

ÍNDICE.

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL LUNES 27 DE FEBRERO DE 2012.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

NÚMERO	ASUNTO	IDENTIFICACIÓN, DEBATE Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS.
240/2011	<p>AMPARO EN REVISIÓN CONTRA ACTOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN Y DE OTRAS AUTORIDADES, CONSISTENTES EN EL ARTÍCULO 63 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 7 DE JUNIO DE 1995.</p> <p>(PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ.)</p>	3A67Y68 INCLUSIVE

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

TRIBUNAL PLENO

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL LUNES
27 DE FEBRERO DE 2012.**

ASISTENCIA:

PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:

JUAN N. SILVA MEZA.

SEÑORES MINISTROS:

**SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO.
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS.
ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA.
JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO.
LUIS MARÍA AGUILAR MORALES.
SERGIO ARMANDO VALLS HERNÁNDEZ.
OLGA MARÍA SÁNCHEZ CORDERO.
GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA.**

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:20 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se abre la sesión pública ordinaria correspondiente al día de hoy. Señor secretario sírvase dar cuenta por favor.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente. Se someten a su consideración los proyectos de las actas de la sesión pública solemne conjunta número dos de los Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del Consejo de la Judicatura Federal y de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, celebrada el martes veintiuno

de febrero del año en curso, así como la sesión pública número veintidós ordinaria celebrada el mismo día.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señoras y señores Ministros, están a su consideración las actas con las que el secretario ha dado cuenta, si no hay alguna observación, consulto a ustedes si se aprueban en votación económica. **(VOTACIÓN FAVORABLE) ESTÁN APROBADAS SEÑOR SECRETARIO.**

Adelante por favor.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

Se somete a su consideración el proyecto relativo al:

**AMPARO EN REVISIÓN 240/2011.
PROMOVIDO POR *****
CONTRA
ACTOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN Y
OTRAS AUTORIDADES.**

Bajo la ponencia del señor Ministro Valls Hernández, y conforme a los puntos resolutivos que proponen:

PRIMERO. EN LA MATERIA DE LA REVISIÓN SE REVOCA LA SENTENCIA RECURRIDA. Y,

SEGUNDO. LA JUSTICIA DE LA UNIÓN NO AMPARA NI PROTEGE A LA QUEJOSA, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN PRONUNCIADA EL PRIMERO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL OCHO, POR EL SECRETARIO DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES.

NOTIFÍQUESE; “...”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro don Sergio Armando Valls Hernández.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Sí señor Presidente, con todo gusto. Haré una breve presentación de este amparo en revisión, del que dio cuenta el señor secretario; toda vez que el mismo tiene, si mal no recuerdo, trece temas, si usted lo autoriza.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Permítame señor Ministro, perdón la interrupción. Señora Ministra.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor Presidente. Perdón por la interrupción señor Ministro ponente. Nada más quería manifestar lo siguiente. Éste es el primero de un paquete de asuntos que vamos a ver relacionados con la interconexiones, recordarán ustedes que cuando analizamos el asunto relacionado

con la suspensión de alguno de ellos en este Pleno, yo hice un planteamiento para la calificación de un posible impedimento por algunas notas periodísticas que en ese momento habían salido, en relación a manifestar que el licenciado ***** es mi compadre y que trabaja en *****.

Yo quisiera nuevamente someter a la consideración del Pleno si estoy o no impedida para conocer de estos asuntos y esperar la calificación que al respecto den los señores Ministros.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señora Ministra. Antes que nada le agradezco que en forma prudente —como la caracteriza su proceder— haya usted hecho este planteamiento, después de que se diera cuenta del asunto y antes de la presentación que iniciara el señor Ministro Valls para cualquier situación de suspicacia o lo que fuere; de esta suerte está a la consideración de las señoras y señores Ministros las manifestaciones que ha hecho la señora Ministra Luna Ramos. Señor Ministro Franco.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Señor Presidente, señoras y señores Ministros, en el caso que nos plantea la Ministra Luna Ramos ya hemos tenido antecedentes iguales, en donde ella por un prurito de consideración al Pleno ha solicitado se establezca por éste si se encuentra impedida o no, y en los asuntos anteriores similares hemos considerado que en el caso concreto no hay causa legal de impedimento en tanto la persona no interviene en los asuntos directamente y no tiene ninguna vinculación, y consecuentemente, en mi opinión personal ratifico lo que he votado en los anteriores asuntos similares en que ella ha planteado el impedimento.

Considero en lo personal que en el caso concreto no se encuentra in curso en causa legal de impedimento.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señor Ministro Cossío.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Muy brevemente señor Presidente. Lo mismo que acaba de mencionar el señor Ministro Franco, nada más recordar que la mayoría de nosotros en el caso que la señora Ministra hizo alusión habíamos votado en el sentido de que no se encuentra impedida y creo que es un asunto que desde el tema de la suspensión estaba explorado y analizado por el Tribunal Pleno.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro Cossío. Señor Ministro Luis María Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Desde luego, yo también estoy en la misma tónica, sólo quisiera para precisión, imagino que la fracción VI, del artículo 66 de la Ley de Amparo, es la que pudiera ser la adecuada para el planteamiento que hace la señora Ministra, que dice: “Si tuviesen amistad estrecha o enemistad manifiesta con alguna de las partes o sus abogados o representantes”.

Según recuerdo cuando se dio cuenta con aquellos asuntos, el licenciado *****, no es abogado ni representante en autos, en los expedientes él no participa directamente en este asunto en las constancias de autos, y si esto supongo que continúa así, desde luego yo sostengo mi criterio en el sentido de que no hay impedimento para conocer del asunto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro Luis María Aguilar. Si no hay alguna otra consideración, tomamos votación señor secretario de si está incurso en causa legal de impedimento o no.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Ministro Presidente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: No es legal el impedimento que analizamos.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Igual.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: No hay razón para declararla impedida legalmente.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: No.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: No hay impedimento.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: No está impedida.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: No está en causa de impedimento.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Igual.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE SILVA MEZA: En el mismo sentido.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe unanimidad de diez votos en el sentido de que la señora Ministra Luna Ramos no está incurso en causa de impedimento para conocer del presente asunto, y de los diversos amparos en revisión listados para esta sesión.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: De acuerdo, hay decisión en relación con esta causa legal de impedimento, la señora Ministra, puede y debe participar en este debate. Señor Ministro don Arturo Zaldívar.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Gracias señor Presidente.

Para el día de hoy se listaron cinco asuntos del llamado paquete de interconexión que tiene que ver con tarifas entre compañías de telefonía celular, de concesionarios de telefonía celular. Quiero

informar a este Tribunal Pleno, que me encuentro impedido legalmente para participar en la discusión de todo este paquete en razón de lo siguiente: Mucho tiempo antes de mi llegada a esta Corte, fui autorizado por alguna de las partes en los asuntos que hoy responden a los siguientes números; 426/2010, de la ponencia del Ministro Aguilar Morales; 190/2011, de la ponencia del señor Ministro Aguirre Anguiano; 318/2011, también de la ponencia del señor Ministro Aguirre Anguiano. De tal manera que en estos asuntos, se actualiza la fracción III del artículo 66 de la Ley de Amparo, y estimo que esta causal se hace extensiva a los otros dos asuntos, el 240/2011, de la ponencia del señor Ministro Sergio Valls y el 644/2011, de la ponencia de la señora Ministra Luna Ramos; en atención a que la problemática de los asuntos es prácticamente idéntica, con independencia de que lo que se resuelva en cada uno de estos asuntos, va a impactar en los demás. Motivo por el cual, estimo que me encuentro legalmente impedido para participar en la discusión y en la votación de estos asuntos, por tal motivo, solicito a este Honorable Tribunal Pleno, que califique de legalmente válido este impedimento planteado. Gracias Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señor Ministro Zaldívar. Esta a su consideración señoras y señores Ministros, las manifestaciones que hace el señor Ministro Arturo Zaldívar, respecto de la consideración que hace de estimar que se encuentra incurso en causa legal de impedimento por las razones que ha expuesto.

Está a su consideración. Señor Ministro Franco.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Señor Presidente, en el caso yo estimo que en primer lugar el Ministro ha manifestado claramente que considera que se encuentra impedido, pero no sólo eso, ha dado razones suficientes que encuadran dentro de la ley para considerar que efectivamente hay que

declararlo legalmente impedido para conocer de estos asuntos, esa sería mi opinión señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor Ministro Luis María Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Yo también, es claro, desde luego, no hay duda, en los tres asuntos que mencionó inicialmente de su impedimento como abogado autorizado en ellos, pero además creo que lo correcto y estando tan vinculados los temas que se van a establecer, los criterios entre unos y otros, creo que sin duda la prudencia con que el señor Ministro nos propone su impedimento creo que es muy de tomarse en cuenta y desde luego, creo que debemos o deberíamos aprobarlo, en ese sentido estoy de acuerdo en que lo mejor para la Institución, inclusive es que se declare el impedimento del señor Ministro Zaldívar.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro Luis María Aguilar. Si no hay alguna otra manifestación tomamos votación señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: A mi juicio es manifiestamente fundado el impedimento que plantea el señor Ministro Zaldívar.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Igual.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Igual.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Igual.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Es legal el impedimento planteado.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Igual.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE SILVA MEZA: Es legal la causa de impedimento esgrimida por el señor Ministro Arturo Zaldívar.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente, me permito informarle que existe unanimidad de votos en el sentido de que el señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea está incurso en la causa de impedimento prevista en la fracción III del artículo 66 de la Ley de Amparo para conocer de los cinco amparos en revisión listados inicialmente para esta sesión.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: HAY DECISIÓN EN ESTE PLANTEAMIENTO QUE HACE EL SEÑOR MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA.

Señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Señor Presidente, le pido autorización para retirarme de la sesión mientras estén discutiendo estos asuntos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Adelante.

SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: Gracias.

(EN ESTE MOMENTO SE RETIRA DEL PLENO EL SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Continuamos con el debate y al señor Ministro ponente con una disculpa por haberlo interrumpido.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: No señor con todo gusto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Adelante por favor.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Gracias. Empezaba yo a decir que en este Amparo en Revisión 240/2011 hay trece temas que hay que analizar separadamente, por lo que haré una presentación muy breve y le pido señor Presidente que sigamos el

problemario que me permití distribuirles para el desarrollo de la discusión, desde luego ofreciendo, si así lo estima la Presidencia conveniente, coadyuvar en el planteamiento de los temas.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Desde luego.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Señoras Ministras, señores Ministros, someto a su consideración este proyecto del que ha dado cuenta el señor Secretario General de Acuerdos. En primer lugar, considero conveniente precisar que el acto reclamado que es motivo de análisis en el proyecto es la resolución de primero de septiembre de dos mil ocho, emitida por el Secretario de Comunicaciones y Transportes en el recurso de revisión interpuesto en contra del Acuerdo número P/300507/304 del treinta de mayo de dos mil siete, del Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones en la que determinó las condiciones de interconexión no convenidas entre la tercero perjudicada: ***** y la quejosa: *****.

El juez de Distrito determinó esencialmente que el Secretario de Comunicaciones y Transportes sí tiene competencia legal para emitir la resolución reclamada por ser superior jerárquico de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, pero que no la tiene para determinar tarifas de interconexión; por tanto, concedió el amparo para que sea esa Comisión la que en su caso las determinara.

En el proyecto que someto a su consideración propongo: En la materia de la revisión, revocar la sentencia recurrida y negar el amparo a la quejosa, lo anterior básicamente porque el Secretario de Comunicaciones es competente para revisar las resoluciones que en relación con el tema emite la Comisión Federal de Telecomunicaciones, así como para determinar tarifas de interconexión no convenidas por los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones.

Hasta ahí dejaría esta presentación muy esquemática señor Presidente. Muchas gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señor Ministro Valls. Señoras y señores Ministros pongo a su consideración, en principio, los Considerandos que alojan las posiciones procesales: El Considerando Primero relativo a la competencia; el Segundo, donde se alude a la oportunidad y a la legitimación; el Tercero, lo relativo a lo que determinó el juez de Distrito en la sentencia de amparo y a lo que estableció el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito; el Cuarto, que contempla los agravios hechos valer por las partes, ¿Están a su consideración? Si no hay alguna observación, les consulto si se aprueban ya, en una votación definitiva estos considerandos, a mano levantada **(VOTACIÓN FAVORABLE)** tomamos nota señor secretario; y me estaciono en el Considerando Quinto donde se relatan más antecedentes del asunto, y se lleva a cabo el estudio de los agravios, tanto de la empresa recurrente como de la tercero perjudicada.

Señor Ministro Valls, ponente, le acepto el ofrecimiento para que vayamos llevando conforme al desarrollo y la estructura que se ajusta al problemario que ha sido distribuido en función de lo que considera usted la estructura sometida a nuestra consideración. Si es tan amable.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Sí señor, cómo no, con todo gusto.

Haremos pues referencia a los agravios identificados como el primero, tanto formulados por la quejosa *****, como también por el Secretario de Comunicaciones y Transportes.

En estos agravios, los temas son: Primero, si el Secretario de Comunicaciones y Transportes carece de competencia para

resolver el recurso administrativo interpuesto contra el Acuerdo P/300507P304, del Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones del treinta de mayo de dos mil siete, y el segundo tema es: Si el Secretario de Comunicaciones y Transportes es competente para resolver sobre condiciones no convenidas por los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones.

En parte de este Quinto Considerando, a partir de la foja ciento veintiuno hasta la doscientos nueve, se analiza el primer agravio de la quejosa, así como los agravios primero de la tercero perjudicada ***** y del Secretario de Comunicaciones y Transportes.

En el proyecto que someto a su consideración concluyo, respecto del agravio de la quejosa, que la Secretaría de Comunicaciones y Transportes es competente para conocer y resolver los recursos administrativos que se interpongan al amparo de lo dispuesto por el artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en contra de las resoluciones emitidas por el Pleno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, lo anterior sobre la base de que a través de las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación, a la Ley Federal de Telecomunicaciones el once de abril de dos mil seis, el Congreso de la Unión confirió a la COFETEL, directamente, facultades en materia de telecomunicaciones y radiodifusión, reforzando las competencias que previamente se le habían atribuido, así como otorgándole un alto grado de autonomía, en atención a la naturaleza de sus funciones, dentro de las cuales se destaca, precisamente, determinar condiciones que en materia de interconexión no sean convenidas entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, pero que no es dable entender que la autonomía en cuestión implica necesariamente que al ejercer la COFETEL las facultades directas contenidas en el artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones, no se le impone dependencia

alguna en relación con el Secretario de Comunicaciones y Transportes, en su carácter de titular del ramo, pues el referido precepto 9-A pone especial énfasis en que dicha Comisión es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, y por tanto, que en realidad no se le confirió autonomía orgánica y financiera independiente; es decir, que no se desligó ni se destruyó la relación jerárquica que une a dichos entes, en este caso a la COFETEL, por lo que la COFETEL sigue sujeta al régimen de jerarquía y a los poderes de nombramiento, de mando, de decisión, de vigilancia al poder disciplinario y al poder para dirimir competencias que implican esa relación jerárquica; es decir, que la autonomía a que se refiere el artículo 9-A se concreta en que la referida Comisión, previo el desarrollo del procedimiento respectivo, con total independencia y libertad emita la resolución conducente, lo que no significa, en modo alguno, que los particulares que se consideren afectados por sus actos, no puedan interponer el recurso de revisión a que se refiere el artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, caso en que la Secretaría reasume sus atribuciones originarias y puede resolver lo conducente.

Por otra parte, respecto de los agravios de la tercero perjudicada ***** y del Secretario de Comunicaciones y Transportes se determina en el proyecto que del artículo 9-A fracciones X y XVI de la Ley Federal de Comunicaciones deriva que corresponde a la COFETEL entre otras atribuciones, la de promover y vigilar la eficiente interconexión de los equipos y redes públicas de telecomunicaciones incluyendo la que se realice con redes extranjeras y determinar las condiciones en materia de interconexión no hayan podido convenirse entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones; asimismo, que a dicha Comisión le corresponde ejercer de manera exclusiva las facultades que en materia de radio y televisión le confieren a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, la Ley Federal de Radio y

Televisión, los tratados y acuerdos internacionales y las demás leyes, reglamentos y cualesquiera otra disposiciones administrativas aplicables.

Se argumenta en el proyecto, que la fracción X del artículo citado relativo a la facultad de la COFETEL para determinar condiciones que en materia de interconexión no hayan podido convenirse entre los concesionarios, carece del atributo de exclusividad con el que sí cuenta la fracción XVI del propio numeral, referida a la materia de radiodifusión, lo que permite concluir, afirmar que el Secretario de Comunicaciones y Transportes tiene facultades para revisar las resoluciones que dicha Comisión dicte en ejercicio de la primera atribución señalada, pues si bien ambas fracciones contienen facultades que fueron directamente otorgadas por el Congreso de la Unión al órgano desconcentrado COFETEL, ello no significa que las resoluciones que dicte en ambas materias cuenten con el atributo de autonomía plena a que se refiere el primer párrafo del artículo 9-A citado y que por tanto, no pueden ser sujetas a la potestad de revisión del titular del ramo.

Es así, porque conforme a lo ya decidido por este Tribunal Pleno, sólo cuando la Comisión Federal de Telecomunicaciones dicta alguna resolución en ejercicio de la atribución prevista en la citada fracción XVI, sus determinaciones gozan de autonomía absoluta y por tanto, COFETEL no guarda dependencia con el superior jerárquico, esto es con el Secretario de Comunicaciones y Transportes, porque el Legislador le otorgó a las atribuciones señaladas en dicha fracción el atributo de exclusividad.

Esta conclusión se corrobora con lo establecido en las jurisprudencias P/J.89/10, P/J.96/10 y P/J.98/10 de este Tribunal Pleno, derivadas de la controversia constitucional 7/2009, en las que se hace referencia sólo a las facultades directamente otorgadas por el Congreso de la Unión, previstas en el artículo 9-A, fracción

XVI de la Ley Federal de Telecomunicaciones. Dichas jurisprudencias son de los rubros siguientes, la primera: “CONCESIONES Y PERMISOS EN MATERIA DE RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO 5º FRACCIÓN XVIII DEL REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES AL CONCEDER AL SECRETARIO DEL RAMO LA FACULTAD INDELEGABLE PARA OTORGARLOS Y RESOLVER SOBRE SU PRÓRROGA, REFRENDO O MODIFICACIÓN, VIOLA EL ARTÍCULO 89 FRACCIÓN I DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.” La segunda el rubro reza: “SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES. EL ARTÍCULO 38 DE SU REGLAMENTO INTERIOR RESPETA EL ARTÍCULO 89 FRACCIÓN I DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.”

Y la tercera es del rubro:

“COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. SU NATURALEZA DE ÓRGANO DESCONCENTRADO DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES, PERO CON AUTONOMÍA TÉCNICA Y OPERATIVA, EXIGE QUE SU DEPENDENCIA Y SUBORDINACIÓN JERÁRQUICA SE LIMITEN A LAS FACULTADES NO RESERVADAS A SU COMPETENCIA DIRECTA Y EXCLUSIVA ASIGNADA POR EL CONGRESO DE LA UNIÓN”.

Por otra parte, se señala en el proyecto, que si las resoluciones o determinaciones emitidas por la COFETEL pueden ser revisadas por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, en virtud de que constituye la suprema autoridad en el ámbito de su competencia, es evidente entonces que dicho Secretario al decidir el recurso de revisión correspondiente, se encuentra dotado de los poderes propios de la jerarquía y tiene el dominio pleno del acto, y

por tanto, puede revocarlo, reformarlo o sustituirlo por razón de juridicidad o de mera oportunidad, pudiendo incluso actuar de oficio. Consecuentemente, puede establecer —el Secretario— las condiciones que no hayan podido convenirse entre los concesionarios dentro de las cuales se entienden las tarifas. Por tanto, se concluye que el agravio de la quejosa es infundado y los agravios de la tercero perjudicada y del Secretario de Comunicaciones y Transportes son fundados.

Finalmente en este punto señalo que en el proyecto se estima innecesario el estudio de los argumentos vertidos en los puntos segundo de agravio hechos valer por los recurrentes orientados a demostrar que la sentencia recurrida resulta incongruente, toda vez que la incongruencia que se denuncia queda superada en el texto del proyecto que someto a su consideración. Muchas gracias señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señor Ministro Valls Hernández. Han pedido la palabra el señor Ministro Cossío Díaz, el Ministro Luis María Aguilar Morales, la Ministra Sánchez Cordero. En ese orden, señor Ministro Cossío Díaz.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Muchas gracias señor Presidente. Como acabamos de ver, los argumentos que nos plantea el proyecto del señor Ministro Valls Hernández están básicamente reconociendo que la COFETEL, primero tiene una autonomía que califica el propio proyecto de precaria, y en segundo lugar, que en tanto tiene el carácter de un órgano desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes se presenta en la relación entre COFETEL y Secretaría de Comunicaciones, las características —digamos así— básicas de lo que todos nosotros conocemos como subordinación administrativa.

Finalmente, también se dice que la fracción XVI del artículo 9-A de la ley, lo que finalmente está determinando es una exclusividad en radio y televisión, pero no así en el resto de las materias. Luego sé que el proyecto dice más cosas, pero me quisiera limitar a éste.

Yo en lo personal, no coincido con ninguno de estos elementos que están planteados en el proyecto, a mi parecer, las cosas son diferentes. Creo que se ha utilizado en los últimos días un lenguaje bastante coloquial que se está refiriendo a un tema de doble ventanilla, de ventanilla única, en fin, una serie de temas que no voy a repetir aquí pero que son del conocimiento de todos nosotros.

No sé si esto es un tema de ventanilla única o doble o triple o cuantas ventanillas hay, creo que lo único que estamos en este momento teniendo que resolver, es si existe o no la posibilidad de que la propia Secretaría conozca de un recurso interpuesto en contra de las resoluciones de la COFETEL, e —insisto— no me parece que sea el caso donde nosotros —substituyéndonos en el órgano Legislativo— tengamos que hacer un diseño general de la manera en la que están establecidos los órganos del Estado encargados de regular técnica o políticamente —como también se dice— este tipo de cuestiones.

A mí el único tema por el cual encuentro que debo participar ahora es —insisto— el de un recurso técnico, un recurso jurídico para combatir una decisión de un órgano por parte de otro órgano.

Yo creo que ninguno de nosotros puede dudar que la COFETEL tenga autonomía, si lo dice la ley, si un conjunto de sus determinaciones así lo están calificando, si existe un procedimiento específico de designación y duración de sus integrantes, etcétera, creo que nadie podría dudar tampoco de esto.

Insisto, la única cuestión es: ¿cuál es su posición en una estructura administrativa? Para efecto de saber que sí y que no, y qué efectos

tendrían los recursos que se pudieran presentar en contra de sus determinaciones.

En la página ciento noventa y uno del proyecto se transcribe una tesis que dice: “COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. SU NATURALEZA DE ÓRGANO DESCONCENTRADO DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES, PERO CON AUTONOMÍA TÉCNICA Y OPERATIVA. EXIGE QUE SU DEPENDENCIA Y SUBORDINACIÓN JERÁRQUICA SE LIMITEN A LAS FACULTADES NO RESERVADAS A SU COMPETENCIA DIRECTA Y EXCLUSIVA ASIGNADA POR EL CONGRESO DE LA UNIÓN”.

Como todos ustedes saben, lo que nosotros tenemos en el artículo 43 de Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II, del Artículo 105 constitucional es la determinación de que en estos asuntos no nos obligan las tesis de jurisprudencia sino las consideraciones que sustenten el sentido del fallo.

Yo por eso, cuando voto acciones y controversias y tengo que extraer de ellas algunos argumentos, hago un análisis del precedente mismo y no de las tesis, y cuando yo leo lo que sostuvimos en la Controversia Constitucional 7/2009, en el Considerando Décimo Primero, encuentro unas consideraciones distintas a éstas que se derivan de la propia tesis.

Sé desde luego que lo que estábamos analizando ahí era el artículo 28 del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, pero me parece que a cuento de analizar la validez constitucional de este precepto, se hicieron afirmaciones extraordinariamente importantes en cuanto al carácter que tiene: Primero, la COFETEL, y, segundo, a esta relación administrativa que yo decía debe o no darse con la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

En primer lugar, en este considerando se dijo, y leo: “Bajo este contexto, se debe considerar que la litis planteada en el presente asunto no se refiere a la imposibilidad de recurrir resoluciones dictadas por los órganos administrativos sino a la determinación de quién es el órgano competente para resolver la inconformidades”. Entendiendo aquí inconformidades como designación genérica.

Me salto un párrafo: “En este sentido tenemos que si fuera el caso de que la Secretaría pudiera revisar las resoluciones de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, ello implicaría reconocer que el contenido del artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones”. El 9-A completo, no el 9-A fracción XVII. “No permite que la actuación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, goce de la autonomía plena para dictar sus resoluciones”. En este contexto, se requiere reconocer que el Congreso de la Unión delegó autonomía y facultades exclusivas en la Comisión Federal de Telecomunicaciones que derivan de una atribución directa de rango legal que no puede ser modificada por un reglamento cuya naturaleza implica atender lo establecido en los ordenamientos de rango legal”.

Sé que se está refiriendo al Reglamento, pero después voy a regresar a decir por qué creo que esa determinación respecto al Reglamento es más abierta, es más amplia que el Reglamento mismo.

Finalmente, quiero leer un último párrafo que dice: “Como puede desprenderse de lo anterior, la Comisión Federal de Comunicaciones cuenta con autonomía plena para dictar sus resoluciones, la cual en concordancia con la Ley Federal de Telecomunicaciones, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y el Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, puede ser controlada por el pleno de la citada Comisión, que es la suprema autoridad de decisión en el ámbito de

competencia de la Comisión, y que por tanto, puede considerarse la autoridad jerárquica superior del órgano especializado que cuenta con la autonomía otorgada por el Congreso de la Unión y que no podría limitar, vulnerar o modificar a través de las disposiciones emitidas por el Ejecutivo Federal.

¿Qué es entonces lo que sucede aquí? En primer lugar, tendríamos que definir, desde mi punto de vista, si la Ley Federal de Procedimiento Administrativo es o no es aplicable al caso de las telecomunicaciones y específicamente a las resoluciones de la COFETEL. Y mi respuesta es que sí es aplicable. ¿Por qué es aplicable? Porque el párrafo tercero del artículo 1º que hace las excepciones de los órganos o de los procedimientos, porque utiliza las dos formas de sistematización que no pueden ser combatidas mediante esta ley, no están previstas las telecomunicaciones, otra serie de materias muy importantes, todas ellas pero no la Ley de Telecomunicaciones o los actos en materia de telecomunicaciones ni de un órgano específico en materia de telecomunicaciones.

Consecuentemente, la ley es aplicable, esto nos lleva al artículo 86 de la ley que dice, como todos saben: “El escrito de interposición del recurso de revisión, deberá presentarse ante la autoridad que emitió el acto impugnado y será resuelto por el superior jerárquico, salvo que el acto impugnado provenga del titular de una dependencia en cuyo caso será resuelto por el mismo”.

Aquí es donde me parece que está el tema central de este asunto, insisto, con independencia de ventanillas únicas o dobles o triples o las que se nos ocurra pensar en nuestra imaginación, el tema es: Este recurso que dicta la COFETEL, ¿es impugnable ante el superior jerárquico? Evidentemente sí, ¿y cuál es el superior jerárquico? Regreso a la Controversia Constitucional 7/2009, en donde definimos que ese superior jerárquico es el Pleno de la propia Comisión. Evidentemente, si es el Pleno de la propia

Comisión el superior jerárquico, no lo es, para efectos del recurso, no lo es la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Para terminar quisiera decir esto, todos nosotros hemos estudiado la idea de la descentralización, la idea de la desconcentración y de las distintas condiciones administrativas. Yo en la intervención que tuve cuando se vio esta Controversia 7/2009, y después en el asunto que tuvimos también con la suspensión en esta misma materia, decía que realmente el derecho administrativo mexicano no tiene las categorías precisas, sino simplemente son inicios de estudio en lo que le llamamos una u otra categoría.

Yo no creo que por ponerle a un órgano “desconcentrado”, eso le atribuya todo el sentido normativo que debe tener; creo que es a la inversa, creo que al final de cuentas son las determinaciones establecidas por el Legislador las que le dan como se dice tradicionalmente la naturaleza jurídica al órgano. Si en este caso se quiso denominar “desconcentrado” y tiene algunas funciones específicas y claras de desconcentrado, me parece que eso no puede llevar al hecho de decir que porque es desconcentrado se genera la totalidad de los efectos que marca la ley, cuando la ley precisamente está determinado cuáles son los efectos y las consecuencias que debe tener.

Esto sería tanto como admitir que una consideración de carácter doctrinal, tiene mayor fuerza, mayor peso, mayor entidad que lo que está estableciendo el propio Legislador democrático, cosa que sí me parecería a mí en lo personal muy extravagante. Consecuentemente, si bien es cierto, que tiene la característica de desconcentrado, también lo es que en la forma en que se estableció la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, posteriormente la Ley Federal de Telecomunicaciones, con la adición del artículo 9-A y siguientes, al final del día se denomina desconcentrado, y tiene funciones de autonomía, tiene funciones de clausura –déjenme ponerlo en estos términos– al interior del propio

órgano, que es lo que permite que conforme al artículo 86 de la Ley de Procedimiento Administrativo, sea su superior jerárquico, mismo que definimos por el Pleno de la Comisión, el que resuelva todas estas cuestiones.

Yo me quedo nada más por ahora en este aspecto estrictamente técnico de procedencia de un recurso contra las determinaciones dictadas por un órgano, sin entrar –insisto– a la necesidad de analizar el resto de las cuestiones que sé que están dándose en esta materia. ¿Por qué? Porque me parece que el único tema a tratar ahora es el de la procedencia de un recurso –insisto– y no el dibujar aquí la totalidad de las posibilidades de cómo debe quedar organizada la autoridad en esta materia. Asunto que por lo demás, me parece es competencia básicamente del órgano Legislativo. Muchas gracias señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señor Ministro Cossío. Señor Ministro Luis María Aguilar.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Gracias señor Presidente. Agradezco de antemano su atención a lo que les voy a expresar en este breve documento que probablemente nos lleve unos veinte minutos señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: No importa señor Ministro.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Aunque por regla general un órgano desconcentrado se mantiene en el ámbito jerárquico del órgano superior, incluyendo en su facultad decisoria, ello a mi parecer no siempre ocurre así. La evolución del derecho administrativo en el mundo y en México, hace que la forma de la organización de la administración pública, en este caso la federal, obligue a abandonar ciertos paradigmas que surgieron al principio del desarrollo del derecho administrativo, como sucedió especialmente durante la primera mitad del Siglo XX, en el cual las

formas administrativas apenas comenzaban a ajustarse a las crecientes necesidades funcionales de la administración.

Por ello, tratadistas como don Andrés Serra Rojas, o algunos otros, definían a los órganos desconcentrados inclusive con estas limitaciones, en el sentido de que su razón de ser se explicaba en razón del territorio competencial. Mucho ha pasado desde entonces, la administración pública ha debido convertirse cada vez en una administración más compleja, para responder con mayor celeridad, claridad y eficiencia a una realidad cada vez más complicada y extensa en actividades que exigen definiciones claras y respuestas directas y definitivas de la autoridad.

La desconcentración no puede estar encajonada en un modelo que de por sí está rebasado por la realidad, ya que ahora no necesariamente la desconcentración debe caracterizarse por las tres cualidades que se le reconocían hace ya casi cien años, especialmente en cuanto a que el órgano desconcentrado deberá estar jerárquicamente subordinado en el ámbito de atribuciones de decisión.

Debemos reconocer una nueva forma evolucionada de desconcentración en la cual el órgano desconcentrado aunque dependa económica y organizativamente del titular de área a la que pertenezca, e incluso con ello del titular del Ejecutivo, en relación con su integración en la designación de sus empleados, de sus subalternos, no lo sea así en la toma de determinaciones que por disposición de la ley deberán hacerse de forma autónoma y definitiva; así, la subordinación estaría siendo relativa y limitada a la falta de personalidad jurídica y patrimonio propio, y sólo jerárquicamente subordinado cuando la ley no le permita emitir resoluciones con autonomía plena.

Por ello, puede afirmarse que ciertos órganos desconcentrados pueden llegar a tener autonomía plena para ciertos fines, si así lo

dispone el Legislador, sin que ello conlleve a contravención alguna con la Constitución, que en su artículo 90 da amplia libertad de configuración de la administración en las leyes secundarias.

La delegación de facultades, por ejemplo en el ámbito puramente administrativo, en las que por virtud de la ley el superior jerárquico por decisión propia cede o traslada alguna de sus facultades originarias a un subordinado, lo que inclusive en un principio llevaría a afirmar que la facultad así delegada no la pierde dicho superior jerárquico, explica que las resoluciones de los delegados puedan, y aun deban ser revisadas oficiosamente o a petición de parte de dicho superior; sin embargo, no existe la delegación de facultades cuando se trata de un traslado de facultades por virtud de la ley, pues en ese caso no hay delegación sino que el Legislador, por razones generalmente de especialización técnica, priva de las facultades que tuvo el funcionario original y se las atribuye al inferior jerárquico en atención a sus cualidades especializadas en la materia; ahí no hay una delegación sino una redirección de facultades por disposición legislativa, lo que no autoriza a que el funcionario superior revise las determinaciones del órgano especializado, pues dichas determinaciones las toma el órgano desconcentrado sin sometimiento ni nivel alguno de subordinación con el superior jerárquico; es decir, con autonomía plena, incluso así lo autoriza el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal cuando señala que los órganos administrativos desconcentrados estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables; o sea, su competencia y facultades están en la ley y dependerá de lo que la ley diga para establecer cuáles son esas facultades.

Por ello, no siempre la existencia de una desconcentración supone el mantenimiento de los poderes decisorios del superior frente al

inferior, ello –a mi parecer y con todo respeto– sería un esquema muy estrecho y hasta diría que primitivo en el ámbito del derecho administrativo, sino que atendiendo a la evolución jurídica de esta institución, generada por la necesidad de que la administración pública satisfaga los requerimientos sociales con eficacia y prontitud, dicha jerarquía decisoria bien puede no estar presente cuando el Legislador así lo determine, lo que conlleva en estos casos al reconocimiento de una facultad autónoma no subordinada para resolver en la materia de su competencia, y ello incluso sin perder la cualidad de desconcentrado.

Todo ello, propicia que existan órganos desconcentrados creados para cumplir con metas y fines específicamente determinados por la ley, de manera directa y desde luego en una mejor administración en beneficio de los gobernados, en los que estos órganos desconcentrados actúen como únicos y especializados, sin la intervención de un superior jerárquico, propiciando una mayor independencia del área administrativa que le corresponda, evitando con ello la interferencia inevitable del aspecto político decisorio de la entidad superior, con lo cual, además se fortalece la institución y se aseguran mejores condiciones en la prestación de servicios y en la regulación de las actividades.

Tal es el caso de aquellos órganos reguladores que tienen a su cargo la determinación, fijación y resolución de asuntos en los que participa el Estado como rector o en lo que se dan tareas de alto perfil de Estado y que han sido creados conforme a un esquema de especialización en sus tareas y en sus integrantes en aras de autonomía decisoria e inmediatez resolutoria que a mi parecer inclusive se podrían acercar más a un órgano autónomo.

En el caso de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, el Legislador atribuyendo esta sui generis configuración del órgano desconcentrado, determinó privar y trasladar ciertas facultades que

le correspondían al Secretario de Comunicaciones y Transportes a ese órgano de la administración y para ello determinó específicamente, y así se lee en la exposición de motivos en la reforma de dos mil seis, que: (se abren comillas) “Se atienden a las recomendaciones internacionales que proponen que la radiodifusión forme parte integral de las leyes de telecomunicaciones, se establece como autoridad responsable de todas las atribuciones sustantivas de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes en materia de radiodifusión y de telecomunicaciones, a la Comisión Federal de Telecomunicaciones la COFETEL atendiendo también a las recomendaciones internacionales emitidas por la Unión Internacional de Telecomunicaciones en su Convención Preparatoria del dos mil tres en Ginebra, que promueven un solo regulador y aquí es donde vendría el concepto de “ventanilla única” regulador común para todas las redes y servicios de comunicaciones”.

Todavía más claro es lo expresado por la dictamen de las Comisiones Revisoras de la Cámara de Senadores cuando dijeron (se abren comillas): De acuerdo con las recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones UIT y la OCDE se adopta un modelo de órgano regulador que regule tanto las telecomunicaciones como la radiodifusión, lo anterior en virtud de que se busca darle un marco normativo y una planificación integral al uso, explotación y aprovechamiento del espectro radioeléctrico, esta propuesta se dijo, es acorde a la que han impulsado el grueso de los países en el mundo en virtud de lo anterior —sigue diciendo el dictamen de la revisora— es que se considera pertinente que las facultades orgánicas de la Dirección General de Sistemas de Radio y Televisión de la Secretaría de Comunicaciones, pasen a la COFETEL, lo anterior con la finalidad de permitirle a este órgano desconcentrado, cumplir con sus nuevas funciones, fortalecer y abatir la problemática de la doble ventanilla, así lo dijo el dictamen”, (se cierran las comillas).

Como se advierte la ley tiene como propósito dotar a la Comisión Federal de Telecomunicaciones de todas las facultades que antes correspondían a la Secretaría en esa materia, no sólo de radiodifusión, sino también de telecomunicaciones, lo que significó un traslado legislativo de facultades, no una delegación, así como evitar el llamado “fenómeno de la doble ventanilla” en la que son dos autoridades las que intervienen en una misma decisión con la consiguiente falta de oportunidad preocupante en un ambiente tecnológico y económico en constante evolución, así como de falta de seguridad jurídica en la toma de decisiones, por ello se le atribuyen de manera autónoma y plena esas facultades que sin lugar a duda ya no pertenecen a la Secretaría.

De aceptarse la propuesta en sus términos, no sólo se estaría negando a la Comisión Federal de Telecomunicaciones su calidad de único regulador en la materia del espectro radioeléctrico, radiodifusión y telecomunicaciones, en el que está inmersa la materia de la interconexión telefónica sino que se propiciaría la continuación de esa doble ventanilla que quiere evitar el Legislador y que se eliminó con la reforma legal.

Por otro lado, no es exacto, como se señala en la propuesta, que en las tesis de jurisprudencia 89/2010, 96/2010 y 98/2010 implican que este Pleno consideró que sólo tratándose de las facultades exclusivas previstas en el artículo 9-A, fracción XVI de la Ley Federal de Telecomunicaciones, la Comisión Federal de Telecomunicaciones no guarda dependencia y subordinación jerárquica con el secretario, sin que se advierta de la ejecutoria de la Controversia Constitucional 7/2009, de la que derivaron tales criterios, que se hayan expuesto razonamientos tendentes a demostrar que todo el cúmulo de atribuciones previstas en el precepto citado, fueron otorgadas de manera directa y exclusiva por el Legislador, sino que las facultades contenidas en la fracción XVI,

son exclusivas de la COFETEL porque ése fue el motivo de análisis de esa resolución, pero ello no significa que sus otras facultades decisorias no examinadas con motivo de esa resolución no lo sean.

Aún más, conforme a la litis establecida en los Considerandos Quinto y Sexto de la Controversia Constitucional 7/2009, fueron diversos artículos los que se sometieron a la consideración de este Pleno, en las que no se incluyó el artículo 9-A. Esto es: No se hizo un análisis específico, ni pronunciamiento del Pleno respecto de las demás fracciones del artículo 9-A de la ley, que otorgan ciertas facultades de decisión a la COFETEL, como es en este caso en que ahora sí se analiza la facultad contenida en la fracción X, que consiste en que dicha autoridad determine las condiciones que en materia de interconexión no hayan podido convenirse entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones. Y sí se invocó en aquella resolución la fracción XVI, pero para confrontarla con el artículo 5 del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, que era la materia de la litis constreñida en ese momento al tema de radio y televisión. Ello sin desconocer que en ese artículo 9-A hay otras facultades no decisorias, sino de colaboración de la Secretaría, que pudieran sí considerarse relacionadas con el titular del ramo.

En este sentido, resultan interesantes e ilustradores, los comentarios que en la sesión del veinticuatro de noviembre de dos mil nueve –todavía yo no participé en esa sesión– en la que por ejemplo el señor Ministro ponente del asunto, el Ministro Góngora Pimentel dijo: “El estudio del artículo 38 del Reglamento Interior, establece que de acuerdo con las disposiciones relativas, el secretario de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes o quienes éste designe, pueden revisar, confirmar, modificar o revocar en su caso las resoluciones dictadas por los órganos desconcentrados . El artículo 38 –decía el Ministro Góngora– del Reglamento Interior de la Secretaría, no puede estimarse aplicable

bajo ningún supuesto, a la Comisión Federal de Telecomunicaciones, porque ello vulnera la autonomía de sus resoluciones”

El Presidente de la Corte entonces don Guillermo Ortiz Mayagoitia dijo: “Bueno, hay reconocimiento de validez, pero con interpretación conforme –que finalmente ya no se hizo así– de que esa facultad del secretario de Comunicaciones y Transportes para revisar, confirmar, modificar o revocar resoluciones dictadas por los órganos administrativos desconcentrados, no le es aplicable a COFETEL, ni en telecomunicaciones ni en radio y televisión, porque aquí sí el artículo 9, de la Ley de Telecomunicaciones, la erige como órgano autónomo con facultades”. A lo que el Ministro Cossío agregó: “Claro, y creo que quedaría una cuestión respecto a este artículo 38 del Reglamento Interior, que dice: En términos de lo que disponga la ley para cada órgano desconcentrado. De forma que si hubieran otros órganos desconcentrados que tuvieran autonomía, pues se les aplicaría la misma condición –digo– hipotéticamente, pero en el caso concreto que nos ocupa, que sólo es COFETEL, yo creo que la interpretación que usted plantea –entiendo que el Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia– es la correcta”.

Así, de alguna manera ya se había discutido incluso la facultad del secretario para revisar las decisiones de la COFETEL conforme al artículo 38 del Reglamento Interior de la Secretaría, acordándose que esa revisión no es aplicable a las determinaciones de la Comisión, por ser autónoma.

Esta Suprema Corte incluso ya ha considerado que no es extraño que un órgano desconcentrado tenga facultades exclusivas que por tanto, no son revisables ni atribuibles al titular de la Secretaría correspondiente, ello a pesar de que el texto mismo de las disposiciones aplicables no utilice esa cualidad de exclusivo, sino que así debe entenderse del estudio sistemático de las normas,

atendiendo a las facultades que la ley le otorga a ese órgano desconcentrado, y en razón de la importancia de las funciones de Estado encomendadas.

Así se advierte, por ejemplo con toda claridad, en las tesis de jurisprudencia de la Segunda Sala, con números 49/2003 y 75/2003, en las que en relación con el órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público denominado Servicio de Administración Tributaria, señaló: “El examen sistemático de las disposiciones legales transcritas, pone de manifiesto que con la creación del servicio de administración tributaria, se creó un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el carácter de autoridad fiscal, encargado de manera especial y exclusiva, entre otras funciones, y esta calidad exclusiva se le da del examen sistemático de las concernientes a la determinación, liquidación y recaudación de las contribuciones, aprovechamientos federales y sus accesorios”.

Por ello, hasta ahora, las determinaciones que emite el SAT en la materia de su competencia, como la de determinar contribuciones, no están de ninguna manera, por ninguna vía, ni a la aprobación y menos a la revisión del titular de la Secretaría de Hacienda, a pesar de ser un órgano desconcentrado de esta.

Lo mismo puede decirse de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, en cuanto a que del análisis sistemático de los artículos 2, 9-A, 41, 42, 43 y demás relativos, se llega a la conclusión de que la regulación de las telecomunicaciones en el país, la hace dicho órgano desconcentrado en ejercicio de la rectoría del Estado, y como el encargado en la materia, ejercicio de la facultad de la rectoría, como se dice en la exposición de motivos de la reforma de abril de dos mil seis, con la que el Estado garantiza conservar el dominio de la actividad, y que por ello, sus facultades

decisorias son exclusivas y especiales, sin la intervención previa ni posterior del secretario del ramo.

Sería un error pensar que porque el Legislador no utilizó la expresión facultad exclusiva, como lo hace en la fracción XVI, ello significa que las otras facultades decisorias de la COFETEL no lo son, pues el propio acápite del artículo 9-A, deja muy claro que las determinaciones o resoluciones de la COFETEL, se dictan como consecuencia de que tiene autonomía plena para dictar sus resoluciones, lo cual sólo puede entenderse en cuanto a que el propio párrafo inicial establece de manera categórica, que ello se debe a que es el especial y específico órgano encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México, como órgano supremo conforme a la ley.

Esto es, si conforme a la voluntad del Legislador establecida en la ley, este órgano es el encargado de regular el desarrollo de las telecomunicaciones y la radiodifusión como tarea determinada que lo convierte en especializado y único con capacidad técnica suficiente para cumplir ese objetivo, resulta contradictorio que sus resoluciones en materia de interconexión se consideren como sugiere el proyecto, tan solo como una etapa primera o preliminar de la decisión en la materia, que pueden ser revisadas y con ello modificadas y aun revocadas, por un funcionario ajeno a estas competencias, sin reconocimiento legal de competencia técnica en la materia, y cuyas atribuciones perdió, no en ejercicio de una facultad de delegación, sino de una privación de ellas por disposición del Legislador, al asignárselas a la COFETEL, convirtiendo la autonomía plena otorgada por la ley, en una quizá pseudoautonomía con tintes bastantes relativos y sujetos a otra instancia.

Creo que es muy necesaria la seguridad en la toma de decisiones y sobre todo la expeditéz que en materias tan técnicas y evolucionantes, se requieren para ser útiles a sus fines, cuya retardada y quizá política resolución, afectaría el desarrollo tecnológico de México, ahora indispensable en el entorno mundial, sino que terminarían por afectar la economía del usuario final, cuya protección se busca en la ley, ante el retraso de las decisiones adecuadas.

Por eso es que para poder cumplir con esas facultades autónomas especializadas y técnicas, el propio artículo 9-A señala que corresponde a la citada Comisión el ejercicio de las siguientes atribuciones, de entre las cuales destacan la de tomar determinaciones decisorias, las que están en la fracción I, la fracción VII, la fracción VIII, desde luego la fracción X y la ya definida fracción XVI; resoluciones o determinaciones que por estar enmarcadas dentro de las facultades autónomas de regulación que son propias de la COFETEL por su especialidad técnica son excluyentes de la participación de cualquier otro órgano, lo que obliga a considerarlas claramente como definitivas y no revisables.

Así se estableció en la jurisprudencia de este Tribunal Pleno 98/2010, que en la parte final dice: “POR CONSIGUIENTE, A DIFERENCIA DE OTROS ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS DESCONCENTRADOS CUYO ORIGEN Y COMPETENCIA INDIRECTA SE DEBEN A PODER EJECUTIVO FEDERAL, LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES CUENTA CON ATRIBUCIONES AUTÓNOMAS”, y diría yo, no sólo en la fracción XVI, que significan distribución de competencias directas que se le atribuyen por mandato de ley, por lo que su dependencia y subordinación jerárquica como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones se limitan a las facultades que no le hayan sido reservadas a su competencia exclusiva.

Entendiendo yo “exclusiva” en el sentido que el Legislador le atribuye a estas facultades precisamente como autónomas. Es por eso que a mi parecer, el Legislador al otorgar a la COFETEL el ejercicio de ciertas atribuciones decisorias como la contenida en la fracción X, del artículo 9-A de la Ley de Telecomunicaciones, determinó que la COFETEL es el único especializado y autónomo órgano en esa materia, no sólo de radio y televisión como señala la fracción XVI, sino de todas aquéllas concernientes a regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones, y específicamente la de determinar las tarifas de interconexión no acordada por las empresas autorizadas, incluso, debemos reconocer y enfatizar que a nivel internacional ésta ha sido la tendencia, separar las instancias políticas de los operadores que explotaban y regulaban al mismo tiempo las telecomunicaciones con arreglo a un modelo de servicio público, hoy en día se tiende a reducir a las administraciones de los Estados miembros de la UIT a una función política confiada a un departamento general, que en este caso sería la Secretaría, y encomendar la protección del interés público de las telecomunicaciones a una autoridad reguladora independiente, como es la COFETEL, que establezca las reglas claras y prontas para la explotación de las telecomunicaciones por empresas ya sea públicas, privadas o mixtas.

Por ello, el ejercicio a una facultad de revisión, ya sea a petición de parte o realizada de oficio por el Secretario de Comunicaciones y Transportes es contrario —a mi parecer— a la norma legal que establece y otorga facultades únicas de plena autonomía a la COFETEL para determinar, y lo apunto ahora, no para dirimir o resolver un conflicto sino para determinar como el órgano regulador del Estado que es, las tarifas de interconexión que no hayan podido ser acordadas por los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, y por ello, me pronuncio por otorgar a la parte

quejosa el amparo y protección de la justicia de la unión, de manera lisa y llana en contra de la resolución emitida en este juicio sin que requiera el análisis de los demás conceptos de agravio que se refieren al contenido de dicho acto reclamado que dejaría de tener subsistencia jurídica. Muchas gracias por su paciencia señor Presidente, muy amable.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señor Ministro Luis María Aguilar. Señora Ministra Sánchez Cordero.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Gracias señor Ministro Presidente. Bueno en la misma línea que el señor Ministro Cossío y el señor Ministro Aguilar. Es indudable que nos encontramos en un asunto con repercusiones sociales y económicas en un área prioritaria, como es lo es la de telecomunicaciones, y por ello quisiera felicitar al ponente por la consulta que ahora se nos presenta; en virtud de que refleja una labor exhaustiva de los temas que somete a consideración de este Pleno; sin embargo, la constante reflexión sobre la problemática que éstos involucran me ha llevado al convencimiento de respetuosamente no compartir la propuesta, por lo siguiente.

En principio y en relación al tema que nos ocupa, me gustaría hacer referencia a las consideraciones vertidas por la Unión Internacional de Telecomunicaciones de las Naciones Unidas en relación a la independencia de los órganos reguladores en el sector de telecomunicaciones, la cual fue tomada en cuenta en la exposición de motivos del Decreto de reformas a la Ley Federal de Telecomunicaciones de dos mil seis, y cito textualmente: “Para muchos expertos en las telecomunicaciones, es que el órgano de reglamentación sea independiente de los gobiernos, existen muchos motivos que aconsejan aumentar el grado de independencia de los reguladores

con respecto al gobierno, entre ellos, cabe citar neutralidad y la autonomía del regulador con respecto a las presiones políticas o de los propios operadores; el hecho de que se perciba dicha independencia reviste particular importancia, en general, los operados e inversores en el sector de las telecomunicaciones, tendrán mayor confianza cuando una organización independiente regule el mercado de manera objetiva y transparente, ello puede llevar a aumentar las inversiones en el sector y a beneficios afines para la economía, esta confianza dependerá sin embargo, de la credibilidad del regulador que debe poseer una capacidad probada para reglamentar de manera profesional e imparcial”. Fin de la cita.

Ahora bien, en relación con el ámbito nacional, también conviene tener en cuenta que de conformidad con el artículo Cuarto Transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones, publicada en el Diario Oficial de la Federación el siete de junio de mil novecientos noventa y cinco, previo que, a más tardar el diez de agosto de mil novecientos noventa y seis, el Ejecutivo Federal debía constituir un órgano desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, con autonomía técnica y operativa, con la organización y facultades necesarias para regular y promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones en el país, de acuerdo a lo que le estableciera su Decreto de creación. En cumplimiento a dicha disposición, mediante Decreto publicado el nueve de agosto de mil novecientos noventa y seis, el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, creó la Comisión Federal de Telecomunicaciones, como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, con autonomía técnica y operativa, con el propósito de regular y promover el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones, confiriéndole entre otras facultades, la de promover y vigilar la eficiente interconexión de los equipos y redes públicas de telecomunicaciones, y determinar las condiciones que en esa materia no hayan podido convenirse entre los concesionarios de las redes públicas de telecomunicaciones. Las

razones que dieron sustento a dicho Decreto, se advierten de su parte considerativa en que el Ejecutivo Federal estableció que con el propósito de eficientar la aplicación de las disposiciones previstas por la Ley Federal de Telecomunicaciones, era que parte de las atribuciones de esa legislación, confirió al Secretario de Comunicaciones y Transportes, se ejercieran a través de, por sus siglas, la COFETEL. Lo anterior en mi opinión, tuvo como objetivo dotar de independencia a la COFETEL, a la par de mejorar la calidad, el acceso, la eficiencia e integración de los diferentes servicios de telecomunicaciones, incorporando para ello tecnología de punta, a fin de apoyar la competitividad y productividad de la economía.

En relación con ello, en la exposición de motivos del Decreto de Reformas a la Ley Federal de Telecomunicaciones, publicadas en el Diario Oficial de la Federación, el once de abril del dos mil seis, se estableció que atendiendo a las recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones de las Naciones Unidas, citadas con antelación, es conveniente tener un solo órgano regulador autónomo para todas las redes y servicios de comunicaciones; al dictaminarse dicha iniciativa, se estableció que la concentración de facultades y atribuciones propuestas para la COFETEL, tiene por efecto darle un marco normativo y una planificación integral al uso, explotación y aprovechamiento del espectro radioeléctrico; para lograrlo, se propuso que las facultades de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, pasaran a la COFETEL, con la finalidad de permitirle cumplir con sus nuevas funciones, lo que se cristalizó con la adición del artículo 9-A de la Ley Federal de Comunicaciones, que tuvo por finalidad, que las atribuciones que originalmente se confirieron a la COFETEL mediante su Decreto de creación, se elevaran al rango legal, de manera que no hubiera duda de que se contara con un órgano administrativo con autonomía técnica y de gestión en materia de telecomunicaciones; que además, goza de autonomía plena para

emitir resoluciones en el ámbito de su competencia, por lo que de conformidad con las fracciones X y XI del artículo 9-A del ordenamiento invocado, tiene la facultad de promover y vigilar la eficiente interconexión de los equipos y redes públicas de telecomunicaciones y determinar las condiciones que, en materia de interconexión, no hayan podido convenirse entre los concesionarios, así como la de registrar las tarifas de los servicios de telecomunicaciones y establecer obligaciones específicas relacionadas con las tarifas, calidad del servicio e información incorporando criterios sociales y estándares internacionales.

Todo lo anterior evidencia, en mi opinión, que el Legislador dotó a ese órgano desconcentrado de autonomía para dictar sus resoluciones, incluso en relación con el Secretario de Comunicaciones y Transportes, excepto en los casos en que la propia ley establece su intervención expresamente, como por citar un ejemplo, lo estableció en la fracción XV del artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones; por consiguiente, considero que la COFETEL cuenta con plena autonomía para dictar sus resoluciones, la cual en concordancia con la Ley Federal de Telecomunicaciones, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y el Reglamento Interno de la Comisión Federal de Telecomunicaciones puede ser controlada por el Pleno de la citada Comisión, que es la autoridad suprema de decisión en el ámbito de competencia de la Comisión y que por tanto puede considerarse como la autoridad jerárquica superior del órgano especializado que cuenta con la autonomía otorgada por el Congreso de la Unión, y por consiguiente la Secretaría de Comunicaciones y Transportes no puede, a través del recurso de revisión, modificar las decisiones adoptadas por dicha Comisión, máxime si se considera que para garantizar la efectividad de su desempeño y sus determinaciones, los legisladores establecieron que la COFETEL se integrara por cinco comisionados, quienes deben acreditar haberse desempeñado en forma destacada en actividades profesionales de

servicio público o académica relacionada sustancialmente con el sector de telecomunicaciones tal como se advierte de lo dispuesto por el artículo 9-C, fracción III de la ley de la materia, cuya razón de ser se encuentra en que al otorgarse a dicha Comisión facultades para que sean ejercidas de manera autónoma, se requiere garantizar que sus miembros sean personas especializadas, altamente calificadas para resolver los asuntos de su competencia entre los que se encuentre el determinar las tarifas de interconexión no convenidas por los concesionarios.

Por las razones expresadas votaré en contra del proyecto, no sin antes manifestar que fue un gran esfuerzo por parte del Ministro ponente el presentarnos esta consulta. Muchas gracias Presidente

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señora Ministra Sánchez Cordero. Señor Ministro Sergio salvador Aguirre Anguiano.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor Presidente. El contenido está resultando más grande que el continente. No se puede, el salchichón, introducir en la bolsa que ha de contener. Estamos todos de acuerdo en que los organismos de control deben dilatar sus posibilidades de actuar.

Hemos visto en varios asuntos cómo son estrechos los caminos, primero de la Constitución y luego de la ley para llegar a fijar las atribuciones de los órganos de que hablo; entonces, estamos viendo asunto con asunto la posibilidad de ensanchar el continente para darle cavidad al contenido. Hay quien diga lo siguiente: ¡Ah! es que el asunto donde vimos la controversia número siete bordeamos los asuntos que hoy se están tratando aquí y establecimos algo que puede interpretarse como una base de seguimiento para darle plena autonomía a COFETEL. Yo lo único que digo es lo siguiente; en el asunto aquel lo que resolvimos fue que la fracción XVIII que decía que correspondía a la Secretaría otorgar las concesiones y permisos en materia de radio-difusión, y resolver, en su caso, sobre

su prórroga, refrendo o modificación, así como declarar administrativamente su caducidad, nulidad, rescisión o revocación, debía de expulsarse del orden jurídico nacional, por los temas materiales que trataba.

Yo la verdad no encuentro que en esa ocasión hubiéramos dado un mentís ni de refilón a jurisprudencia derivada de la Acción de Inconstitucionalidad 26/2006; voy hacer un breve recuento de esto.

“COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. SU EXISTENCIA JURÍDICA DATA DEL DECRETO EXPEDIDO POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 9 DE AGOSTO DE 1996” –es la jurisprudencia P./J. 47/2007-, dice en lo conducente, lo siguiente: “La Comisión Federal de Telecomunicaciones fue creada mediante el Decreto Presidencial señalado en el rubro, elevándose a rango legislativo mediante el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal de Telecomunicaciones y de la Ley Federal de Radio y Televisión, publicado en el citado medio de difusión oficial el 11 de abril de 2006, concretamente en los artículos 9o.-A a 9o.-E de la primera de dichas leyes, en los que se reitera el carácter de la Comisión referida como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, y se recogen, en su mayoría, las atribuciones que ya le habían sido conferidas mediante el Decreto presidencial primeramente referido. Consecuentemente, la Comisión Federal de Telecomunicaciones tenía existencia jurídica antes de la emisión del Decreto legislativo también especificado.”

Otra más, les doy el número de registro que es más sencilla y simple de identificación, 170,837, en lo conducente dice:

“En ese contexto, las facultades atribuidas a dicha Comisión corresponden a las originariamente otorgadas al Secretario del Ramo, en términos del artículo 16 de la Ley Orgánica de la

Administración Pública Federal, razón por la cual se entiende que es el propio Ejecutivo Federal quien ejerce las facultades que la ley le atribuye por conducto de un órgano dentro de otro órgano -la Secretaría de Comunicaciones y Transportes- ambos subordinados jerárquicamente a aquél”.

Otra más, registro 170,840: “La Comisión Federal de Telecomunicaciones –dice su rubro dice que “EL ARTÍCULO 9o.-A, FRACCIÓN XVI, DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, AL OTORGARLE FACULTADES EXCLUSIVAS EN MATERIA DE RADIO Y TELEVISIÓN, NO VIOLA LOS ARTÍCULOS 49 Y 89, FRACCIÓN I, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.-La Comisión Federal de Telecomunicaciones es un órgano administrativo desconcentrado dependiente de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, con autonomía técnica y operativa, que carece de personalidad jurídica propia y que se encuentra jerárquicamente subordinada tanto a la Secretaría mencionada como, en última instancia, al Ejecutivo Federal. En ese sentido, el artículo 9o.-A, fracción XVI, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, al otorgar a la Comisión Federal de Telecomunicaciones facultades exclusivas en materia de radio y televisión que corresponden originariamente a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, únicamente supone que será el propio Ejecutivo Federal quien ejercerá dichas facultades por conducto de un órgano desconcentrado que le está jerárquicamente subordinado y, por tanto, no viola los artículos 49 y 89, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no invade facultades de otro poder, ni contraviene la facultad reglamentaria del Presidente de la República.”

Otra más, 163,830 es su registro en IUS: “COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. SU NATURALEZA DE ÓRGANO DESCONCENTRADO DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES PERO CON AUTONOMÍA

TÉCNICA Y OPERATIVA, EXIGE QUE SU DEPENDENCIA Y SUBORDINACIÓN JERÁRQUICA, SE LIMITEN A LAS FACULTADES NO RESERVADAS A SU COMPETENCIA DIRECTA Y EXCLUSIVA ASIGNADA POR EL CONGRESO DE LA UNIÓN” etcétera, hay más.

Les quiero recordar que en la Cámara de Diputados, existe una iniciativa presentada casualmente por la Comisión de Telecomunicaciones de la Cámara de Diputados que propone: La reforma de mil novecientos noventa de la Constitución que tiene como finalidad darle base constitucional a la plena autonomía de órganos que como COFETEL carecen de ella en los términos actuales” así lo sostienen los autores de la iniciativa que está pendiente de resolución por razones que ignoro, como muchas que se congela —razones climáticas seguramente— en la Cámara de Diputados.

¿Qué se dice ahí en la iniciativa correspondiente? Cosas interesantes. Por ejemplo en la página seis se dice: “1. Cabe señalar que dentro de la Administración pública existen otros cuerpos especiales que ejercen funciones regulatorias. No obstante se estima que sólo deben incluirse dentro de esta nueva figura autoridades que regulen directamente a los particulares. 2. Intervengan en sectores económicos de alta trascendencia. 3. Se dediquen entre otras cosas a corregir o mitigar fallas del mercado. 4. Regulen la prestación de un servicio público o de una actividad de alto impacto colectivo.” Es precisamente en estos casos en donde la autoridad requiere mantener una sana distancia respecto del gobierno. Por un lado: Que el mercado actúe como quiera, vámonos separando de los lineamientos del gobierno, pero por otro lado: ¡Momento! Que se intervengan mediante órganos que pongan orden al desorden del mercado. Bueno, y el caso es que actualmente no existe tal autonomía —yo estoy de acuerdo con

eso— para los que presentaron la iniciativa que son casualmente la Comisión de Telecomunicaciones de la Cámara de Diputados

Más adelante dice: “El artículo 44 Bis –IV, establece que las decisiones de los órganos reguladores serán recurribles ante el propio órgano o directamente ante el Poder Judicial de la Federación” etcétera. Aquí he escuchado que se dice: “Para poder dirimir las diferencias —palabras textuales no, desde luego— existentes por razones de interconexión, se requiere que COFETEL determine —en pleno desde luego— y para recurrir sus decisiones que también en Pleno sea la autoridad competente.” O sea, asimismo tal cual es, una especie de recurso de revocación. Pues sí, pero actualmente no dice desde luego eso la ley, la ley remite al Secretario diciendo aproximadamente lo siguiente: En todo caso, el Secretario resolverá los recursos que se dicten por razón de las determinaciones a que se refiere esta ley. Cuando en el proyecto se apuntaba en la página ciento noventa y dos la tesis 7/2009, bueno pues no sé qué lectura se le pueda dar, pero para mí es clarísimo que dice: “Dentro de las cuales (facultades) se previeron como exclusivas en la fracción XVI del determinado artículo”, etcétera, y se concluye diciendo que ésas son las únicas facultades que se han reservado a COFETEL en forma exclusiva.

Hoy se dice lo siguiente: No se trata de un traslado o de una transmisión de facultades del superior al subordinado, se trata de un traslado legislativo de facultades, pues sí, pero no existe la ley en donde se traslade. Todo esto es a través de la aplicación de ciertas doctrinas —muy plausibles seguramente todas— pero quien debía de actuar para modificar el estado de cosas, no lo ha hecho.

Entonces nosotros no podemos determinar que el contenido entre en el continente que es menor y debemos de sujetarnos a la Constitución actual y a la ley actual, y no tratar de pretender nosotros hacer un traslado del Legislativo vía interpretación.

Qué bueno que sean organismos con autonomía constitucional plena, él o los organismos reguladores que en el seguro determine la Constitución primero, y el Congreso de la Unión después, pero no es suplantando las facultades legislativas como la Suprema Corte debe llegar a esto. Yo por esto estoy esencialmente —en este aspecto— de acuerdo con la propuesta del señor Ministro Valls Hernández.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señor Ministro Franco González Salas.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Gracias señor Presidente. Señoras y señores Ministros, estamos abordando temas que de alguna manera hemos venido tratando en varios precedentes, y lógicamente pues hemos venido enlazando aquello y perfeccionando los criterios que hemos adoptado en cada uno de ellos.

Yo voy a procurar, aunque traía también una intervención que abordaba los temas que aquí ya han tocado varios de los señores Ministros, de obviar esa parte. Ya se dieron los antecedentes que preceden a la Constitución de la COFETEL desde el Decreto Presidencial y lo que el Legislador estableció, y además se ha dicho con toda claridad cuáles eran las finalidades que buscaba al llevar a ley lo que ya existía a nivel administrativo, y creo que esto es muy importante, porque inclusive introdujo aspectos que subrayaban particularmente la autonomía de la Comisión.

Consecuentemente, yo esto lo comparto y en su caso —si fuese necesario— lo abundaré en un voto para no cansarlos. Igualmente lo que representa el contexto internacional que —en mi opinión— nutre pero no es esencial para lo que vamos a resolver. Y yo simplemente quisiera hacer algunas precisiones para sumarme a quienes han hablado que no comparten el sentido del proyecto.

En cuanto al órgano desconcentrado, he sostenido desde mi primera intervención en estos temas, que la administración pública centralizada tiene una serie de características, y entre ellas está una serie de poderes que tiene el superior sobre los inferiores. Sin embargo, en todas he reiterado que esto va tomando modalidades conforme a las figuras de administración que hemos adoptado, entre ellas, la desconcentración en particular.

Y aquí quisiera subrayar algo que me parece esencial, y me separaría de algunas consideraciones del proyecto al definir estas figuras, creo que los llamados “Poderes” siguen estando presentes pero con modalidades más o menos importantes, y esto deriva de la propia concepción legislativa que tenemos en nuestro derecho sobre los órganos desconcentrados.

Por eso creo que sí es importante cuando el Legislador le da el carácter de órgano desconcentrado entender que está dentro de la administración pública centralizada, y consecuentemente mantiene una serie de vínculos, tanto con el órgano del cual se desprenden esas facultades para constituir el órgano desconcentrado, sea por Decreto el Ejecutivo o ley del Legislativo, como por lo que hace al titular original de todas esas atribuciones, que en nuestro caso es el Presidente de la República.

Sin embargo, insisto, esto no se puede ver de manera radical, y la propia ley, la Ley Orgánica de la Administración Pública, y esto lo hemos visto en varias ocasiones, lo establece, en mi opinión, con meridiana claridad cuando señala en su artículo 17 que para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los departamentos Administrativos, todavía -ya no existen los departamentos administrativos- podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia, y

dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso -y aquí viene lo importante- de conformidad con las disposiciones legales aplicables.

Consecuentemente, me parece, y lo tenemos en nuestra realidad jurídica, que hay órganos desconcentrados que tienen diversas características, pero que en esencia lo que procuran es mayor eficiencia en la administración pública. Y en estos casos, la autonomía se refleja de distintas maneras y con mayor o menor intensidad, de acuerdo con las funciones que tienen otorgadas cada uno de los órganos desconcentrados.

Partiendo de esto, me centro en lo que dice el proyecto, el proyecto dice: “La Comisión Federal de Telecomunicaciones sólo es plenamente autónoma y no procede contra ella el recurso de revisión administrativo en los casos de facultades de radio y televisión”. Y se apoya en la resolución que tuvimos de la Controversia Constitucional 7/2009, que en mi opinión, sí modaliza las anteriores resoluciones que hemos dictado, y voy a precisar por qué me parece que hay que tener presente para estos efectos una serie de cuestiones.

En esta resolución de la Controversia Constitucional 7/2009, en donde efectivamente como aquí se ha dicho, analizamos un tema a la luz del planteamiento que se nos hacía, me parece que se establecieron lineamientos fundamentales para entender cómo debe aplicarse a la COFETEL, como órgano desconcentrado y conforme a su marco jurídico este tipo de previsiones. Y quiero llamar la atención sobre algo que no se ha mencionado. En la propia resolución, después de analizar el artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones, se introdujo el análisis del artículo 9 de la Ley de Radio y Televisión que se reformó en las mismas circunstancias, en el mismo proceso legislativo y bajo las mismas condiciones que el artículo 9-A.

En la resolución 7/2009, se estableció claramente, después de hablar del artículo 9-A: “A lo anterior se agrega lo determinado por el Congreso de la Unión en el artículo 9 y 22 de la Ley Federal de Radio y Televisión” Que como ustedes habrán apreciado en las tesis que citó el Ministro Aguirre, también se hace alusión a la Ley de Radio y Televisión. Y en esa ley, en el artículo 9, se establece expresamente: “A la Secretaría de Comunicaciones y Transportes”, es decir, no al secretario, “a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, por conducto de la Comisión Federal de Telecomunicaciones corresponde: Fracción I. Ejercer las facultades que le confiere la Ley Federal de Telecomunicaciones, promoviendo la más amplia cobertura geográfica y de acceso a sectores sociales de menores ingresos.”.

Consecuentemente, aquí hay una disposición genérica que dice: “Las facultades de la Secretaría, se ejercerán en materia de telecomunicaciones por conducto de la COFETEL”

Después el artículo 9-A hace un desglose y efectivamente en la fracción XVI, establece que será de manera exclusiva en radio y televisión”. ¿Por qué y cómo entiendo esto? Porque en materia de radio y televisión, ninguna otra autoridad ni en ningún caso puede intervenir, sólo la COFETEL por disposición del Legislador, mientras que en materia de telecomunicaciones, hay ámbitos en donde sí puede haber participación. Por ejemplo: El otorgamiento de las concesiones, y así lo hemos reconocido, le corresponde al titular de la dependencia.

Consecuentemente, lo que yo entiendo es que salvo aquello que no se le confiere de manera expresa a la COFETEL en el artículo 9-A, se entiende que puede haber intervención de otros, pero en lo que se le confiere expresamente, como es el caso que estamos resolviendo, no puede haber intervención de otras autoridades; y consecuentemente, sería vulnerar la autonomía que le otorgó el

Legislador, y que reconocimos en mi opinión en la Controversia Constitucional 7/2009, por lo menos, yo estuve muy consciente de que mi voto era en ese sentido, no procede el recurso de revisión administrativo en estos casos. ¿Por qué? Porque es una facultad exclusiva de la COFETEL.

De otra manera, sería atentar contra esa autonomía que hemos venido defendiendo en los distintos espacios en que nos hemos pronunciado ante planteamientos concretos. Simplemente hago un señalamiento, en aquél entonces, tal y como lo mencionó el Ministro Cossío, resolvimos que el superior jerárquico para efectos del recurso, sería la propia Comisión.

A raíz de estas revisiones (yo simplemente lo expreso como una duda) tendría reservas de que así fuera. Si vemos y revisamos los otros órganos desconcentrados autónomos, vemos que la facultad la tienen conferida expresamente para poder conocer y resolver los recursos (en el caso de la COFETEL no). Entonces, lo único que estoy señalando como una duda –insisto– y no quiero complicar la discusión, pero sí que me parece importante es que quizás en este caso al no tener otorgada la facultad expresamente, y no darse el supuesto exacto de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, quizá lo que proceda sean las otras vías que están a disposición de los particulares para impugnar esas determinaciones.

¿Por qué digo esto? Dice el artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo: “Los interesados afectados por los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que pongan fin al procedimiento administrativo a una instancia o resuelvan un expediente, podrán interponer el recurso de revisión, o cuando proceda intentar la vía jurisdiccional que corresponda.” Y el artículo 86, que ya se leyó dice: “El escrito de interposición del recurso de revisión deberá presentarse ante la autoridad que emitió el acto impugnado, y será resuelto por el superior jerárquico, salvo que el

acto impugnado provenga del titular de una dependencia en cuyo caso será resuelto por el mismo.”

“Dependencia” para estos efectos tiene una definición muy clara conforme a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y lo circunscribe a ciertos órganos específicos, Secretarías de Estado, ya no hay departamentos, y ciertos órganos que dependen directamente del Presidente de la República.

Consecuentemente, me parece que tendríamos que reflexionar sobre eso, pero es secundario, yo me quedaría en este momento con el razonamiento que doy de por qué estimo que en el caso no procede el recurso de revisión administrativo por las razones que he comentado, y que creo que se apoyan básicamente en lo fundamental que resolvimos en la Controversia Constitucional 7/2009. Gracias señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señor Ministro Franco. Me han pedido el uso de la palabra el señor Ministro Pardo Rebolledo, el Ministro Ortiz Mayagoitia, se las concederé regresando de un receso de diez minutos

(SE DECRETÓ UN RECESO A LAS 13:00 HORAS)

(SE REANUDÓ LA SESIÓN A LAS 13:15 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se reanuda la sesión. Tiene la palabra el señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: Gracias señor Presidente. De manera breve quiero fijar mi postura en contra de la propuesta del proyecto en el punto que analizamos.

Yo soy también de los que consideramos que la Secretaría de Comunicaciones y Transportes no tiene competencia legal para conocer y resolver recurso de revisión en contra de la determinación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones –concretamente en materia de tarifas de interconexión– y desde mi perspectiva me parece que en este caso nos enfrentamos a un problema que es frecuente para los juzgadores, la puridad en los conceptos jurídicos, en las figuras o en la naturaleza jurídica de algunas de las figuras que utilizamos en nuestro sistema jurídico mexicano, confrontados o enfrentados con la realidad que tenemos y con los preceptos legales que van recogiendo algunas figuras novedosas o van modificando algunas de las figuras tradicionales que ya han formado parte de nuestra tradición jurídica desde hace muchos años.

En este caso, tenemos esta aparente incongruencia o enfrentamiento entre la posibilidad de que un órgano tenga autonomía plena para el ejercicio de sus atribuciones y para sus determinaciones; y por otro lado, que se le asigne la naturaleza jurídica de “órgano desconcentrado de la administración pública centralizada”, y este dilema –por llamarlo de alguna manera– se nos presenta de manera más clara porque por un lado tenemos que reconocer que sobre la Comisión Federal de Telecomunicaciones existe un nivel jerárquico superior y una dependencia jerárquica superior, como en este caso lo es la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, pero también –por otro lado– tenemos que atender a la finalidad de la creación de este órgano especializado con autonomía plena.

¿Cómo se podría hablar de autonomía plena en un órgano desconcentrado de la administración pública centralizada que por sus características esenciales debe ser sujeta a la subordinación jerárquica de un superior? Advierto una tendencia creciente, favorable a la creación de este tipo de órganos –como decía yo–

órganos especializados, órganos técnicos, órganos con una función importante de regulación en actividades económicas trascendentes para este país, y desde luego –creo yo– que la intención de la creación de este tipo de órganos, como lo es la COFETEL y como lo son muchos otros que todos conocemos, es precisamente otorgar un mejor servicio a la sociedad; es decir, el depositario originario de estas facultades –que es el Estado– crea un órgano especializado para ese tema concreto –en este caso hablamos de telecomunicaciones y radiodifusión– y se le otorga autonomía plena –desde mi punto de vista– con un doble objetivo clarísimo: Primero, el privilegiar la especialidad del órgano que se está creando, porque no tendría caso crear una instancia especializada manteniendo el superior jerárquico la posibilidad de modificar o revocar sus determinaciones; y una segunda finalidad muy importante –desde mi punto de vista también– es obtener una decisión rápida a las controversias que puedan presentarse –en este caso estamos en la materia de telecomunicaciones– de la manera más ágil y pronta posible, porque ya sabemos que la dilación o la demora en la resolución de este tipo de conflictos tiene consecuencias negativas tanto para los propios concesionarios como para los usuarios de los servicios finalmente.

Ya se han mencionado aquí varios precedentes de este Tribunal Pleno, lo cierto es que no existe uno en el que se haya abordado el tema de manera directa y precisa; es decir, si contra las determinaciones que emite la COFETEL en materia de telecomunicaciones es procedente el recurso de revisión ante la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, el precedente hace referencia a atribuciones de otra naturaleza, atribuciones en materia de radiodifusión y ahí se estableció que la autonomía plena de la COFETEL, tenía como consecuencia que esas determinaciones no podrían ser revisadas por el superior jerárquico que es la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, y en ese momento el punto central del argumento fue que el artículo 9-A en su fracción XVI

cuando habla de estas facultades en materia de radio y televisión, inicia con la expresión “de manera exclusiva” y de esa expresión ahora surge nuevamente la interpretación a decir: Es que solamente esa fracción del artículo 9-A como dice “de manera exclusiva” es la única que le da las posibilidades a COFETEL de ejercer sus atribuciones de autonomía plena.

Yo no comparto esta interpretación y esta conclusión, ya se ha mencionado aquí, pero el artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones, dice textualmente: “La Comisión Federal de Telecomunicaciones es el órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría, con autonomía técnica, operativa, de gasto y de gestión, encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México”. Ya se hizo referencia a estos dos grandes grupos de facultades: Telecomunicaciones y radiodifusión y continúa: “Y tendrá autonomía plena para dictar sus resoluciones”.

Aquí no se hace ninguna diferenciación de si esta autonomía plena es exclusivamente para radiodifusión y entonces no debe aplicarse en telecomunicaciones, se hace la mención de los dos tipos de facultades y a continuación se afirma, de manera genérica, que tendrá autonomía plena para dictar sus resoluciones.

Por esto es que yo no comparto la interpretación que se hace en relación con la fracción XVI, ni tampoco puedo sostener la conclusión en el sentido de que como en la fracción XVI esa es la única en donde se dice “de manera exclusiva”, entonces es la única en la que la COFETEL puede actuar con autonomía técnica, a mí me parece que la autonomía, plena perdón, la autonomía plena es un atributo per se de la COFETEL y debe ejercerla en el ejercicio —perdón por la redundancia— de todas las atribuciones enumeradas en las distintas fracciones del artículo 9-A de la ley que citamos.

No me parece propio de un sistema lógico y acabado, el decir: Bueno, sí tiene autonomía plena pero hay que revisar cada una de las fracciones porque en unas sí tiene autonomía plena pero en otras no goza de esa característica, me parecería que eso no es, desde mi punto de vista aceptable.

Y por otro lado, si se sostiene que la Secretaría de Comunicaciones y Transportes puede modificar o revocar las determinaciones que emita la COFETEL el ejercitar cualquiera de las facultades que se contienen en el artículo 94, claro, hecha excepción según la interpretación a la que me referí de la fracción XVI, llevaría a considerar por ejemplo que cuando en términos de la fracción IV, por mencionar alguna, que esta facultad consiste en opinar respecto de la solicitudes para el otorgamiento, modificación, prórroga y cesión de concesiones y permisos en materia de telecomunicaciones así como de su revocación.

Si nosotros sostenemos que en contra de esta opinión procede un recurso de revisión ante la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, prácticamente hacemos nugatoria esta facultad porque la opinión de la COFETEL es un elemento valioso finalmente para quien tiene la facultad de otorgar o revocar la concesión que es la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, y en esta misma línea, retomo también un argumento que mencionaba el Ministro Franco, a mí me parece que el vocablo “de manera exclusiva” al que se refiere la fracción XVI, quiere decir que no se reservó ninguna facultad para la Secretaría de Comunicaciones y Transportes en esa materia, y todas en términos de la propia Ley de Radio y Televisión se le confieren, pero por conducto de la COFETEL, a la Secretaría correspondiente, y por eso se habla de esa exclusividad, pero todas las demás fracciones, todas las demás atribuciones enumeradas en las demás fracciones del artículo 9-A, son atribuciones propias de la COFETEL y las ejerce de manera plena porque así le han sido conferidas por el Legislador.

Ya no hago referencia de la evolución que ha tenido este organismo –la COFETEL– que primero estaba en un reglamento presidencial y luego el Legislativo lo contempla en esta ley federal. Me parece que la idea es precisamente avanzar en el tema de las telecomunicaciones a través de un órgano regulador, autónomo en muchos aspectos, pero sobre todo, en sus determinaciones, especializado y desde luego, prestando una función ágil y una decisión pronta a los conflictos que puedan presentarse en la materia.

No podríamos tampoco sostener que en contra de las determinaciones de COFETEL ya no hay ningún medio ordinario o extraordinario de defensa, no, por supuesto que no, por lo pronto ahí está el juicio de amparo para revisar la constitucionalidad de esas determinaciones.

Pero desde mi punto de vista, abrir la puerta a la procedencia de un recurso ordinario como es el de revisión ante el superior jerárquico desnaturaliza la esencia y la finalidad de –en este caso– la Comisión Federal de Telecomunicaciones. Son estas razones señoras y señores Ministros, señor Presidente, por las que no comparto la propuesta del proyecto en este punto concreto. Muchas gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señor Ministro Pardo Rebolledo. Señor Ministro Ortiz Mayagoitia.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Gracias señor Presidente.

Mi posición en el tema no es ningún secreto para este Tribunal Pleno. En la lectura del documento que preparó esta mañana el señor Ministro Luis María Aguilar, dio cuenta de una sesión anterior en la que yo hablaba de la incompetencia del señor Secretario de

Comunicaciones para conocer de recursos en contra de COFETEL, tanto en materia de radio y televisión, como de telecomunicaciones.

Creo que se ha dicho ya todo, los argumentos que sostienen esta tesis están ampliamente expuestos. Sólo daré un par de referencias que afincan mi convicción en este mismo sentido.

Expresiones de la ley: El artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones dice: Que la COFETEL goza de plena autonomía para dictar sus resoluciones. El artículo Cuarto Transitorio que aparece en la misma ley, asegura que donde dice Secretaría de Comunicaciones, se lea: COFETEL. Y en el Reglamento se asienta que el Pleno de COFETEL es el órgano supremo de la misma. Supremo quiere decir: Sin superior alguno, no sujeto a jerarquía alguna. Y ¿A qué viene esto? Lo centro exclusivamente en el dictado de las resoluciones, que es a lo que se refiere el acápite del artículo 9-A. No ignoro que en materia de telecomunicaciones hay actos de colaboración hacia el Secretario y hacia la Secretaría que le toca hacer a COFETEL, en esto no hay autonomía, es emitir opinión o preparar documentación para el desarrollo de las políticas propias de la materia.

Pero si la resolución que emite COFETEL –como la del caso– está investida de este atributo de autonomía plena, parece verdaderamente inconsecuente que a través de un recurso en sede administrativa, quien se dice superior jerárquico, se haga de todas estas atribuciones que se le dieron por razones de especialidad y con una protección singularizada hacia el buen ejercicio de sus funciones, como el nombramiento transexenal y escalonado de sus componentes a la COFETEL, que todo esto se pierda cuando el señor secretario se hace dueño de todas las atribuciones, desconoce lo hecho por COFETEL y dicta una resolución en un sentido diferente.

Esto no es condigno con la expresión autonomía plena de la resolución.

En ese sentido estoy en contra del proyecto, no abundo, ya todo se ha dicho, solamente sumo este breve argumento a lo mismo. Votaré pues en contra del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro. Señora Ministra Luna Ramos.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor Presidente.

Yo quisiera mencionar que preferí tomar la palabra prácticamente al final, porque sí tenía mucho interés en escuchar las intervenciones de la señora y los señores Ministros, precisamente porque es un tema que en lo personal me causó muchas dudas.

Debo de mencionar que inicialmente yo simpatiqué mucho con la idea de que el titular de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, no tenía competencia para conocer de este recurso; sin embargo, en el fin de semana me di a la tarea de analizar varias cuestiones de carácter legal, doctrinal y jurisprudencial para poder tomar mi decisión, y llego a la conclusión de que el Secretario de Comunicaciones y Transportes sí tiene competencia para conocer del recurso y voy a dar las razones de por qué considero que sí las tiene.

En primer lugar, si nosotros vemos la resolución que es motivo de análisis en el juicio de amparo, el Considerando Primero que es el relacionado con el de la competencia, está fincándola de manera específica en dos artículos precisos, que son el artículo 83 y el artículo 86 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

¿Qué es lo que dicen estos dos artículos en cuanto a la procedencia de este recurso? Perdón, ya sé que lo han leído otros de los señores Ministros, pero para mí es importante en relación a mis argumentaciones. Dice: “Los interesados afectados por los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que pongan fin al

procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, podrán interponer el recurso de revisión o cuando procede intentar la vía jurisdiccional que proceda; en los casos de actos de autoridad de los organismos descentralizados federales o de los servicios que el Estado presta de manera exclusiva a través de dichos organismos y de los contratos que los particulares sólo pueden celebrar con ellos, que no se refieran a las materias excluidas de la aplicación de esta ley, el recurso de revisión previsto en el párrafo anterior, también podrá interponerse en contra de actos y resoluciones que pongan fin al procedimiento administrativo a una instancia o resuelvan un expediente”.

¿Por qué considero que en un momento dado puede estar dentro de esta procedencia del recurso la competencia del Secretario de Comunicaciones y Transportes? Por principio de cuentas porque se trata de una autoridad administrativa, es una autoridad administrativa desconcentrada. De la lectura que acabo de hacer, lo que se está eliminando de esta posibilidad, son a los órganos descentralizados, no a los desconcentrados, y además dice respecto de aquellas materias que no estén excluidas de esta ley; si nosotros vamos al artículo 1º, veremos con toda claridad que no se encuentra dentro de las materias excluidas dentro de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, entonces se encuentra dentro de ellas.

Por otro lado se ha mencionado que si en un momento dado el artículo 86 también señala que si se trata de una dependencia que no tenga superior jerárquico, entonces el acto será resuelto en el recurso de revisión administrativa por el propio titular o por la propia dependencia, que en este caso a la mejor podría ser el Pleno de la COFETEL.

Sin embargo, nosotros viendo la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el artículo 17 al que también ya se ha hecho referencia, nos está determinando primero que nada que se trata de

un órgano desconcentrado, y que por tanto nos dice el artículo 17: “Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los artículos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados, y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso”. Y aquí dice una situación especial: “De conformidad con las disposiciones legales aplicables”, a eso ya había hecho referencia también el señor Ministro Franco, y yo coincido con él en que eso es totalmente correcto, “de conformidad con la legislación aplicable”.

¿En presencia de qué tipo de organismo estamos? De un organismo administrativo, de un organismo que desde su creación se ha dicho que es autónomo y que conforme ha evolucionado su crecimiento se le ha ido dando más autonomía, sí, pero no se le cambió de estructura, siguió siendo un órgano desconcentrado. Si la idea era que no tuviera supervisión alguna o que no hubiera dependencia jerárquica alguna, estaríamos hablando de un organismo constitucional autónomo o quizás de un organismo descentralizado pero no de un organismo desconcentrado; entonces, aquí tenemos una primera situación; ahora, que sería lo ideal, que sería lo conveniente, que sería lo mejor el evitar la doble ventanilla, estoy totalmente de acuerdo, pero la ley está diciendo una situación totalmente diferente.

Por otra parte, también quisiera mencionar que es cierto que en la Controversia Constitucional 7/2009, se analizaron ciertas cuestiones relacionadas con un artículo específico del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes en relación justamente con el artículo 9-A, fracción XVI, y aquí este Pleno se pronunció efectivamente porque no procedía este recurso tratándose de materias relacionadas con radio y televisión.

¿Por qué razón? Porque la fracción XVI de manera específica aquí sí determinó que ésta era una facultad exclusiva de COFETEL; ahora, esto no quiere decir que el hecho de que se trate de un organismo en autonomía técnica y de gestión, debiera para admitir sus resoluciones encontrar subordinación alguna con la Secretaría o con el titular de la misma; no, aquí la idea fundamental es que precisamente se le otorgó esta facultad de autonomía de gestión y de autonomía técnica no así en cuestiones relacionadas con presupuesto, con cuestiones administrativas y con otras cuestiones relacionadas, incluso, con política pública, porque precisamente la materia de la cual se trata es una materia que está relacionada con una situación que en el Plan de Desarrollo Nacional se considera como una materia estratégica.

Entonces, esta materia está otorgada a la Secretaría y se crea este órgano técnico para que de manera específica lleve a cabo todos los procedimientos administrativos de los cuales se le han dado competencia pero con las salvedades que hemos mencionado, estableciendo autonomía técnica, de gestión, pero en radio y televisión le dicen: Aquí tienes facultad exclusiva, situación que no se da en telecomunicaciones, y éste es el caso en el que ahora nos encontramos.

Creo que cuando se está diciendo que el hecho de que sea un organismo público descentralizado y que tenga autonomía técnica y de gestión y que se le dé esa autonomía plena, lo único que se le está dando son facultades de desconcentrado en este sentido para dictar sus resoluciones y para llevar a cabo los procedimientos respecto de los cuales tiene competencia, pero eso no quiere decir que porque tenga esta facultad autónoma, técnica y de gestión no pueda ser revisado por un superior jerárquico que la propia Ley Orgánica está reconociendo, existe en el titular de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Ahora, en el momento en que se dice: Como tiene la autonomía técnica y de gestión ya no puede ser revisado y porque además las facultades de la Secretaría ya le pasaron a la COFETEL ya no puede ser revisado, yo lo que diría es que eso no es cierto, porque a final de cuentas estaríamos confundiendo una situación muy importante, una cosa son las facultades de la autoridad y otra muy diferente es la procedencia de los recursos. Las facultades de la autoridad son aquéllas que tiene de manera específica para llevar a cabo sus resoluciones y que no tiene que consultarlas a nadie más que a sus propios organismos, pero eso no quiere decir que impida la procedencia de un recurso, ésta es una situación totalmente diferente, pondría un ejemplo: en materia de juicio de amparo, los jueces de Distrito son competentes para conocer en primera instancia, de todos aquellos actos que se marcan en el artículo 114 fracción I, cuando se está estableciendo la competencia del recurso de revisión para el Tribunal Colegiado o para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no se vuelven a repetir las materias respecto de las cuales procede en primera instancia el juicio de amparo, lo único que se establece es la competencia de este órgano superior jerárquico de los juzgados de Distrito, para conocer del recurso correspondiente, pero no se está repitiendo que la competencia originaria que se da en primera instancia para el juzgado de Distrito, esto mismo sucede acá, que es lo que se está estableciendo como competencia del órgano colegiado que es COFETEL, pues para esta competencia se está diciendo de manera exclusiva todo aquello que se está enmarcando en el artículo 9-A, y por separado se está dando en el artículo 83 y 86 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la procedencia de un recurso, de un recurso administrativo que procede en diferentes materias, donde nos dice por principio de cuentas, en estas materias no va a proceder -por ejemplo la fiscal- no va a proceder respecto de organismos descentralizados sino en ciertas circunstancias, no elimina a organismos desconcentrados, y por si fuera poco la Ley

Orgánica de la Administración Pública establece la posibilidad de que se determine que sí hay un superior jerárquico como organismo desconcentrado; entonces, sobre estas bases, no puedo entender que porque se diga que es un órgano con autonomía técnica y de gestión, por esa razón ya no proceda ningún recurso en su contra. A mí me simpatizó la idea y me simpatizó mucho por las razones que algunos de los señores Ministros han dado en cuanto a la facilidad para concentrar en un solo organismo que tiene las atribuciones técnicas de poder manejar algo tan complejo como son las comunicaciones, pero para eso necesitamos que se reforme la Ley Orgánica o que se le haga a COFETEL un organismo público descentralizado o bien, que se le haga un organismo constitucional autónomo, mientras se trate de un organismo desconcentrado que no está excluido de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y que además no se pueda de todas maneras considerar como un organismo jerárquicamente inferior del titular, en mi opinión, el recurso resulta meramente procedente. Y vuelvo a insistir, el hecho de que se determine que es un organismo técnico autónomo, no quiere decir que esto sea lo que impida la procedencia del recurso, porque una cosa son sus facultades como órgano original y conecedor de un procedimiento administrativo y otra muy diferente es la procedencia de un recurso, del que no está excluido a su conocimiento el Secretario de Comunicaciones y Transportes. Por estas razones señor Presidente, votaré con el proyecto del señor Ministro Valls, traigo algunas diferencias en cuanto al tratamiento, pero eso ya sería materia de algún voto concurrente. Gracias señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: A usted señora Ministra.

Se han pronunciado ya todos los señores Ministros, las señoras y señores Ministros en relación con este tema, concretamente respecto de la competencia de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, respecto de la posibilidad de revisar

administrativamente las resoluciones de la Comisión Federal de Telecomunicaciones como el primero de los aspectos que ha señalado en su proyecto y así lo desarrolla en esta propuesta que nos hace el señor Ministro ponente.

Decía el señor Ministro Ortiz Mayagoitia y decía bien, en tratándose de su posición que para nadie sería un secreto, creo que la mía también para nadie será un secreto, mas bien una constante en una percepción que tengo respecto del ámbito de las telecomunicaciones, su regulación constitucional y legal, desde la Ley de Telecomunicaciones, el Reglamento, la contradicción de criterios, la vista que hemos dado al Reglamento en función de sí establecer una deferencia al órgano regulador en tanto su carácter eminentemente técnico, y tener mucha reserva en los órganos jurisdiccionales, en hacer intromisiones que muchas veces carecería, creo, de información o de técnica para tomar ciertas determinaciones; sin embargo, en el caso concreto que ahora nos atañe respecto concretamente de la competencia o no de la Secretaría para conocer de las resoluciones, ya no me quedo en el segundo tema, en tanto que creo que es vital resolver el primero respecto de las condiciones de interconexión convenidas a concesionarios, impugnables a través de un recurso ante la Secretaría de Comunicaciones, primero la determinación respecto de si tiene o no competencia como se han venido pronunciando el grueso de los señores Ministros con las adyacencias que el tema tiene para estos efectos.

En lo particular estoy de acuerdo —así como dice la señora Ministra Luna Ramos— con lo esencial de la propuesta del señor Ministro Valls en este tema concreto de admitir esta competencia de poder revisar administrativamente estas resoluciones, independientemente de la caracterización de autonomía sui generis que se le ha dado a la COFETEL, en tanto que hoy inclusive estamos precisamente

determinando eso, el alcance de esa autonomía con los límites que constitucional y legalmente se han determinado para ella y los alcances de la misma. Es un ámbito importante de las decisiones que este Tribunal Pleno habrá de tomar ahora en esta secuencia de construcción, vamos a decir, constitucional y legal de este tema de las telecomunicaciones como área prioritaria estratégica de política pública fundamental para el Estado Mexicano que es un aspecto que no debemos de perder de vista desde mi personal consideración, así lo estimo y a partir de ahí no solamente como un negocio económico, no solamente como un negocio de empresa, no, sino con esa orientación regida por principios fundamentales de no discriminación, de equidad, de igualdad entre las partes, vamos, de conceptos de otro orden que rebasan los meramente comerciales o mercantiles. En este caso apelo en mi situación a los precedentes, y voy a dar los precedentes de este Tribunal Pleno y voy a hacerlo de manera breve.

Me voy a la Acción de Inconstitucionalidad 26/2006 donde el Tribunal Pleno precisó que las facultades atribuidas a la Comisión salvo las relativas a radio y televisión corresponden originalmente al Secretario de ramo, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se entiende que es el propio Ejecutivo Federal quien ejerce las facultades que la ley le atribuye por conducto de este órgano desconcentrado en tanto que carece de personalidad y no es sino un órgano dentro de otro órgano, la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, ambos subordinados jerárquicamente al Ejecutivo Federal.

Luego, en la Controversia Constitucional 7/2009, se determinó que la Secretaría de Comunicaciones y Transportes debe ser considerada como el superior jerárquico de la COFETEL, quien se encuentra subordinada en todo, salvo por lo que hace a la materia de radio y televisión que son sus competencias exclusivamente,

expresamente señaladas, en donde goza de autonomía plena, esto se corroboró con una jurisprudencia de este Tribunal Pleno con rubro: “COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. SU NATURALEZA DE ÓRGANO DESCONCENTRADO DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES” es esa, pero con autonomía técnica y operativa exige que su dependencia y subordinación jerárquica se limiten a las facultades no reservadas a su competencia directa y exclusiva asignada por el Congreso de la Unión.

Este Pleno también resolvió que la Secretaría es competente para revisar los recursos de revisión en contra de las resoluciones emitidas por el Pleno de la COFETEL, artículo 38 del Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes. También es aplicable la Jurisprudencia 96/2010 donde este Tribunal Pleno derivado de la Controversia Constitucional 7/2009, también aquí invocada por muchos de ustedes, que lleva por rubro: “SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES. EL ARTÍCULO 38 DE SU REGLAMENTO INTERIOR RESPETA EL ARTÍCULO 89, FRACCIÓN I DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS” así, de esta suerte y de manera muy breve yo estaría, como dije, por la sustancia, la esencia de la propuesta del proyecto del señor Ministro ponente.

Señor Ministro Valls.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Gracias señor Presidente. En primer lugar quiero agradecer a todos los señores Ministros y Ministras los conceptos que han vertido sobre este proyecto que he presentado el día de hoy, en el Amparo en Revisión 240/2011.

El proyecto responde a mi convicción en los temas que ahí sostengo, sobre todo en éste, el primero, que se refiere a la competencia.

Para mí la desconcentración no es una forma de organización administrativa, es una técnica de distribución de facultades. Hay desconcentrados en la administración pública centralizada y en la paraestatal. Inclusive hay un autor Martin Wolf que llama a la desconcentración, descentralización jerárquica o burocrática, señalando que está subordinada.

Para mí el Legislador es el único que tiene competencia para conceder facultad de autoridad exclusiva a los desconcentrados, como es el caso, la única de las fracciones del 9-A que habla de exclusividad, es la que se refiere a radio-difusión.

La desconcentración no implica —para mí— la desaparición de los poderes de mando de la relación jerárquica, sino sólo la atenuación de la relación jerárquica de manera muy concreta en los términos que establezca la ley.

La desconcentración otorga autonomía técnica, sujeta a la revisión del superior jerárquico, entonces el desconcentrado queda sujeto a revisión en las facultades no exclusivas, aquellas compartidas por el superior jerárquico, o en las que se le excluye expresamente.

La desconcentración, para mí, puede otorgar otro tipo de autonomía, incluso, conceder autoridad propia y exclusiva con respecto del órgano de adscripción, sí, pero solamente si lo establece la ley, como decía la Ministra Luna Ramos; lo deseable, desde luego, es que todos los órganos controladores, todos estos órganos supervisores, estas Comisiones, fueran total y absolutamente autónomas, lo deseable, pero la ley no los establece así.

Finalmente la actuación de un desconcentrado, con autonomía amplia que le otorga la ley con respecto a facultades exclusivas, se asemeja, se parece a las facultades de un descentralizado, y no

está sujeto a ninguna revisión administrativa por ningún superior jerárquico y será controlado directamente, como ya se dijo acá, por medios y órganos jurisdiccionales.

Finalmente quiero señalar que un órgano desconcentrado en su actuación en las facultades compartidas con el superior jerárquico, sigue sujeto a la revisión y control de éste.

Muchas gracias, yo sostengo el proyecto en esta parte, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias señor Ministro Valls.

Bien, si nadie quiere hacer uso de la palabra, yo considero que este tema toral para la estructura del proyecto ha sido suficientemente discutido. Vamos a tomar una votación, precisamente como lo está planteando el proyecto, si la Secretaría de Comunicaciones y Transportes es competente para revisar administrativamente las resoluciones de la Comisión Federal de Telecomunicaciones. ¿De acuerdo?

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Sí, señor Presidente.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Recursalmente sí.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: No, no tiene está facultad, independientemente de cuáles sean las consecuencias de esto, que no estamos discutiendo si lo puede plantear ante la propia COFETEL o no, nada más, ¿Tiene la competencia? la respuesta es: No.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Sí.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: No.

SEÑOR MINISTRO PARDO REBOLLEDO: En contra del proyecto en este punto.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: En contra del proyecto.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Con el proyecto.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Yo estoy en contra del proyecto, por las razones que mencioné en mi intervención.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: En contra del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE SILVA MEZA: A favor del proyecto.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor Ministro Presidente me permito informarle que existe una mayoría de seis votos en contra de la propuesta del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Esto nos lleva a tener un resultado, en principio, que nos llevaría al desechamiento.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Sí señor.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Al desechamiento de esta decisión, sin embargo hay una decisión de la mayoría en función del sentido contrario al propuesto; esto es: No tiene competencia la Secretaría de Comunicaciones y Transportes para conocer de este recurso, esta es una decisión mayoritaria que nos llevaría a la propuesta que había hecho el señor Ministro Luis María Aguilar, a la concesión lisa y llana del amparo. Señor Ministro ¿Iba a decir algo?

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Sí señor Presidente, así es, y si los Ministros de la mayoría estuvieran de acuerdo, yo podría hacer el engrose en este sentido, de la mayoría, porque creo que no es necesario reformular el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Hacemos la declaración de calificación directa de que hay mayoría en contra de la propuesta del proyecto, y que el sentido por el cual, en última instancia están votando, es en relación a:

PRIMERO. EN LA MATERIA DE LA REVISIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA RECURRIDA” y el Resolutivo

SEGUNDO: LA JUSTICIA DE LA UNIÓN AMPARA Y PROTEGE A “LA QUEJOSA, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN PRONUNCIADA EL UNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL OCHO, POR EL SECRETARIO DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES.

Esto es, en el sentido contrario, donde hay decisión mayoritaria y hay la propuesta del señor Ministro Luis María Aguilar a la mayoría para hacerse cargo del engrose, si no hay oposición. **(VOTACIÓN FAVORABLE)**

Señor Ministro, le haremos encargo del engrose.

SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES: Gracias, sí cómo no. Sí señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: HAY DECISIÓN EN EL AMPARO EN REVISIÓN 240/2011.

Sí señor Ministro Valls Hernández.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Nada más señor Presidente, dejaría en esta parte mi proyecto como voto particular.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Para anunciar voto particular señor Presidente.

SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: Igual.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: También haré voto particular. Tenemos consideraciones diferentes, por eso creo que no nos sumamos al voto mayoritario.

SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ: Anunciaría voto concurrente para ver el engrose.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, se toma en cuenta para el registro.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: En su caso, señor Ministro Presidente.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: En su caso también.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Voy a levantar la sesión para convocarlos a la que tendrá verificativo para seguir con el siguiente asunto de la lista con estos temas, el día de mañana a la hora de costumbre.

Se levanta la sesión.

(CONCLUYÓ LA SESIÓN A LAS 14:00 HORAS)