que esa norma vulnera los artículos 14, 17 y 49 constitucionales, ya que la recurrente parte de la premisa errónea de calificar como jurisdiccional la atribución de la Comisión Federal de Telecomunicaciones de determinar las condiciones que en materia de interconexión no hubieran podido convenirse entre los concesionarios de redes públicas, en razón de que a partir del marco jurídico que regula las atribuciones del Ejecutivo Federal puede concluirse que ésta constituye una función mediante la cual se ejerce la rectoría del Estado en materia de telecomunicaciones, a fin de salvaguardar la seguridad de los intereses de la sociedad, así como garantizar la oportunidad, eficacia, eficiencia y honradez en la prestación del servicio dentro de un marco de competitividad en los términos prescritos por la Constitución Federal y por la Ley Federal de Telecomunicaciones, máxime que, conforme al

artículo 28, cuarto párrafo, de la Constitución Federal, se está ante un área prioritaria para el desarrollo nacional, en términos del artículo 25 del mismo ordenamiento supremo.

El señor Ministro Aguilar Morales señaló que los temas aludidos por los señores Ministros Aguirre Anguiano y Valls Hernández ya fueron objeto de pronunciamiento por el Tribunal Pleno al resolverse el amparo en revisión 240/2011, indicando que sostendría el criterio que ahí se adoptó, conforme al cual asiste autonomía a la Comisión Federal en la materia frente a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes con base en el artículo 7º de la Ley de Federal de Telecomunicaciones.

La señora Ministra Luna Ramos manifestó estar de acuerdo con el reconocimiento de constitucionalidad del precepto impugnado, señalando apartarse de las consideraciones que lo sustentan pues coinciden con las que se plasmaron en los precedentes en los que se resolvió sobre la suspensión del acto reclamado en el mismo juicio de amparo, con las cuales no comulga.

Después de realizar una síntesis de los conceptos de violación respectivos, estimó que el artículo impugnado no viola ninguno de los preceptos constitucionales que se invocan, por razones distintas a las contenidas en el proyecto. Señaló que no existe una violación al artículo 14 constitucional dado que los concesionarios tienen la posibilidad de acudir a un procedimiento seguido en forma

de juicio administrativo para dirimir los desacuerdos sobre condiciones de interconexión, en el que tienen la oportunidad de ofrecer pruebas y formular alegatos. Por otro lado, indicó que no se actualiza una violación al artículo 17 constitucional dado que el hecho de que la Ley Federal de Telecomunicaciones establezca que la Comisión Federal en la materia será la competente para determinar las tarifas aplicables cuando los concesionarios no se pusieron de acuerdo no implica que a éstos les esté vedando el acceso a la justicia, pues lo anterior hace las veces de un medio ordinario de defensa a manera de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, cuya decisión puede ser impugnada a través de las vías jurisdiccionales, como sucedió en el presente caso. Finalmente, señaló que tampoco existe violación al artículo 49 constitucional tomando en cuenta que el Pleno en diversos precedentes se ha pronunciado en el sentido de que el Estado es uno sólo y que su poder se ejerce a través de diferentes funciones, y que si bien las entidades administrativas no tienen como función primordial dirimir controversias pues esto le corresponde propiamente a los órganos jurisdiccionales, en el presente caso no se actualiza una invasión a las facultades del Poder Judicial, pues se ha estimado que en orden de que los Poderes lleven a cabo efectivamente su función pueden con eventualidad realizar materialmente algunos actos que no les son propios, lo que se ha aceptado como una colaboración de funciones.

El señor Ministro Aguilar Morales indicó que resulta incongruente que se establezca, por una parte, que la resolución impugnada en amparo no implica un acto materialmente jurisdiccional y, por otra parte, que para llegar a ella debe seguirse el procedimiento previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Estimó que la Comisión Federal de Telecomunicaciones no se encuentra sujeta a dicha ley, toda vez que el procedimiento mediante el cual determina las condiciones de interconexión no convenidas entre los concesionarios se rige exclusivamente por la Ley Federal de Telecomunicaciones, de forma que deberá determinar las tarifas respectivas en atención a todos los parámetros normativos exigibles y exigidos por dicha ley, con independencia de lo que argumenten las partes, dado que la mencionada Comisión actúa como rectora en materia de telecomunicaciones cuando las partes no se ponen de acuerdo en algún aspecto, máxime que de lo contrario se limitarían sus facultades para determinar esas tarifas.

El señor Ministro Pardo Rebolledo recordó que en la sesión del veintiocho de febrero pasado manifestó que la Comisión Federal de Telecomunicaciones ejerció facultades materialmente jurisdiccionales al momento de determinar las condiciones de interconexión no convenidas entre los concesionarios. Señaló que una nueva reflexión al respecto, tomando en cuenta los planteamientos del proyecto, lo ha llevado a sostener una conclusión diversa, que se sustenta básicamente en las consideraciones expresadas por el señor

Ministro Aguilar Morales. En este sentido, indicó que pudiera estarse frente a un acto materialmente jurisdiccional si la Comisión Federal de Telecomunicaciones se limitara a la litis planteada entre las partes, señalando que ello no sucede, dado que cuando ésta determina las condiciones de interconexión no convenidas actúa como órgano rector del Estado y, por tanto, en ejercicio de la facultad que éste tiene para proveer sobre el uso del espectro radioeléctrico y de las concesiones respectivas, máxime que dicha Comisión puede intervenir aun ante la ausencia de cualquier tipo de convenio entre las partes, de manera que no se estaría ante una controversia sobre un punto específico pues la Comisión establecería todo el régimen no pactado.

Finalmente indicó que la Comisión Federal de Telecomunicaciones debe llevar un procedimiento en forma de juicio, con la finalidad de darle oportunidad a los interesados de expresar alegatos y ofrecer pruebas, reiterando que esto no implica que exista una litis planteada, en la medida en que dicha Comisión puede incluso pronunciarse sobre aspectos distintos a los planteados por las partes.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas recordó que ya se ha pronunciado conforme a la posición del señor Ministro Aguilar Morales en el sentido de que la Comisión Federal de Telecomunicaciones no ejerce funciones jurisdiccionales sino las que resultan de la rectoría del Estado en la materia.

El señor Ministro Franco González Salas indicó que, obligado por la votación mayoritaria, se manifestaría en contra de la propuesta contenida en el considerando en análisis, toda vez que así se manifestó cuando se resolvieron los precedentes relativos a la suspensión del acto reclamado en esta materia, indicando que expondría las razones que sustentan su criterio en un voto.

Consideró que la Comisión Federal de Telecomunicaciones tiene autonomía técnica, de gestión y operativa, en sentido pleno, para dictar sus resoluciones en materia de condiciones de interconexión, señalando que ello no hace que pierda su carácter de órgano desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, ya que, tratándose de una materia diversa, queda sujeta a toda la regulación a la que se atienen los demás órganos desconcentrados, así como a la relación jerárquica que guarda respecto de la administración pública centralizada.

Finalmente, indicó que la resolución de la Comisión Federal de Telecomunicaciones constituye un acto administrativo, tomando en cuenta que la propia ley de la materia, en su artículo 8º, establece la suplencia de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, y en el artículo 74 se señala que esta ley será aplicable incluso tratándose del recurso de revisión administrativa. Estimó que, por ende, puede concluirse que en relación con todo lo no previsto en la Ley Federal de Telecomunicaciones respecto del proceso para determinar condiciones de interconexión no convenidas

entre los concesionarios, debe aplicarse la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

El señor Ministro Aguirre Anguiano indicó que lo que se ha expresado hasta ahora tiene relación con el considerando octavo del proyecto, manifestando estar en desacuerdo en que se establezca que por virtud de la rectoría del Estado en la materia éste puede hacer lo que desee con independencia de que las partes demuestren o no sus pretensiones, so pretexto de lo que establece el artículo 7° de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

El señor Ministro Aguilar Morales señaló que el hecho de que el Estado sea rector en la materia no implica en modo alguno que éste pueda ejercer una libertad irracional, irresponsable o irrestricta y, mucho menos, arbitraria, tomando en consideración que la ley impone diversas condiciones a dicha autoridad para poder llegar a tomar una determinación, la cual debe estar fundada y motivada siendo aplicables al efecto los artículos 7°, 9-A, fracción X, 41, fracción IV, 42, fracción II, 60, entre otros, de la Ley Federal de Telecomunicaciones. Aclaró que el criterio mayoritario no implica crear un órgano, al atribuir una autonomía a la Comisión Federal en la materia que la doctrina tradicionalmente no asigna a las entidades desconcentradas, toda vez que dicha Comisión se trata de un órgano *sui generis* que, como el Servicio de Administración Tributaria o la Comisión Federal de Competencia, tiene condiciones

especiales que permiten considerar que su naturaleza no está denotada por las definiciones clásicas.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia señaló que la objeción a la aplicación supletoria de la Ley de Procedimiento Administrativo, en el sentido de que tratándose de condiciones no convenidas no debe seguirse un procedimiento en forma de juicio, puede superarse ajustando la redacción del proyecto a fin de sustituir la expresión “no convenidas”, que se ubica en la página veinticinco, por la de “condiciones de interconexión que son motivo de desavenencia entre los concesionarios”.

Indicó que se realizaría el mismo cambio en el primer párrafo de la página veintiséis, el cual únicamente señalaría que el procedimiento por el cual se determinan las condiciones tarifarias de interconexión no aceptadas entre los concesionarios no tiene la finalidad de resolver una controversia entre particulares o entre éstos y el Estado, sino regular y supervisar el eficaz desarrollo de las telecomunicaciones a efecto de garantizar que los servicios relativos se presten bajo un régimen de sana competencia para que se puedan ofrecer a los usuarios con mejores condiciones de precio, calidad y diversidad.

El señor Ministro Aguilar Morales manifestó dudas sobre si la propuesta modificada del señor Ministro Ortiz Mayagoitia plantea que la Comisión Federal de Telecomunicaciones tiene competencia para intervenir

respecto de cuestiones en torno a las cuales sí exista acuerdo entre las partes, indicando que si bien esto es un tema interesante, no es materia ni de los agravios ni de los conceptos de violación toda vez que en el caso no existió acuerdo.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia indicó que esta parte del proyecto no sustenta una propuesta con la extensión planteada por el señor Ministro Aguilar Morales. Preciso que en el presente caso sí existió acuerdo, de manera que seguirán manteniéndose las tarifas hasta en tanto la autoridad determine una situación diferente a propósito de la solicitud que uno de los concesionarios formuló a la Comisión Federal de Telecomunicaciones, por lo que la propuesta únicamente se constriñe a establecer que ésta tiene la facultad para determinar las condiciones de interconexión que son motivo de desacuerdo.

Sometida a votación la propuesta del considerando sexto, consistente en declarar infundados los conceptos de violación formulados por ***** a fin de demostrar la inconstitucionalidad del artículo 9-A, fracción X, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, se aprobó por unanimidad de diez votos, con el voto en contra de las consideraciones de los señores Ministros Aguirre Anguiano y Luna Ramos, y con reservas de los señores Ministros Franco González, Aguilar Morales, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas.

El señor Ministro Presidente Silva Meza sometió al Pleno el considerando séptimo, en cuanto se precisan los temas que serán materia de la litis.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia indicó que en este considerando se precisa que se entrará al estudio de la legalidad del acuerdo impugnado, en la inteligencia de que los temas se dividirán en dos grupos: 1) los que corresponden a violaciones procesales, y 2) los relativos a violaciones cometidas en la propia resolución impugnada, indicando que, además, se destaca que los conceptos de violación cuyo análisis omitió la Juez de Distrito se analizarán de manera conjunta con los agravios relacionados con el tema de que se trata.

La señora Ministra Luna Ramos indicó estar de acuerdo con el esquema planteado en el proyecto, manifestando que se reservaba su voto hasta terminar de revisar los autos, tomando en cuenta que, al parecer, existen conceptos de violación y agravios que no se estudiaron.

El señor Ministro Presidente Silva Meza, en atención a lo anterior, propuso que se dejara encorchetado este considerando, máxime que ello no afecta la continuidad de la decisión.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia señaló que el primer tema que se aborda en el considerando octavo, que se refiere a las tarifas de interconexión, constituye uno de los temas centrales del proyecto. Indicó que, en razón de que

Sesión Pública Núm. 111

Lunes 22 de octubre de 2012

amerita la intervención de todos los señores Ministros y que en esta sesión sólo se tendría la oportunidad de escuchar la presentación respectiva, es conveniente levantar la sesión pública para dar paso a la privada.

En atención a esta moción, el señor Ministro Presidente Silva Meza convocó a los señores Ministros para la Sesión Pública Ordinaria que se celebrará el martes veintitrés de octubre del presente año, a partir de las once horas y levantó esta sesión a las doce horas con treinta y cinco minutos.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, que da fe.