

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 47
O R D I N A R I A
JUEVES 30 DE ABRIL DE 2015

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las once horas con cuarenta minutos del martes veintiocho de abril de dos mil quince, 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 Luis María Aguilar Morales, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Juan N. Silva Meza, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alberto Pérez Dayán.

El señor Ministro Eduardo Medina Mora I. no asistió a la sesión previo aviso a la Presidencia.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. APROBACIÓN DE ACTA

Se sometió a consideración el proyecto de acta de la sesión pública número cuarenta y seis ordinaria, celebrada el martes veintiocho de abril del año en curso.

Por unanimidad de diez votos, el Tribunal Pleno aprobó dicho proyecto.

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 jueves treinta de abril de dos mil quince:

I. 117/2014

Controversia constitucional 117/2014, promovida por el Congreso de la Unión, por conducto de la Cámara de Senadores, en contra del Instituto Federal de Telecomunicaciones, demandando la invalidez del Acuerdo mediante el cual el Pleno de dicho instituto emitió las Reglas de Portabilidad Numérica y modifica el Plan Técnico Fundamental de Numeración, el Plan Técnico Fundamental de Señalización y las Especificaciones Operativas para la Implantación de Portabilidad de Números Geográficos y no Geográficos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el doce de noviembre de dos mil catorce, concretamente en cuanto a su artículo primero, reglas 37, 38, 39 y 40, y su artículo transitorio primero. En el proyecto formulado por el señor Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena se propuso: *“PRIMERO. Se sobresee la presente controversia constitucional por lo que respecta al artículo Primero transitorio del Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones emite las Reglas de Portabilidad Numérica y modifica el Plan Técnico Fundamental de numeración, el Plan Técnico Fundamental de Señalización y las especificaciones operativas para la implantación de Portabilidad de números geográficos y no geográficos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el doce de noviembre de dos mil catorce. SEGUNDO. Es procedente pero infundada la presente controversia*

constitucional. TERCERO. Se reconoce la validez del artículo primero, así como de las reglas 37, 38, 39 y 40 del Acuerdo referido en el primer resolutivo.”

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena realizó la presentación del asunto. El proyecto propone sobreseer en parte y declarar procedente e infundado el juicio, por lo que se reconoce la validez del acuerdo impugnado. Propuso someter a la valoración del Tribunal Pleno los apartados procesales del proyecto.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales abrió la discusión en torno a los apartados I, II, III, IV, V, VII y VIII relativos, respectivamente, a los antecedentes del caso, al trámite de la controversia constitucional, a la contestación de la demanda, a las manifestaciones de la Cámara de Diputados, al cierre de la instrucción, a la existencia del acto impugnado y a la oportunidad.

El señor Ministro Franco González Salas, en el apartado relativo a la oportunidad, sugirió que se agregaran las reglas 5, 35, fracción I, 36 y 45 del acuerdo impugnado, pues fueron señaladas en los conceptos de invalidez.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena aceptó la sugerencia realizada.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales sometió a votación la propuesta de los apartados I, II, III, IV, V, VII y VIII (modificado) relativos, respectivamente, a los antecedentes del caso, al trámite de la controversia

constitucional, a la contestación de la demanda, a las manifestaciones de la Cámara de Diputados, al cierre de la instrucción, a la existencia del acto impugnado y a la oportunidad, la cual se aprobó por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea reservó su opinión sobre la naturaleza de las normas o actos impugnados.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales abrió la discusión en torno a los apartados VI y IX relativos, respectivamente, a la competencia y a la legitimación. Manifestó duda en cuanto a la legitimación porque el artículo 105, fracción I, inciso I), constitucional prevé que las controversias constitucionales se suscitarán, entre otros casos, entre un órgano constitucional autónomo y el Congreso de la Unión, siendo el caso que se promovió únicamente por la Cámara de Senadores de dicho Congreso.

El señor Ministro Cossío Díaz indicó que lo referido en el artículo 105, fracción I, inciso I), constitucional es al Congreso de la Unión en el sentido del diverso artículo 50 constitucional, como la denominación que agrupa a las dos Cámaras que lo conforman, pues de lo contrario se estaría aludiendo a los casos previstos en el artículo 5º, numeral 1,

de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, a saber, los asuntos que previenen los artículos 69, 84, 85, 86 y 87 de la Constitución y, por ende, las controversias constitucionales únicamente se referirían a esos supuestos. Por esta razón, estimó que el Senado de la República tiene legitimación activa suficiente para iniciar la presente controversia.

El señor Ministro Pérez Dayán apuntó que el proyecto cita la tesis P./J. 83/2000 de rubro *“CÁMARAS DE DIPUTADOS Y DE SENADORES. ESTÁN LEGITIMADAS AISLADAMENTE PARA PLANTEAR LA DEFENSA DE LAS ATRIBUCIONES QUE EL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE A FAVOR DEL CONGRESO DE LA UNIÓN.”*, la cual si bien alude precisamente al artículo 105, fracción I, inciso c), constitucional, sustenta un criterio y una razón que despeja la duda en cuestión.

La señora Ministra Luna Ramos advirtió que la demanda se presentó por el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores, pero sin indicar que en representación del Congreso de la Unión. Coincidió con el señor Ministro Cossío Díaz en que el Congreso, como tal, se integra en los términos de su Ley Orgánica. Consideró que cada Cámara que integra el Congreso participa en medios de defensa autónomos para defender sus leyes, como sucedió con la Cámara de Diputados en la controversia constitucional 98/2009 y la de Senadores en la diversa

controversia constitucional 117/2014. Por ello, sugirió precisar en el proyecto que se promovió la presente controversia por el Presidente de la Mesa Directiva en representación de la Cámara de Senadores, y no tener al Congreso de la Unión como promovente.

El señor Ministro Franco González Salas compartió la argumentación del señor Ministro Cossío Díaz, además de que existe el precedente de la jurisprudencia de rubro *“CÁMARAS DE DIPUTADOS Y DE SENADORES. ESTÁN LEGITIMADAS AISLADAMENTE PARA PLANTEAR LA DEFENSA DE LAS ATRIBUCIONES QUE EL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE A FAVOR DEL CONGRESO DE LA UNIÓN.”*, en el sentido de que si se trata de una facultad del artículo 73 constitucional, las Cámaras separadamente pueden acudir en representación de sí mismas y del Congreso de la Unión. También coincidió en que el proyecto debería precisar que acudió el Presidente de la Cámara de Senadores como su representante legítimo y, consecuentemente, tiene legitimación para plantear esta controversia.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea señaló que, aparentemente, con la reforma al artículo 105, fracción I, constitucional que agregó el inciso I) pudiera entenderse que el Congreso de la Unión solamente puede comparecer conjuntamente a la controversia constitucional tratándose de un órgano constitucional autónomo, pues el Constituyente

pudo haber dado legitimación expresa a las dos Cámaras; sin embargo, dicho artículo constitucional debe interpretarse funcionalmente, por lo que, en términos de las razones contenidas en la jurisprudencia leída por el señor Ministro Franco González Salas, cualquiera de las dos Cámaras pueden defender las atribuciones del Congreso y, en tal sentido, se manifestó de acuerdo con en el apartado de legitimación y sugirió que el engrose aclarara lo conducente al ser la primera vez en que este Tribunal Pleno se enfrenta esta problemática.

El señor Ministro Cossío Díaz resaltó que el Senado está defendiendo las atribuciones del Congreso, no las propias, ya que el artículo 73, fracción XVII, constitucional le otorga una facultad legislativa al Congreso, a diferencia de la jurisprudencia que prevé la defensa de las atribuciones propias de cada Cámara, lo que debería quedar claro en el engrose.

El señor Ministro Pardo Rebolledo consideró que el proyecto aborda y resuelve el tema adecuadamente en sus párrafos ochenta y nueve y noventa, en los cuales plasma que debe reconocérsele el carácter al Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores como parte actora, en términos del artículo 105, fracción I, inciso I), constitucional, siendo entonces que acude el Congreso de la Unión a través de dicha Cámara, además de que se cita la tesis a que se ha hecho mención, por lo que compartiría la propuesta.

El señor Ministro Silva Meza convergió con el señor Ministro Pardo Rebolledo en que el contenido de esa tesis alude a la posibilidad de que comparezca una de las dos Cámaras a defender las atribuciones del Congreso de la Unión, lo que robustece el argumento del proyecto en sus párrafos ochenta y nueve y noventa, resolviendo la interrogante relativa a la legitimación del Senado de la República.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales coincidió con el señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea en que el fraseo en la propuesta pudiera ser distinto ateniéndose a la jurisprudencia citada, esto es, que a esta controversia acudió la Cámara de Senadores a defender los intereses del Congreso de la Unión, no así en su representación, con lo cual se reforzaría el concepto.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena modificó el proyecto para abundar sobre la interpretación de la racionalidad y de la legitimación activa recogiendo lo establecido en el precedente de la jurisprudencia P./J. 83/2000, lo que servirá para futuras controversias constitucionales.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales sometió a votación la propuesta de los apartados VI y IX (modificado) relativos, respectivamente, a la competencia y a la legitimación, la cual se aprobó en votación económica por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González

Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena realizó la presentación del apartado X, relativo a la procedencia y sobreseimiento. El proyecto propone declarar fundada la causa de improcedencia aducida respecto del artículo primero transitorio del acuerdo impugnado, pues han cesado sus efectos en términos del artículo 19, fracción V, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dado que establece que dicho acuerdo entrará en vigor a los noventa días naturales después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, salvo ciertas excepciones, y si esos días fenecían el diez de febrero de dos mil quince, es evidente que el acuerdo impugnado entró en vigor antes de resolverse el presente juicio, por lo que debe sobreseerse en razón de que las sentencias de las controversias constitucionales no pueden tener efectos retroactivos, salvo en materia penal. Ofreció ajustar los errores mecanográficos en las fechas del párrafo ciento cuatro. Por otra parte, se propone declarar infundada la segunda causa de improcedencia, consistente en que la actora hizo valer razones de exclusiva legalidad con base en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y no argumentos de constitucionalidad asociados a una invasión de competencias, en razón de que se estima que el conflicto de fondo consiste en la determinación de los alcances de dos

ámbitos competenciales de naturaleza estrictamente constitucional, a saber, por un lado la facultad de reglamentación administrativa del Instituto Federal de Telecomunicaciones, contenida en el artículo 28, párrafo vigésimo, fracción IV, constitucional, y por otro lado la facultad legislativa del Congreso de la Unión en materia de telecomunicación y radiodifusión, contenida en el artículo 73, fracción XVII, constitucional.

Resaltó la importancia de este primer caso en esta Suprema Corte en que se determinarán las condiciones de procedencia de la controversia constitucional en contra de las reglas de ese Instituto por violaciones a la ley, debiéndose trazar la línea que separa los temas de estricta legalidad de los de naturaleza constitucional.

El señor Ministro Franco González Salas se separó del estudio de la primera causa de improcedencia porque estimó que no han cesado los efectos del artículo primero transitorio del acuerdo impugnado, ya que al haber transcurrido los noventa días de vigencia a las normas de ese acuerdo.

El señor Ministro Pérez Dayán concordó con el señor Ministro Franco González Salas en que no han cesado los efectos del acuerdo en pugna a propósito de su artículo primero transitorio que prorrogó un término contenido en la ley en un tema de carácter técnico, lo que constituye precisamente el fondo del asunto, sino que se surtieron dichos efectos, por lo que no se está en una condición de sobreseimiento.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas se pronunció en los mismos términos que los señores Ministros Franco González Salas y Pérez Dayán, en tanto que esto debería reservarse para su estudio en el fondo del asunto, al ser cuestionable que la totalidad de los efectos del artículo primero transitorio del acuerdo en cuestión hayan cesado, puesto que no sólo establece el plazo de noventa días como regla general, sino porque también establece sus excepciones, aunado a que la transgresión constitucional que se hace valer es la carencia de fundamento legal del órgano autónomo para extender el plazo establecido en la ley para que la portabilidad se llevara a cabo.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea precisó que la cesión de efectos es respecto de la *vacatio legis*, es decir, la entrada en vigor de noventa días naturales y, consumados éstos, no hay manera de analizar una vulneración relativa, aunque también es cierto que el resto del artículo transitorio da sustento a la vigencia del acuerdo, por lo que se debería matizar el proyecto para establecer que la *vacatio legis* cesó en sus efectos por haberse consumado, pero no el precepto como tal.

La señora Ministra Luna Ramos puntualizó que en la causa de improcedencia se planteó que el plazo dado en la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión ya feneció y que la emisión de las reglas del Instituto fue posterior a ese plazo, a lo que el proyecto responde que el artículo trigésimo octavo transitorio de esa ley determinó que

las reglas tenían que emitirse en sesenta días a partir de su entrada en vigor, la cual sería treinta días después de su publicación, es decir, que las reglas debieron emitirse el cinco de noviembre de dos mil catorce pero se expidieron el doce de noviembre de la misma anualidad. Aclaró que otro problema consiste en que el artículo primero transitorio del acuerdo en comento dio una *vacatio legis* en la emisión de las reglas para que entraran en vigor, la cual ya se agotó y, dado que la norma transitoria cumplió su objetivo, el proyecto debería especificar esta situación y aplicar la jurisprudencia de rubro “*ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. CUANDO SE PROMUEVE CONTRA UN PRECEPTO TRANSITORIO QUE YA CUMPLIÓ EL OBJETO PARA EL CUAL SE EMITIÓ, DEBE SOBRESEERSE AL SURTIRSE LA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 19, FRACCIÓN V, DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.*” y sobreseer en el juicio. Por esta razón, coincidió con el proyecto con estas precisiones.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena modificó el proyecto para agregar la jurisprudencia de rubro “*ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. CUANDO SE PROMUEVE CONTRA UN PRECEPTO TRANSITORIO QUE YA CUMPLIÓ EL OBJETO PARA EL CUAL SE EMITIÓ, DEBE SOBRESEERSE AL SURTIRSE LA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 19,*

FRACCIÓN V, DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.” y hacer un matiz alusivo a que la *vacatio legis* del artículo primero transitorio del acuerdo impugnado ya se cumplió.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea aclaró que la idea era únicamente matizar el proyecto en el sentido de que la *vacatio legis* del artículo primero transitorio del acuerdo en combate ya cumplió su objetivo, dado que fue el único aspecto impugnado, no así que se analizara la vigencia del resto del precepto. En ese sentido, se expresó de acuerdo con el proyecto modificado.

El señor Ministro Franco González Salas también se manifestó de acuerdo, adelantando que tendría una observación en el estudio de la segunda causa de improcedencia.

El señor Ministro Pérez Dayán adelantó que votaría en contra de la propuesta al involucrarse un aspecto de fondo, en tanto que la accionante cuestionó precisamente la facultad para modificar una fecha inicialmente fijada por la ley.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales sometió a votación la propuesta modificada del apartado X, relativo a la procedencia y sobreseimiento, en cuanto a la primera causa de improcedencia, la cual se aprobó por mayoría de ocho

votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza y Presidente Aguilar Morales. Los señores Ministros Sánchez Cordero de García Villegas y Pérez Dayán votaron en contra.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales abrió la discusión en torno al apartado X, relativo a la procedencia y sobreseimiento, en cuanto a la segunda causa de improcedencia.

El señor Ministro Franco González Salas estimó ser innecesario todo el estudio propuesto en los párrafos ciento catorce a ciento cuarenta y siete, puesto que el caso se resolvería con el propio texto constitucional y de la ley de mérito, además con la tesis de rubro *“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERÁ DESESTIMARSE.”*, por lo que se debería entrar al estudio de fondo y, consecuentemente, se separaría de este apartado.

La señora Ministra Luna Ramos se posicionó en favor del proyecto, ya que plantea si este juicio es la vía idónea o no para reclamar la validez del acuerdo reclamado. Sugirió agregar algunos argumentos de la controversia constitucional 98/2009, en el que se estableció que no se analizaría la ley y el reglamento entonces combatidos por sí mismos, sino la procedencia de la vía por la invasión a una esfera competencial.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena señaló que el estudio fue extenso porque es la primera vez que se analiza el artículo 28 constitucional y las facultades de este órgano constitucional autónomo, porque se abrirá la procedencia de la controversia constitucional en este supuesto y porque se realizó el estudio en suplencia al ser un conflicto de competencias entre las conferidas por el artículo 73 y el 28 constitucionales. Modificó el proyecto para incorporar los argumentos de la controversia constitucional 98/2009.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales sometió a votación la propuesta modificada del apartado X, relativo a la procedencia y sobreseimiento, en cuanto a la segunda causa de improcedencia, la cual se aprobó por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas en contra de las consideraciones, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena realizó la presentación del apartado XI, relativo a las cuestiones preliminares. El proyecto revisa el proceso de reforma al artículo 28 constitucional y presenta una relación completa de precedentes de esta Suprema Corte acerca del principio de división de poderes y de los órganos constitucionales autónomos, para concluir que el Instituto Federal de

Telecomunicaciones tiene un margen de reglamentación autónoma en el sector de su competencia.

También expuso el apartado XII, relativo al estudio de fondo. El proyecto hace una presentación de los argumentos preliminares del Congreso de la Unión y una breve explicación tanto de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión como del acuerdo impugnado.

Asimismo, presentó el apartado XIII, relativo al primer concepto de invalidez. El proyecto propone declararlo infundado porque el Instituto Federal de Telecomunicaciones es un órgano constitucionalmente autónomo que tiene una facultad de reglamentación de acuerdo con el artículo 28, párrafo vigésimo, fracción IV, constitucional, la cual le permite configurar normativamente en su ámbito competencial, siempre y cuando no vulnere lo establecido en la ley y que su regulación resulte razonable a la luz de los fines institucionales, por lo que no le asiste la razón al Congreso de la Unión cuando solicita que las normas de ese Instituto se controlen con el mismo parámetro de control que a los reglamentos del Ejecutivo Federal.

El señor Ministro Cossío Díaz se pronunció únicamente respecto del apartado XI. Estimó que contiene cuatro preguntas centrales para la definición del problema: 1) ¿cuál es la forma en que se relaciona el ámbito de competencia constitucional en materia regulatoria reservado al Instituto Federal de Telecomunicaciones en el artículo 28 y la facultad legislativa del Congreso de la Unión del artículo 73, fracción

XVII?, 2) ¿el nuevo órgano constitucional autónomo tiene facultades de regulación exclusiva, distintas a la facultad reglamentaria que tradicionalmente se ha analizado, contenida en el artículo 89, fracción I, constitucional?, 3) ¿puede el órgano constitucional regular de manera autónoma en caso de no existir legislación?, y 4) ¿existe un ámbito asignado a este órgano constitucional autónomo para que el ejercicio de su competencia le sea exclusivo y oponible al órgano legislativo o puede vaciar de contenido una facultad regulatoria mediante la ley?

Se manifestó de acuerdo en general, considerando que deberían matizarse algunas afirmaciones y eliminarse o modificarse algunos términos empleados. Indicó que debería eliminarse el estudio *obiter dictum* desarrollado en los párrafos del ciento setenta y tres al ciento ochenta, denominado “el sistema tradicional de fuentes establecido en el artículo 133”, pues es innecesario para definir la relación entre disposiciones administrativas generales que se subordinan jerárquicamente a las leyes en razón de artículos específicos de la Constitución. Estimó que debería agregarse al párrafo ciento setenta y nueve la cita al artículo 28, párrafo décimo primero, constitucional, en adición al diverso párrafo décimo quinto de dicho artículo. Señaló que pueden existir tantas facultades para la emisión de normas administrativas generales como lo determine la Constitución, determinando su contenido regulatorio específico y su relación jerárquica o competencial, siendo históricamente la primera la del Poder Ejecutivo y actualmente, como dice el

proyecto, con la “nueva ingeniería constitucional” la de los órganos constitucionales autónomos, por lo que, en el caso, la función regulatoria de este Instituto tiene la misma relación jerárquica con las leyes, pero no en virtud del artículo 133 constitucional, sino del diverso 28.

Por otro lado, valoró como equívoco el término “facultad cuasilegislativa” usado en varios párrafos de la propuesta, puesto que la facultad regulatoria del Instituto tiene un objetivo específico, derivado del artículo 28, párrafo vigésimo, fracción IV, constitucional. También estimó incorrecto el término “facultad reglamentaria del Instituto” que, a partir del párrafo doscientos cincuenta y dos, se induce como derivada del artículo 89, fracción I, constitucional, ya que surge de manera directa de distintos párrafos del artículo 28, por lo que debería emplearse el concepto “facultad regulatoria en materia de telecomunicaciones”. Adelantó que, de aceptarse estas modificaciones, estaría de acuerdo con el proyecto y sus consideraciones.

Precisó que no concordaría con la propuesta a partir del párrafo trescientos uno, pues fija un estándar específico que pareciera un retroceso a la conclusión alcanzada, pues retoma el principio de supremacía jerárquica de la ley, lo que sería aplicable a las normas del Instituto, además de que establece dos directrices de validez de dichas normas: uno, si contradicen la ley, y dos, siempre que sean razonables a la luz de los fines institucionales; ello porque, en primer

término, el dilema radica en si, de inicio, se debe fijar una relación subordinada jerárquicamente o una relación de delegación habilitante o un ámbito regulatorio exclusivo que corresponde al Instituto, para lo cual el proyecto debió realizar un contraste de legalidad tradicional y, en segundo término, analiza las disposiciones del Instituto bajo un criterio de razonabilidad, el cual sólo sería aplicable en el caso de que no existiese ley con la cual se contrastaran. Opinó que el artículo 28 establece facultades propias del Instituto para la emisión de disposiciones para el cumplimiento de la función regulatoria del sector de su competencia, esto es, el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como el acceso a la infraestructura activa, pasiva y otros instrumentos esenciales.

En esos términos, concluyó que: 1) el Instituto es un órgano constitucional autónomo con facultades regulatorias propias en los ámbitos materiales establecidos y para el cumplimiento de su objeto, y 2) esas facultades regulatorias las ejerce dentro del ámbito legal, lo que no las haría diferentes de las ya conocidas. Entonces, las preguntas que deben resolverse en el fondo son: 1) ¿qué ámbito del objeto del Instituto pertenece a la materia de la ley o de la regulación?, 2) ¿la regulación debe estar subordinada a lo establecido por el legislador o es producto de una delegación mediante cláusula habilitante específica?, 3) ¿es posible que la regulación sea de competencia exclusiva del Instituto al

ser materia propia de su facultad regulatoria en este ámbito específico?, y 4) ¿la regulación es autónoma por falta de ley?

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales decretó un receso a las doce horas con cincuenta y tres minutos y reanudó la sesión a las trece horas con quince minutos.

La señora Ministra Luna Ramos anunció, como es su costumbre, que se separaría de las manifestaciones de carácter general contenidas en el apartado XI.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea se manifestó de acuerdo con el planteamiento de manera general porque, a partir de éste, se pueden ir votando otros aspectos. Apuntó que el diseño constitucional en materia de telecomunicaciones debería partir del artículo 6º, apartado B, fracción II, constitucional, el cual indica que las telecomunicaciones son servicios públicos de interés general, por lo que el Estado garantizará que sean prestados en condiciones de competencia, calidad, pluralidad, cobertura universal, interconexión, convergencia, continuidad, acceso libre y sin injerencias arbitrarias, cuya política pública se complementa y desarrolla por los artículos 2º, 7º y 28 constitucionales, entre otros; asimismo, en el artículo 73, fracción XVII, se otorgó al Congreso de la Unión, como órgano con legitimidad democrática, la competencia legislativa en materia de telecomunicaciones, la que se debe entender como encaminada al desarrollo de dicha política pública.

Indicó que, como parte de ese diseño, por virtud del artículo 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto, se creó el órgano constitucional autónomo, respecto de los poderes político y económico, denominado Instituto Federal de Telecomunicaciones, cuyo objeto es lograr el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones, conforme a lo dispuesto en la propia Constitución y las leyes relativas, en aras de concretar las directrices de la política pública citada. Aclaró que, como parte de sus atribuciones, tiene la función regulatoria, la cual si bien debe darse en términos de las leyes respectivas, no constituyen una mera facultad reglamentaria de detalle a la ley, pues el Instituto no sólo es un mero ejecutor, sino que es el responsable de la implementación exitosa de las políticas públicas y de los objetivos constitucionales, para lo cual deberá respetar los mandatos expresos del legislador, que desarrollará los contenidos fundamentales.

De acuerdo con lo anterior, explicó que el estándar de revisión de las normas regulatorias emitidas por el Instituto no puede ser de mera razonabilidad, aun en ausencia de norma expresa, sino la consecución o no de los lineamientos de la política pública constitucional y legal, enfoque que concuerda con lo sostenido por la Primera Sala respecto del modelo de Estado regulador. Por ende, el estándar de revisión debe emprenderse con dos elementos: primero, identificar si existe mandato legal expreso y, siendo el caso positivo, se coteja la norma para verificar su conformidad o, en su defecto, se justifican técnicamente las modulaciones

introducidas y, segundo, ante la ausencia de ley, deben identificarse los lineamientos de política pública constitucionales para determinar si la regla en cuestión tiende a su implementación o la contraviene, frustra u obstaculiza. Adelantó que, con este parámetro, analizará los conceptos de invalidez en su momento.

Para el tema de portabilidad, señaló que los artículos 3°, 118, 174, 191, 209, 267 y trigésimo octavo transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión establecen el derecho de los usuarios a la portabilidad bajo una política determinada con mandatos específicos, estos son, 1) la eliminación de requisitos que puedan retrasar o impedir la portabilidad numérica, 2) promover que la portabilidad se haga a través de medios electrónicos, 3) garantizar que la portabilidad se realice en un plazo no mayor a veinticuatro horas, contadas a partir de la solicitud del usuario y 4) el establecimiento de dos requisitos únicos para el trámite: identificación del titular y su manifestación de voluntad. Por esto, para analizar los conceptos de invalidez se deben examinar las reglas para advertir si cumplen o no estos mandatos.

El señor Ministro Silva Meza coincidió con los señores Ministros Cossío Díaz y Zaldívar Lelo de Larrea en que, del análisis del artículo 28, párrafo vigésimo, fracción IV, constitucional y de la exposición de motivos de la reforma constitucional en materia de telecomunicaciones, de la naturaleza del Instituto Federal de Telecomunicaciones

como órgano constitucional autónomo se desprende la atribución amplia de diseñar políticas regulatorias en la materia y, por tanto, cuenta con el poder de creación normativa para hacer operativas las disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión y de los derechos previstos en los artículos 6° y 7° constitucionales. Diferenció esta naturaleza con la que, años atrás, se analizó del organismo público desconcentrado llamado Comisión Federal de Telecomunicaciones de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, recordando que en su momento votó en el sentido de que no se podían ampliar sus atribuciones en función de su naturaleza. En cuanto al análisis de la posible invasión de la competencia de este Instituto, como órgano constitucional autónomo, y el Congreso de la Unión, recapituló que el proyecto prevé un estándar de revisión especial de las normas emitidas por el Instituto, el cual parte de la premisa de que le son aplicables los principios de la facultad reglamentaria del artículo 89, fracción I, constitucional, estimando que la facultad del Instituto es *sui generis* porque no sólo desarrolla el contenido de la ley, sino que además diseña políticas regulatorias y crea normas flexibles capaces de responder a los problemas dinámicos en materia de telecomunicaciones que surgen de la aplicación de la ley, debido a que la función en comento no deriva de la ley, sino que encuentra su fundamento expreso en el Constituyente vía el citado artículo 28.

En este sentido, de aceptarse que la atribución del Instituto se reduce al desarrollo de la ley respectiva, se

desconocería la voluntad constitucional de crear un órgano autónomo tanto de los proveedores como de los usuarios de la comunicación e información, en particular del servicio público de radiodifusión y telecomunicación. Así, expresó que este Tribunal Pleno deberá analizar y determinar cómo se relacionarán las atribuciones tanto del Congreso de la Unión y del órgano constitucional autónomo involucrado, para efecto de determinar la existencia o no de una invasión de competencias. En consecuencia, si bien compartió la mayoría de las consideraciones del proyecto, no resulta indispensable la corroboración del estándar específico que se sugiere, pues basta el contraste de ambas atribuciones para resolver la controversia, partiendo de la premisa de que no opera el principio de reserva de ley en sentido estricto.

El señor Ministro Franco González Salas consideró que el estándar debe basarse en el análisis de un subsistema constitucional que regulan tanto las facultades del Congreso de la Unión como las del órgano regulador autónomo. Anunció que se separaría de varias consideraciones, pues serán motivo de discusión en el fondo, y que estará atento a escuchar la réplica del señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena a los comentarios vertidos.

El señor Ministro Pérez Dayán aceptó, en general, lo dicho en el considerado como método de trabajo, ya que anticipa principios que se usarán para confrontar la validez de las normas cuestionadas al tenor de los argumentos del actor, lo que no será fácil porque, constitucionalmente, tanto

el Congreso de la Unión como el Instituto Federal de Telecomunicaciones tienen atribuciones competenciales de carácter regulatorio, por lo que no es el artículo 89, fracción I, constitucional, el parámetro del alcance competencial de ambos entes. Puntualizó que al Congreso, de acuerdo con el artículo 73, fracción XVII, constitucional, se le permite dictar sobre vías generales de comunicación, tecnologías de la información y la comunicación, radiodifusión, telecomunicaciones, incluida la banda ancha e Internet, postas y correos, y sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal, mientras que al Instituto, por virtud del artículo 28, párrafo vigésimo, fracción IV, constitucional, le es permisible emitir disposiciones administrativas de carácter general exclusivamente para el cumplimiento de su función regulatoria en el sector de su competencia y, sobre esa potencial concurrencia legislativa estimó inadecuadas las expresiones “reserva de ley” o “invasión de competencias” porque, para determinar la invasión de competencias, se tendrían que limitar éstas, lo cual la Constitución no permite de un modo absoluto, por lo que estimó que el contenido de las normas cuestionadas deberá partir del principio de no contradicción de los fines constitucionales. Por eso, adujo que diferiría en algunos puntos del desarrollo del considerando.

El señor Ministro Pardo Rebolledo estimó que el estudio de este apartado de cuestiones preliminares excede del alcance de las cuestiones planteadas en los conceptos de violación, externando preocupación en el sentido de que,

en un sistema de precedentes como en las controversias constitucionales, estas consideraciones se convierten en obligatorias para las subsecuentes de obtener una votación calificada, a pesar que pudiesen tener un contexto distinto, por lo que se apartaría totalmente de esta porción del proyecto, siendo que los argumentos tendrán que analizarse al estudiar los planteamientos concretos del caso.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales compartió muchas consideraciones de este apartado, incluso desde que se discutieron en este Tribunal Pleno los asuntos de interconexión de la Comisión Federal de Telecomunicaciones. Coincidió en que no es necesario realizar pronunciamiento alguno que pudiera señalar algún compromiso en el criterio, por lo que sugeriría reservar este estudio para cuando se haga el análisis concreto de cada tema.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena recapituló que el Senado argumentó la constitucionalidad del acuerdo en cuestión con base en el artículo 89, fracción I, constitucional, y el Instituto esgrimió que ese parámetro no es aplicable analógicamente. El proyecto analiza estructuralmente las razones del Constituyente para modificar el artículo 28 constitucional y de los criterios de división de poderes de la Novena Época para, de ahí, estudiar el conflicto competencial con el artículo 73 y 89, fracción I, para definir si ese será o no el parámetro de control constitucional. Indicó que, al tratarse de una

controversia constitucional prioritaria, el proyecto no se podría retirar. Aclaró que la propuesta recopilará la expresión de la mayoría de los señores Ministros en el engrose correspondiente, dado que existe la necesidad de contar con un capítulo preliminar para desarrollar el estándar aplicable.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales reiteró que preferiría que los temas se estudiaran y se hiciera un pronunciamiento en el momento de tratarlos particularmente.

El señor Ministro Cossío Díaz recordó que este es el primer asunto planteado que concierne a los artículos 28 y 73 constitucionales, por lo que definir en abstracto un parámetro general de aceptación sería riesgoso, sobre todo para quienes votan con voto concurrente, además de que el asunto del engrose resulta delicado. En este tenor, adelantó que, estando a favor de las cuestiones, pero para no quedar sujeto al precedente que se genere, estaría en contra de este apartado al no aceptarse las modificaciones que consideró sustanciales.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea advirtió que, a pesar de estar a favor de plasmar un estudio abstracto, tras escuchar que las expresiones de los señores Ministros no concuerdan esencialmente en sus consideraciones, se pronunciaría en contra de este apartado, ya que implicaría un precedente que difícilmente se salvaría en el engrose, pues en éste prevalece la visión del ponente, máxime en el tema delicado de las telecomunicaciones. Ante este escenario, planteó dos posibilidades de elección: 1) que se

elimine el apartado y, no obstante, en cada concepto de invalidez se reitere el estándar o 2) dejar el tema encorchetado y si al final se logra una votación mayoritaria, que formen parte del engrose; adelantando que se inclinaría por la segunda opción.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena modificó el proyecto para eliminar el apartado XI, relativo a las cuestiones preliminares, con el fin de abordar esos temas al momento de analizar cada uno de los siguientes apartados.

El señor Ministro Silva Meza se mostró conforme con la decisión del señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena, puesto que no había coincidencia de los señores Ministros en torno a este apartado.

El señor Ministro ponente Gutiérrez Ortiz Mena anunció voto concurrente.

El señor Ministro Presidente Aguilar Morales acordó prorrogar la discusión del asunto para la siguiente sesión y que continúe en lista.

Acto continuo, levantó la sesión a las catorce horas, previa convocatoria que emitió a los integrantes del Pleno para acudir a la próxima sesión pública ordinaria que se celebrará el jueves siete de mayo de dos mil quince, a las once horas.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Luis María Aguilar Morales y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, quien da fe.

"En términos de lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos".