

S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 49
O R D I N A R I A
MARTES 3 DE MAYO DE 2011

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las once horas con cinco minutos del martes tres de mayo de dos mil once, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar sesión pública ordinaria, los señores Ministros Presidente Juan N. Silva Meza, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. No asistió el señor Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea por encontrarse in curso en causa de impedimento para conocer del asunto listado para la presente sesión.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

I. VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Oficial para la Sesión Pública Ordinaria del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para el martes tres de mayo de dos mil once:

II. 1. 268/2010

Contradicción de tesis 268/2010 entre el Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, al resolver el amparo en revisión 38/2010-204 y el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, al resolver los incidentes de suspensión en revisión 474/2006 y 458/2008. En el proyecto formulado por el señor Ministro José Fernando Franco González Salas se propuso: *“PRIMERO. Existe la contradicción de tesis denunciada. SEGUNDO. Deben prevalecer, con carácter de jurisprudencia, los criterios sustentados por este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, redactados en la parte final del último considerando de esta resolución”*. Los rubros de las tesis a que se refiere el punto resolutivo Segundo son los siguientes: *“SUSPENSIÓN CONTRA LA INTERCONEXIÓN ORDENADA POR LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. ES IMPROCEDENTE OTORGARLA”*; *“SUSPENSIÓN DEL PAGO DE LAS TARIFAS DE INTERCONEXIÓN FIJADAS POR LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES. ES PROCEDENTE OTORGARLA SIN PARALIZAR EL SERVICIO Y CONDICIONADA A LOS REQUISITOS DE EFECTIVIDAD QUE CORRESPONDA”*; *“TARIFAS FIJADAS POR LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DERIVADAS DE LA INTERCONEXIÓN ENTRE CONCESIONARIOS DE REDES PÚBLICAS, ASPECTOS QUE DEBE TOMAR EN CONSIDERACIÓN EL ÓRGANO AL QUE SE SOLICITA SU SUSPENSIÓN CUANDO NO*

EXISTA UNA TARIFA PREVIA”; “TARIFAS FIJADAS POR LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DERIVADAS DE LA INTERCONEXIÓN ENTRE CONCESIONARIOS DE REDES PÚBLICAS, ASPECTOS QUE DEBE TOMAR EN CONSIDERACIÓN EL ÓRGANO AL QUE SE SOLICITA SU SUSPENSIÓN CUANDO SE MODIFICA UNA TARIFA PREEXISTENTE” y “TARIFAS FIJADAS POR LA COMISIÓN FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DERIVADAS DE LA INTERCONEXIÓN ENTRE CONCESIONARIOS DE REDES PÚBLICAS, ASPECTOS QUE DEBE TOMAR EN CONSIDERACIÓN EL ÓRGANO AL QUE SE SOLICITA SU SUSPENSIÓN EN TORNO A LAS GARANTÍAS O EN SU CASO CONTRAGARANTÍAS QUE PUEDEN OFRECER LOS INVOLUCRADOS”.

El señor Ministro Presidente Silva Meza recordó que han solicitado el uso de la palabra los señores Ministros Cossío Díaz, Luna Ramos y Aguirre Anguiano.

El señor Ministro Cossío Díaz manifestó no compartir la propuesta del proyecto en su segunda parte; sin embargo, indicó que estaba de acuerdo respecto de la interconexión, pero no con las tarifas. Consideró necesario tener claro que la Constitución cuenta con un particular régimen respecto de los bienes del dominio de la Nación, elemento que no ha sido analizado en relación con este tema, indicando que en el caso concreto no debía analizarse si se está ante un

servicio público o no, sino respecto de la naturaleza de los bienes sujetos a la concesión, para lo que recordó el contenido del artículo 27 constitucional.

Además, señaló que al resolverse la acción de inconstitucionalidad 26/2006, se formuló la tesis de rubro: “ESPECTRO RADIOELÉCTRICO. FORMA PARTE DEL ESPACIO AÉREO QUE CONSTITUYE UN BIEN NACIONAL DE USO COMÚN SUJETO AL RÉGIMEN DE DOMINIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN PARA CUYO APROVECHAMIENTO ESPECIAL SE REQUIERE CONCESIÓN, AUTORIZACIÓN O PERMISO, QUE INCIDA QUE EL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO CONSTITUYE UN BIEN DEL DOMINIO DIRECTO DE LA FEDERACIÓN, EN TANTO FORMA PARTE DE ESTE ESPACIO AÉREO”.

Indicó que el artículo 27 constitucional en su párrafo sexto prevé que “En los dos casos a que se refieren los párrafos anteriores, el dominio de la nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, conforme a las leyes...” después, en el mes de marzo de mil novecientos ochenta y dos se agregó un párrafo antepenúltimo al artículo 28 constitucional para establecer: “El Estado, sujetándose a las leyes, podrá en casos de interés general, concesionar la prestación de

servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la Federación, salvo las excepciones que las mismas prevean. Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes y evitarán fenómenos de concentración que contraríen el interés público.”

Manifestó que desde el primer punto de vista, debía tenerse claro que se está ante una concesión de un bien del dominio directo de la Federación que permite que los particulares lo usen, aprovechen y exploten, siempre en las condiciones del uso social previsto en la propia Constitución, lo que constituye una de las dos partes del argumento. Asimismo, indicó que se está ante un caso de suspensión previsto en la fracción X del artículo 107 constitucional, considerando que debe proceder, salvo los casos que el artículo 124, fracciones II y III, de la Constitución, indiquen.

Por ende, consideró que si se está frente a bienes que tienen una calificación constitucional de carácter social es necesario determinar si se trata o no de una excepción a la procedencia de la suspensión en el juicio de amparo, debiendo atenderse a lo previsto en la fracción II del artículo 124 de la Ley de Amparo al tenor de la cual no podrá otorgarse la suspensión si produce un perjuicio al interés social o contraviene al orden público.

Agregó que del análisis de los argumentos que se han dado y de lo expresado por los interesados se advierte una falta de relación entre los bienes del dominio público de la Nación y el interés público, estimando que se continúa haciendo un puente entre ambos elementos a partir de la noción de servicio público, con lo que no está de acuerdo porque consideró que previo al servicio público existe una cualidad de los bienes que forman parte del dominio directo de la nación.

Ante ello, estimó necesario realizar la conexión entre los bienes del dominio público, como son las redes de telecomunicaciones y el interés público a que se refiere la Ley de Amparo.

Señaló que entiende a la interconexión como una conexión física y lógica entre redes de comunicación que aprovechan o explotan el bien del dominio directo de la Nación, en particular porque en el caso concreto se trata de la interconexión de redes fijas a móviles que necesariamente lleva al uso del espectro radioeléctrico.

Consideró que desde el momento en que los particulares se están interconectando de manera física o lógica a través del espectro respecto de un bien del dominio público de la nación, se está ante una explotación por parte de los particulares del mismo bien y se está en tal condición porque en modo alguno son propietarios de los bienes que

están establecidos en la propia Constitución que genera la condición de interconexión y establecer respecto de ellas, la condición de las tarifas.

En cuanto a la naturaleza de las tarifas, estimó que su fijación no es un mero problema de relación entre particulares, es decir, de un mercado donde el Estado está acotando la voluntad de los particulares, ya que de la lectura del artículo 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones es el Estado es el que en todo momento tiene la atribución para fijar las tarifas respectivas, dándoles seis meses para tal efecto.

Ejemplificó la existencia de un litigio en un sistema en el que existe mediación y el juzgador suspendiera el procedimiento para acudir a ésta, señalando que por el hecho de ir a la mediación el juzgador no perdió sus facultades para posteriormente sancionar lo acordado.

En el caso, estimó que se trata de particulares concesionarios respecto de los cuales el Estado permite que éstos fijen las tarifas correspondientes, pero la atribución queda en manos del propio Estado, tal como se desprende del artículo 41 de la ley de la materia, para garantizar que el acuerdo entre los particulares permita un amplio desarrollo de nuevos concesionarios y un servicio de telecomunicaciones, un trato no discriminatorio a los concesionarios y fomente una sana competencia entre ellos.

Por ende, suponer que se trata de un acuerdo de mercado sería tanto como que el Estado se desprendiera de sus funciones reguladoras para permitir que una condición de mercado fuera la que regulara la totalidad de las operaciones; por ende, si se está frente a una tarifa fijada por la autoridad reguladora no se puede dar la suspensión, ya que dicha tarifa es la que articula las formas de explotación de un bien del dominio público por los concesionarios.

Estimó que lo anterior no implica que el órgano regulador no pueda equivocarse al fijar las tarifas respectivas, siendo una cosa analizar su validez y otra la suspensión de una atribución del Estado de fijar tarifas respecto de bienes que están bajo su dominio y que son utilizados por concesionarios. Por ende, se manifestó en contra del proyecto, estimando que no debe otorgarse la suspensión en el caso concreto relativo a la interconexión de las tarifas respecto de las relaciones o de las interconexiones entre telefonía fija y móvil de los sujetos previamente interconectados.

El señor Ministro Valls Hernández reconoció la trascendencia que se analiza para la vida económica del país y para la sociedad en general, pues la resolución que se adopte servirá para dar certidumbre no sólo a un sector de telecomunicaciones, sino a la sociedad en general,

reconociendo la importancia de los medios de comunicación y la labor del Canal Judicial para demostrar la transparencia con la que se conducen los señores Ministros, lo que permite que la sociedad pueda valorar su desempeño.

También reconoció que en los últimos días los señores Ministros han sido testigos de diversas expresiones respecto del sentido cómo la Suprema Corte debiera resolver e inclusive, de inferencias respecto de su imparcialidad, considerando que la sociedad debe tener certeza sobre lo que se resuelva por este Alto Tribunal.

Manifestó no compartir la propuesta del proyecto, tal como lo sustentó al analizar este asunto en la Segunda Sala durante el mes de noviembre de dos mil diez.

Indicó que si bien los concesionarios gozan del principio de libertad tarifaria, lo cierto es que en materia de interconexión de redes públicas si los concesionarios no se ponen de acuerdo, la Comisión respectiva fijará las tarifas correspondientes.

En ese contexto y ante la indiscutible participación de la autoridad administrativa, estimó relevante destacar su injerencia en materia de telecomunicaciones, recordando que sus objetivos son: La promoción del desarrollo eficiente de las telecomunicaciones, el ejercicio de la rectoría del Estado en la materia para garantizar la soberanía nacional y

el fomento de la sana competencia entre los diferentes prestadores de servicios de telecomunicaciones a fin de que éstos se presten con mejores precios, diversidad y calidad en beneficio de los usuarios y la promoción de una cobertura social.

En relación con esta atribución, el artículo 9^o-A de la ley de la materia establece que la referida Comisión es el órgano encargado de regular, promover y supervisar el desarrollo eficiente y la cobertura social amplia de las telecomunicaciones y la radiodifusión en México, contando con la atribución de promover y vigilar la eficiente interconexión entre los equipos y redes públicas de telecomunicaciones, incluyendo las que se realicen con redes públicas extranjeras, así como determinar las condiciones que en materia de interconexión no se han convenido entre los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones, lo que permite concluir que el Estado Mexicano es quien ejerce la rectoría en materia de telecomunicaciones, concepto dentro del cual se encuentra inmersa la interconexión de redes públicas, para lo que la Comisión debe promover y vigilar la eficiente interconexión de dichas redes determinando las condiciones que no se hayan convenido en la materia entre los concesionarios.

En ese orden de ideas, no compartió el proyecto al sostener que cuando la Comisión ejerce la atribución que le otorga el artículo 42 de la Ley Federal de

Telecomunicaciones, resuelva y no pueda contravenirse entre los concesionarios respecto de la tarifa, se traduce en una cuestión que no trasciende a la colectividad al afectar exclusivamente a dichos concesionarios, pues el Estado ejerce su rectoría en materia de telecomunicaciones a través de esta Comisión, la cual podrá resolver incluso, los conflictos para fomentar una sana con mejores precios, diversidad y calidad, así como los servicios de telecomunicaciones en beneficio de los usuarios, destacando el contenido del artículo 41 de la ley de la materia.

Al respecto, señaló que las tarifas de interconexión consisten en el precio cobrado por el operador de otra para que los usuarios de ésta puedan concretarse a aquélla y utilizar los servicios que proporciona, aspecto que innegablemente tiene una incidencia económica en el costo trasladado al usuario y en el desarrollo y competitividad del mercado respectivo, por lo que las referidas tarifas tienen trascendencia tanto para los concesionarios como para los usuarios, sin que se pueda desconocer que el impacto que tendrá sobre éstos, es un asunto de orden público pues al participar la autoridad en la determinación de las tarifas de interconexión, ejerce su rectoría en materia de telecomunicaciones.

En ese sentido precisó que su posición es que la tarifa de interconexión que establece la Comisión sí tiene una incidencia en los usuarios pues las consecuencias

materiales derivadas de la modificación en la tarifa se reflejan en los concesionarios y en el consumidor final.

Agregó que lo anterior cobra relevancia, ya que la Segunda Sala se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la interrelación que existe entre la interconexión y la tarifa con el servicio que recibe el usuario final, lo que significa que sí existe una interrelación indisoluble entre la interconexión en sí misma y la tarifa que los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones deben pagar, por lo que otorgar la suspensión y evitar que surta efectos la resolución de la citada Comisión que fija las tarifas de interconexión sí atenta contra el interés social, además de que se contravendrían disposiciones de orden público al impedir que el Estado ejerza su rectoría en la materia, en la que debe asegurar la prestación de los servicios concesionados fomentando una sana competencia para lograr que estos servicios se presten con mejores precios y calidad en beneficio de los usuarios, promoviendo una adecuada cobertura social tal como lo dispone la ley federal de la materia. Además, con ello se impediría la aplicación de tarifas de interconexión respecto de un servicio que la sociedad busca que se aplique con condiciones de sana competencia para tener acceso a mejores precios, diversidad y calidad, por lo que su voto es en contra del proyecto y por que no procede la suspensión.

El señor Ministro Aguirre Anguiano recordó que al ocupar los sitios en este Alto Tribunal se piensa que es riesgoso tomar atajos cambiándolos por veredas y que todos discurrirán por veredas seguras, considerando que ha escuchado atajos muy riesgosos.

En cuanto al argumento consistente en que las partes fijan las tarifas por concesión del Estado en un plazo perentorio, y si no se logra éste recobra para sí el ser rector de esta materia señalando unilateralmente sus tarifas, estimó que ello es falso y deriva de una interpretación del párrafo antepenúltimo del artículo 28 constitucional que no comparte. Dio lectura a dicho párrafo y estimó que la lectura dada a este párrafo constitucional obligaría al concesionario a ser un altruista que piense siempre en los derechos de los demás antes de los derechos propios, con lo que la concesión se convierte en un instrumento de surtimiento de necesidades sociales.

Estimó riesgosa esa concepción, pues con ello no se garantiza la eficacia de la prestación de los servicios, desconociéndose el derecho de propiedad y el derecho mercantil. Consideró que la teoría expresada previamente implicaría dejar el control de los precios al Estado sin tomar en cuenta la iniciativa privada de los concesionarios, pues se trataría de un método que no fomenta la sana competencia, para lo cual se requieren inversiones considerables, dada la naturaleza de las actividades materia de estudio.

Consideró que algún camino de la lógica puede llevar a buen puerto. Estimó que el tema no es interconexión sino suspensión tarifaria, lo cual no cala el fondo de lo planteado.

Recordó que el contenido del artículo 124 de la Ley de Amparo prevé los casos en los que se concederá la suspensión.

Estimó necesario estudiar dichos conceptos, recordando que la Suprema Corte ha sostenido diversas tesis sobre la materia, de donde se desprende que el orden público y el interés social son nociones íntimamente vinculadas, pues el primero tiende a la composición de la comunidad para satisfacer necesidades colectivas de procurar un bienestar o evitar un mal a la población, mientras que el segundo se traduce en la necesidad de beneficiar a la sociedad o evitarle un mal, desventaja o trastorno, estimando que las tesis son abigarradas, aun cuando son exactas y correctas.

En cuanto a lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que ésta considera como una acepción posible de orden público un sistema coherente de valores y principios, lo que es orden público claro y nítido para dicha Corte, sin que se maneje por ésta el interés social sino el concepto de bien común, señalando que éste puede entenderse como un concepto referente a las condiciones de

la vida social que permitan a los integrantes de la sociedad alcanzar el mayor grado de desarrollo personal y la mayor vigencia de los valores democráticos, cuestionando si existe diferencia relevante entre bien común e interés social, ante lo cual estimó que es lo mismo.

Por lo que se refiere a la Ley de Amparo, indicó que el Diccionario Jurídico Mexicano señala: “El bien común se manifiesta como parte de la oposición entre lo privado y lo público; entre lo que es para un hombre y lo que es para otros y para la comunidad global. Es el bien de los seres humanos tomados en su conjunto, tal como se realiza dentro de los marcos y por el intermedio de la sociedad, por el estado que encuentra en la responsabilidad y desempeño de tal función, una de las fuentes principales de legitimidad y consenso, es el derecho particular por un lado y el derecho del resto por el otro”.

En cuanto a los actos de la Comisión consideró que son actos de autoridad y en el caso de no colmar los extremos de la ley y negarse la medida cautelar se afectaría el orden público y el interés social. Estimó que conceder la medida cautelar no impide que la referida Comisión ejerza sus atribuciones de interconexión porque ésta no se suspende y porque se conceda o no mientras dure el litigio, ningún concesionario tomará el riesgo de reducir la tarifa al usuario pues estará latente el riesgo de ser condenado en juicio a pagar la tarifa mayor de interconexión, lo cual podría

repercutir en quien recibe el servicio de telefonía, por lo que en este sentido, se estará ante un riesgo de la colectividad en su conjunto, indicando que en los demás casos previstos por la Ley de Amparo, salvo que se hiciera en contravención a ésta a sabiendas o por considerarse una institución pía, negar la posibilidad de una suspensión implicará una afectación a la colectividad.

Recordó lo previsto en el artículo 41 de la ley de la materia en relación con el diverso 28 constitucional, agregando que es innegable que esta en el mayor interés de ambos el que exista un procedimiento legal que suspenda, previo el otorgamiento de una garantía del montante respectivo, lo que no forma parte de la contradicción, de cualquier acto de autoridad no apegado a derecho, cualquiera debe suspenderse, más aún si todo acto que afecta indebidamente a los concesionarios habrá de afectar a los usuarios.

Propuso considerar que si la Comisión establece una tarifa de interconexión abajo del costo del propietario de la red, provocaría inhibir la inversión en el mercado respectivo y a cualquiera que lo obliguen a cobrar un monto inferior al de su coste no dará el mantenimiento adecuado a su red a degradar lo que se tiene, considerando que la única forma de fomentar el interés de la competencia es mediante el interés de la utilidad, sin que en este momento se pueda entrar al fondo, máxime que se presupone que en el fondo

alguien tiene la razón y alguien no la tiene, sin que esté de acuerdo con esto, ni con que los litigantes que litiguen en falso no tengan consecuencias.

En conclusión, consideró que la suspensión debe otorgarse en los términos de la Ley de Amparo sin haber escuchado una razón conforme a este ordenamiento que sustente su negativa.

El señor Ministro Pardo Rebolledo sustentó su postura en la interpretación del artículo 124, fracción II, de la Ley de Amparo. Reconoció que la materia recibe la calificación de orden público desde la propia Ley Federal de Telecomunicaciones, lo que implica que los objetivos previstos en este precepto se establecen como propios y consisten en regular el uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico de las redes de telecomunicaciones y de la comunicación vía satélite.

Señaló que algunas de las posiciones que se han expresado parten de la base de que un tema es la interconexión y otro las tarifas que deben fijarse para ello. Estimó que su percepción es diversa pues el tema general es la interconexión y el aspecto de las tarifas es un aspecto separado que las propias empresas deben fijar para esta interconexión.

Por ende consideró que no puede sostenerse que sólo el problema de la interconexión es de orden público y no así el de la fijación de las tarifas respectivas, pues éste se encuentra dentro del ámbito de la libre voluntad de las partes que intervienen, que dependerá de los acuerdos que ellos tomen y sólo ante la falta de acuerdo, tiene intervención la autoridad.

Por lo anterior, estimó que la fijación de las tarifas a falta de convenio pertenece a un ámbito que trasciende del ámbito de voluntades de los concesionarios y en esos casos también se debe insistir que se está en presencia de conflictos que surgen al no haber un acuerdo de voluntades entre las empresas que participan, siendo esto lo que le da participación al órgano regulador especializado en la materia, destacando que la intervención que se da a la referida Comisión es para que ejerza sus atribuciones, sin menoscabo de que determinar si la tarifa está bien fijada o no es un aspecto que se analizará al resolver sobre el fondo; sin embargo, se debe entender que dicha Comisión fija una tarifa atendiendo a los fines previstos en la ley y al interés social.

En ese tenor, consideró que las resoluciones que se toman en relación con dichas tarifas afectan al orden público lo que es suficiente para estimar que no está satisfecho el requisito previsto en el artículo 124, fracción II, de la Ley de Amparo. Asimismo, consideró que las telecomunicaciones, la

interconexión entre redes públicas y las tarifas respectivas, se regulan por un sistema legislativo calificado de orden público por su trascendencia en la vía económica del país al imponer a los concesionarios la obligación de interconectarse y celebrar un convenio y a falta de acuerdo, someterse a las determinaciones de la citada Comisión.

Agregó que si no fuera un tema de prioridad y de orden público que afecta al interés social, las partes podrían solucionar su diferencia en un juicio entre las mismas personas sin dar intervención a un órgano especializado en la materia.

Estimó que la interconexión debe darse sin ser obstaculizada por la voluntad de los concesionarios, por lo que el desacuerdo necesariamente afecta la obligación de interconectarse, no que se suspenda, pero sí la entorpecerá, lo que confirma que dicha interconexión y las condiciones en que se realiza, son de orden público.

Señaló que la Ley Federal de Telecomunicaciones no sólo busca garantizar que se presten los servicios de telecomunicaciones sino que el servicio se preste de forma eficiente en un ambiente de sana competencia entre los concesionarios para obtener el mejor precio y calidad para el público, como deriva de los artículos 7 y 9-A, fracciones X y XI, de dicha ley.

En cuanto la libre voluntad de las partes para fijar las tarifas respectivas dio lectura al artículo 60 de la Ley en comento destacando que en éste se prevé que dichas tarifas deberán fijarse tomando en cuenta que el servicio se preste en condiciones de calidad, competitividad, seguridad y permanencia.

Indicó que llega a la conclusión de que no debe suspenderse una resolución relativa a interconexión y a la fijación de tarifas dado que se trata de un acto relacionado estrechamente con la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones a través de las redes públicas que cada una de las empresas tenga concesionada, por lo que las tarifas aplicables deben fijarse en un nivel que permita a los concesionarios continuar prestando el servicio de interconexión para que los usuarios finales se puedan seguir comunicando a través de diversas redes.

La circunstancia de fijar una tarifa de interconexión adecuada a condiciones de sana competencia genera las condiciones para que se presten los servicios en condiciones óptimas.

Refirió que el planteamiento del proyecto en el sentido de que el tema de las tarifas no afecta el interés social porque la reducción de la tarifa establecida por la Comisión no impacta a la tarifa final que pagan los usuarios, constituye un solo aspecto sobre la afectación al interés social,

estimando que éste debe estudiarse desde una perspectiva más amplia, ya que dicha tarifa, con independencia de que sea correcta o no, al ser proveniente del órgano especializado, tiene la presunción de que cumple con la finalidad de la ley de la materia, lo que se analizará al conocer del fondo del asunto.

Aún más, la tarifa debe ser adecuada para que resulte atractiva para los concesionarios como negocio y como actividad comercial de involucrarse en ese tipo de actividades, indicando que no se trata de crear obras de caridad en las que no se obtenga una ganancia por un servicio público concesionado a los particulares, los que deben tener un estímulo de una ganancia por su participación; sin embargo, precisó que estas actividades se sujetan a determinada regulación para lograr una sana competencia que implicará un beneficio social.

Por otro lado, ubicándose en el supuesto de que la tarifa no impacta en el monto que pagan los usuarios, debe tomarse en cuenta que ésta debe propiciar una sana competencia, lo que redundará en el beneficio de la comunidad o en los usuarios de estos servicios.

Por las referidas razones indicó no compartir la propuesta que se analiza estimando que no es procedente conceder la suspensión contra resoluciones de esa naturaleza.

La señora Ministra Luna Ramos indicó haber escuchado con atención lo expresado por los señores Ministros recordando que el asunto ya se discutió en la Segunda Sala. Preciso que el punto de contradicción que se analiza a propuesta del señor Ministro Presidente Silva Meza consiste en determinar si pueden o no ser suspendidos los efectos de las resoluciones emitidas por la citada Comisión o por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes en las que se fijan aspectos no acordados por las partes sobre las condiciones de interconexión, obligación de interconectar y fijación de tarifas, lo que consideró de importancia.

Señaló que la determinación respectiva se sustenta en lo indicado en los artículos 41 y 42 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, los cuales establecen que los concesionarios de redes públicas deben adoptar diseños de apertura de red para permitir la interconexión u operabilidad de sus redes, lo que tiene tres finalidades: permitir un amplio desarrollo de nuevos concesionarios y servicios de telecomunicaciones, dar un trato no discriminatorio a los concesionarios y fomentar una sana competencia entre los concesionarios. Además se sostiene que se está ante bienes del dominio público y se establece la posibilidad de que puedan ser explotados por particulares a través de concesiones.

También señala que las concesiones de redes públicas de telecomunicaciones deberán interconectar sus redes, y a tal efecto, suscribir un convenio en un plazo no mayor de sesenta días naturales, contados a partir de que algunos de ellos lo solicite. Transcurrido dicho plazo sin que las partes hayan celebrado el convenio o antes, si así lo solicitan ambas, la Secretaría, dentro de los sesenta días naturales siguientes, resolverá sobre las condiciones que no hayan podido convenir, con lo que se deja a los concesionarios la oportunidad de convenir libremente las tarifas y los términos de las interconexiones, lo que guarda relación con la exposición de motivos y con lo previsto en el artículo 60 de la ley de la materia al que dio lectura.

Indicó que, por ende, si los concesionarios se ponen de acuerdo, la autoridad no intervendrá. Para corroborar lo anterior dio lectura a lo expresado en la exposición de motivos respectiva, en la cual se sostuvo: “Para garantizar la existencia de una sana competencia, la iniciativa de ley establece que los operadores de redes públicas deberán permitir la interconexión a otros operadores en condiciones equitativas y no discriminatorias. Se establece que los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones y empresas comercializadoras, puedan fijar libremente sus tarifas en términos que les permitan la prestación de los servicios en condiciones satisfactorias de calidad, competitividad y permanencia. Las tarifas requerirán

únicamente de ser registradas para consulta pública, exclusivamente”.

Por ende, consideró que la interconexión debe darse de manera convencional y que la autoridad únicamente interviene cuando los concesionarios no hayan llegado a un acuerdo, lo que se corrobora por lo establecido en el artículo 9º- A, fracción X, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, al cual dio lectura, reiterando que de manera convencional se deben fijar los términos de la interconexión y, por ende, solamente ante la falta de acuerdo intervendrá la autoridad, estimando que se entienden de manera distinta los artículos 41, 42 y 60 de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

Estimó necesario distinguir entre diferentes supuestos, pues una es la interconexión primaria, donde por primera vez se celebra un convenio de interconexión y la otra es cuando se trata de convenios modificatorios que ya establecían la existencia de una interconexión previa, sin menoscabo de que en estos convenios se pueda referir a una nueva interconexión, lo que no debe perderse de vista.

Si alguna de las concesionarias no estuvieran de acuerdo con lo que decide la Comisión respectiva podrán impugnarlo de manera distinta como sucedió respecto de los tres asuntos que se analizan.

A continuación precisó los antecedentes de los juicios de amparo en los que se emitieron los criterios contradictorios, indicando que se trata de suspensiones conferidas en distintas sedes, pues las dos primeras fueron dentro del juicio de amparo y la última en sede administrativa, recordando que aun así se sostuvo que sí existe contradicción de tesis. Enseguida sintetizó los criterios que sostuvieron cada uno de los Tribunales Colegiados que emitieron los criterios materia de la contradicción, estimando que lo necesario es dilucidar si el otorgamiento de la suspensión afectaría el interés social o la eficacia de disposiciones de orden público.

Al respecto señaló que regularmente, en la gran mayoría de las leyes se establece que se integra por disposiciones de orden público, sin que el juzgador de amparo esté vinculado por ello, ya que en cada caso debe ponderar si de suspenderse el acto reclamado implicaría la contravención de una disposición de orden público o el interés social, indicando que no basta con que el legislador califique que se trata de disposiciones de orden público para que esto sea motivo de conceder o negar una suspensión, sino que la jurisprudencia señala que si bien el legislador califica la existencia del orden público al emitir sus disposiciones, lo cierto es que el órgano jurisdiccional que resolverá sobre la suspensión ponderará si se está o no en presencia de contravención a disposiciones de orden público.

Estimó que la propia ley determina que son los concesionarios los que libremente determinarán la tarifa y en caso de no ponerse de acuerdo, intervendrá la autoridad.

En ese orden, señaló que no encuentra razón para sostener que se contravienen disposiciones de orden público. Además, indicó que si no hay tarifa no habrá interconexión; sin embargo, aunque un hecho genere el otro, no significa que se puedan tratar de forma separada y si uno contraviniera cuestiones de orden público, el otro podrá no hacerlo, para lo que refirió al contenido del artículo 38 de la Ley Federal de Telecomunicaciones, que prevé: “Las concesiones y permisos se podrán revocar por cualquiera de las causas siguientes: V. Negarse a interconectar a otros concesionarios o permisionarios de servicios de telecomunicaciones sin causa justificada”.

Por ello, manifestó compartir el proyecto en cuanto a que la suspensión no podría concederse respecto de la obligación que se impone de interconectarse, en la inteligencia de que la falta de pago de la tarifa constituye una causa justificada para que se suspenda el servicio.

Por lo que se refiere a la suspensión de las tarifas establecidas por la referida Comisión, reconoció que la baja de las tarifas de interconexión sí puede traer como consecuencia la baja de las tarifas que se cobran a los

usuarios; sin embargo, manifestó su interrogante respecto a si esto debía establecerse en la suspensión, estimando que debía analizarse al abordar el fondo del asunto, sin que se señale respecto de la suspensión, ya que allí finalmente el problema que se da sobre el monto a pagar, únicamente involucra a los concesionarios y no al público usuario del servicio.

Estimó que la empresa solicitante no puede bajar sus tarifas al usuario si está subyúdice el asunto en cuanto al fondo, pero aun en el caso que se hiciera, si ganan o pierden se hace efectiva la garantía respectiva, aunado a que no devolverán a los usuarios el dinero que se les haya cobrado, señalando que no hay afectación a los usuarios de los servicios ni al orden público y el interés general, pues ésta se analizará hasta que se aborde el fondo del asunto.

Agregó que no es cierto que en este tema esté inmiscuida la sociedad porque a ésta no se le cobrará de más ni de menos respecto de las tarifas que en determinado momento se hayan cobrado durante la consecución del juicio, pues sólo habrá fijación de garantías y contragarantías, sin que la empresa que obtenga un beneficio, resarcirá al final del juicio las ganancias a los usuarios obtenidas porque el interconector le hubiera cobrado de más, considerando que se está en presencia de un problema entre particulares y si bien se trata de un bien del dominio público, lo cierto es que la ley señala que las

tarifas respectivas serán fijadas unilateralmente por los concesionarios.

Recordó que en la suspensión sólo se limitará a cobrar de cierta manera para que en lo que se resuelve sobre el fondo del asunto, se determine cuál será el pago final, sin que el usuario tenga injerencia alguna sobre éste, reiterando su voto a favor del proyecto en el sentido de conceder la suspensión pues se trata de un problema entre particulares en el que la sociedad no tiene injerencia alguna.

El señor Ministro Ortiz Mayagoitia precisó la propuesta del proyecto materia de análisis recordando que la conclusión relativa a la procedencia de la suspensión contra la determinación de la Comisión que fija una tarifa de interconexión se sustenta en dos premisas, una primera consistente en que el servicio de interconexión está garantizado a pesar de que los concesionarios no hayan convenido sobre el monto de la tarifa respectiva y otra en que no existe disposición legal que los obligue a repercutir en los usuarios el incremento o decremento de la tarifa de interconexión, de donde desprende que el hecho de que la tarifa determinada por la Comisión sea más baja que la convenida con anterioridad por las partes, no implica una reducción en la tarifa final que se cobra a los usuarios para concluir que se trata de un problema económico entre dos conexiones para convenir sobre la interconexión.

Señaló que al revés de lo sostenido por la señora Ministra Luna Ramos, la suspensión de las decisiones de esa naturaleza sí afecta el interés social, recordando que la rectoría a que se refiere el artículo 2º de la ley de la materia requiere de acción directa del Estado para alcanzar los fines esenciales de la ley enunciados en el diverso 7º de la misma.

Agregó que una de las finalidades de la ley es fomentar una sana competencia entre los concesionarios para que los servicios se presenten con mejores precios. A pesar de lo anterior, recordó que la ley deja en manos de los concesionarios fijar las tarifas respectivas; sin embargo, dicha prerrogativa encuentra limitaciones debido a que el otorgamiento de una concesión conlleva un derecho fundamental que implica explotar un bien del dominio público de la nación para beneficio de quien presta el servicio que es una actividad lucrativa ejercida por empresarios que buscan generar riquezas. Al respecto, precisó que el negocio de los empresarios consiste en captar un mayor número de usuarios para cobrarles cuotas fijas por determinados servicios así como por el servicio medido y siendo ésta la finalidad esencial de la concesión, lo cierto es que al estar bajo la rectoría del Estado está sujeta a obligaciones y cargas, recordando que el artículo 41 de la Ley Federal de Telecomunicaciones establece que los concesionarios deberán adoptar diseños de arquitectura abierta de red para permitir la interconexión e interoperabilidad de sus redes.

Al respecto, señaló que no es válido que el constructor de un ferrocarril construya vías distintas a las necesarias para que pase un ferrocarril, pues existe la obligación de que la arquitectura de las redes permita la interconexión.

Además, se establece a los concesionarios la obligación de permitir la interconexión a sus redes con la finalidad de permitir el desarrollo de nuevos concesionarios y servicios, como se prevé en el artículo 41 de la ley de la materia, lo que es una carga para los concesionarios de redes; incluso, dar un trato no discriminatorio a los concesionarios, lo que revela una tarifa uniforme para los que tienen necesidad de interconectarse y generar una sana competencia entre éstos.

En cuanto a lo señalado por el señor Ministro Aguirre Anguiano respecto a que fijar una tarifa oficial, lejos de fomentar una sana competencia, la atropella, señaló tener un criterio diferente, precisando que no está en juego un interés social directamente económico, ya que no por el hecho de que se fije una tarifa de interconexión más baja, los usuarios pagarán en su recibo un monto menor, sino que de acuerdo con la competencia económica sana prevista en el artículo 28 constitucional, el prestar un servicio de intercomunicación no es parte del negocio de los concesionarios como aparentemente se cree, sino que es una carga o una obligación de hacer.

Además, el artículo 63, párrafo segundo, de la ley de la materia señala que: “La regulación tarifaria que se aplique, buscará que las tarifas de cada servicio, capacidad o función, incluyendo las de interconexión, permitan recuperar al menos el costo incremental promedio de largo plazo”, lo que es revelador de que sí hay una medida económica que atiende a la situación del concesionario solicitado.

Indicó que suponiendo que un aspirante a una concesión de esta naturaleza con un título solicitara al concesionario de una red mayor y más amplia la interconexión, su propuesta sería un cálculo que resultaría por debajo de que el otro concesionario pretende por la prestación del servicio, percibiendo este servicio como una carga consecuente con la concesión por usar un bien propiedad de la nación.

Estimó que no es el momento de pronunciarse sobre si la autoridad reguladora podría intervenir ante un convenio en el que se fijen condiciones que impliquen un lucro desmedido para el concesionario que dará el servicio.

Además, indicó no compartir lo señalado en el proyecto en el sentido de que la Comisión respectiva realiza un arbitraje entre los concesionarios ya que esta autoridad como órgano regulador, establece un auténtico precio oficial o una tarifa oficial, pues si es menor la tarifa a la que se

venía cobrando, no necesariamente implica que los otros concesionarios rebajarán en lo personal la cuota mensual de teléfono, sino que se abre la posibilidad de que para que esto suceda, no se da mientras la tarifa se mantenga tan elevada como sea posible, recordando que acaba de ver una cláusula de un convenio de interconexión en la cual se fija una tarifa y se establece que a la conclusión de la vigencia de dicho convenio la tarifa se incrementará gradualmente, lo que incluso es contrario de un tratado internacional celebrado por el Estado Mexicano en virtud del cual se obliga a reducir las tarifas en comento.

Precisó que con la suspensión se afecta una disposición que dictó el órgano regulador que ejerce la rectoría del Estado soberano para fomentar la competencia entre los distintos concesionarios, indicando que se trata de valores intangibles, como la competencia económica y la transparencia, que tienen una enorme utilidad social y que cuando hay una competencia económica efectiva las cosas cambian, recordando que si se está ante concentraciones indebidas o poderes altamente dominantes, quien lo tiene lo ejerce, como sucede en el control de los precios, inclusive lo ejerce en las ofertas *dumping* que tienen dos finalidades, el obtener la simpatía de más adeptos y el alejar a los clientes de otros competidores.

Señaló que el Estado toma medidas para fomentar la libre competencia económica a través del señalamiento de

un costo para un insumo de los demás competidores, que necesariamente tiene que incorporar el costo al público del servicio que ofrece.

Además, la misma ley establece que sus disposiciones y sus fines son de orden público, por lo que el acto reclamado en este caso se expidió para cumplirlos, por lo que su convicción es en ese sentido, ya que el artículo 124 de la Ley de Amparo prohíbe que se conceda la suspensión cuando ésta tenga como consecuencia afectar el interés social o ser contraria a disposiciones de orden público.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas señaló que la exposición del señor Ministro Ortiz Mayagoitia fue brillante y la compartiría en el fondo pero no en la suspensión. Indicó compartir los criterios que se proponen en la consulta considerando que respecto del primer punto, aunque se adhirió a la propuesta del señor Ministro Presidente Silva Meza, ambos básicamente se concentraban en una sola tesis, pero el proyecto original señala que debe prevalecer el criterio consistente en que cuando la Comisión Federal de Telecomunicaciones ordena en alguna resolución la interconexión de redes de telecomunicaciones derivado de que las partes en conflicto no llegaron a un acuerdo, está velando por el establecimiento, la continuidad y la eficiencia en la prestación de un servicio público, como el de la telefonía, por lo que una posible suspensión de este tipo de resoluciones, privaría a la colectividad de un beneficio que le

otorgan las leyes y se le inferiría un daño que de otra manera no resentiría. Por ende, en el caso de una impugnación a este tipo de resoluciones, resulta improcedente conceder dicha medida cautelar.

En relación con el segundo punto de contradicción, estimó que cuando surja una divergencia entre los concesionarios en cuanto al monto de la tarifa de interconexión que debe regir entre ellos, la referida Comisión se limitará a resolver el conflicto, sin que esto afecte la interconexión de las redes, por lo que su resolución no trasciende a la colectividad sino exclusivamente a dichos concesionarios; de manera que al suspender dicha resolución, no se causa un perjuicio al interés social, ni se contravienen disposiciones de orden público, aunado a que no se le priva a la colectividad de un beneficio que de otra manera no resentiría, pues la interconexión se mantiene vigente en cualquier tiempo con independencia de que los concesionarios no hubieren llegado a un acuerdo respecto de las tarifas; indicando que la eficacia de esta suspensión, estará condicionada a la exhibición de las correspondientes garantías que puedan resarcir los daños y perjuicios ocasionados durante el tiempo en que previsiblemente resolverá la instancia respectiva.

Por ende, consideró que en contra de la resolución de la Comisión que determina la tarifa que debe pagarse por la interconexión de redes públicas de telecomunicaciones, es

procedente otorgar la suspensión, al tratarse de una cuestión accesoria el desarrollo de la infraestructura compartida pues los efectos económicos de la fijación de las correspondientes contraprestaciones que deben soportar las empresas interconectadas, no necesariamente trascienden a los usuarios del servicio de la telefonía.

Señaló que el impacto económico que pudieran llegar a tener las tarifas en sus costos de operación y sin que ello ocurra en el precio que cobrarán a los usuarios en los términos precisados en el proyecto, indicó que en este tipo de conflictos prevalece el interés económico de los concesionarios y sólo de manera indirecta el de los usuarios del servicio y, por ende, no se afecta el interés social y el orden público.

Además, consideró que en estos asuntos debe garantizarse que se preserve su materia a fin de que en su momento, puedan repararse las violaciones alegadas conforme a lo previsto en el artículo 80 de la ley de la materia, lo que no sería posible si estuvieran pendientes de resolución estos medios de impugnación.

Agregó que los concesionarios operarán devengando las tarifas de interconexión fijadas por la autoridad, ya que en caso de que demuestren la legalidad o ilegalidad difícilmente podría exigirse a la contraparte devolver o liquidar diferencias en forma retroactiva según corresponda,

debido a que las obligaciones recíprocas que nacen de la interconexión ya se habrían cumplido y finiquitado.

Además, consideró que de no otorgarse la suspensión se ocasionarían daños y perjuicios de difícil reparación para el agraviado con la ejecución de la resolución impugnada, dada la simetría económica “y jurídica” que generaría entre las partes en el juicio, en virtud de que el tercero perjudicado que obtuvo del regulador una menor tarifa en litigio, podrá repercutirla al consumidor hasta que se dicte una sentencia definitiva, ratificando la resolución administrativa del regulador que la impuso, beneficiándose exclusivamente en ese tiempo con la disminución, en tanto que la solicitante de la suspensión debe exigir la menor tarifa en acatamiento a esa resolución cuya legitimidad constitucional no ha sido determinada por los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación, mermándose los ingresos obtenidos, supuesto en que la tarifa que se determina respecto de periodos ya concluidos y disminuyéndose aquellos ingresos a futuro que se dejaran de percibir perjudicando seriamente las finanzas, sustentabilidad y proyectos de inversión de infraestructura de redes de esas empresas.

Asimismo, estimó que el negar la suspensión no salvaguarda el interés social porque no se traducirá en un menor precio al consumidor, pues dependería de que el operador esté dispuesto a bajar unilateralmente su precio en

el monto en que se haya reducido dicha tarifa al no exigírsele directamente la ley, por tanto, para evitar daños y perjuicios de difícil reparación debe ser procedente, condicionando su efectividad a la exhibición de las correspondientes garantías, lo que será acorde con lo previsto en el artículo 124 de la Ley de Amparo.

Por ende, se manifestó a favor del proyecto con algunos matices, como el señalado por el señor Ministro Ortiz Mayagoitia en el sentido de que la referida Comisión no es un árbitro, sino un órgano regulador, aunado a que no corresponde a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación sugerir al Congreso de la Unión que regule en materia de comunicaciones en un determinado sentido.

El señor Ministro Aguirre Anguiano manifestó su respeto a la institución de la Comisión y a las personas que la integran; sin embargo, indicó que no tienen la última palabra en el tema, pues ello corresponde al Poder Judicial de la Federación. Además, tampoco se puede sostener que todo lo que hagan es constitucional y cumple con los fines de interés público y social.

El señor Ministro Presidente Silva Meza se manifestó en contra de la propuesta del proyecto considerando que no se pueden suspender las determinaciones de la respectiva Comisión en las que se fijan aspectos no acordados por las partes sobre las condiciones de interconexión, obligaciones

sobre la materia y fijación de tarifas, lo que se tomó como votación en la sesión anterior.

Precisó que su posición parte de la Constitución que en diversos artículos prevé la injerencia directa en la regulación normativa del sector de las telecomunicaciones, para lo cual recordó el contenido del artículo 25, relativo a la rectoría del Estado y 27 de la Constitución, de donde se desprende que el espectro radioeléctrico es del dominio directo de la nación y que su uso o aprovechamiento por los particulares o por las sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas sólo se realizará mediante concesiones otorgadas por el Ejecutivo Federal, de conformidad con las leyes aplicables.

Destacó el contenido del diverso 28 constitucional y precisó que las relaciones comerciales se sustentan en el “liberalismo económico” que consiste en evitar la intervención del Estado en las relaciones empresariales, recordando que existen derechos constitucionales que protegen la autonomía de la voluntad y la libertad de comercio, lo cual ha sido garantizado por este Alto Tribunal con la regla general de que en la libertad comercial, no intervendrá el Estado.

Sin embargo, agregó que existen ciertas excepciones constitucionales al respecto, algunas de contenido económico, en las que la propia Constitución impone la intervención del Estado para cumplir con los fines legítimos

relacionados con la democracia, el pluralismo, la igualdad y el respeto de los derechos humanos, por lo que es posible afirmar que existen excepciones constitucionales a ese liberalismo que guardan relación con el aprovechamiento de bienes de la nación y la prestación de servicios públicos.

Precisó que para el Constituyente en esta materia impera el interés de la sociedad y no el interés privado de las empresas concesionarias. Además, señaló que las telecomunicaciones no son solamente espacios de interés económico empresarial, sino que constituyen un área prioritaria del Estado ya que su desarrollo tiende a propiciar las condiciones para la mayor eficacia de diversos derechos fundamentales.

Indicó que el caso concreto se encuentra inmerso en este contexto constitucional del que deriva el contexto legal correspondiente, por lo que el Congreso de la Unión expidió la Ley Federal de Telecomunicaciones tomando en cuenta que las telecomunicaciones se consideran un sector estratégico para el desarrollo nacional.

Por ende, el papel de la rectoría del Estado es fundamental en su desenvolvimiento; por lo que se pretendió asegurar que los costos de las tarifas fueran justas y no discriminatorias, de acuerdo con el principio de sana competencia y de regulación del mercado.

Destacó que en el proceso de reformas correspondiente el legislador procuró que al cuidar la competencia en el sector se garantizara que las empresas dominantes no ejerzan un poder indebido de mercado, de manera que el texto de la referida ley recoge los postulados constitucionales de la materia y establece los aspectos fundamentales que la rigen, previendo el régimen en el que se otorgarán concesiones sobre redes públicas de telecomunicaciones, así como la regulación de su operación.

En ese orden, precisó que respecto de la regulación de la operación de interconexión de redes, la ley dispone que deben estar presentes distintos principios como son el permitir un amplio desarrollo de nuevos concesionarios y el fomentar una sana competencia entre ellos, así como el otorgar un trato no discriminatorio a los concesionarios, recordando que en el marco normativo, prevé que el Estado debe asegurar la sana competencia y la utilización social de los bienes, de donde destacó la importancia de si se debe o no suspender en un juicio de amparo, una resolución de la Comisión en la que se fijan cuestiones de interconexión que no pudieron ser convenidas entre las partes, por lo que consideró que en el caso no concurren los requisitos de la fracción II del 124 de la Ley de Amparo para que proceda otorgarse respecto de estas resoluciones pues, de hacerlo, se causaría un evidente perjuicio al interés social y se contravendrían disposiciones de orden público.

Indicó que cuando la Comisión Federal de Telecomunicaciones ejerce su facultad de establecer los aspectos no convenidos por las partes, toma en cuenta los principios que prevén los objetivos de la ley, destacando la sana competencia al tratarse de un área prioritaria respecto de la cual el Estado ejerce su rectoría, por lo que es necesario garantizar que las medidas adoptadas por el órgano regulador tengan un alcance eficaz para la consecución de sus objetivos.

Agregó que la referida Comisión no interviene como un componedor de controversias, sino que su actuación se rige por el espíritu de la ley respecto de la vigilancia de los principios que ésta tiene como objetivo, por lo que el establecimiento de una tarifa de interconexión conforme a dichos principios garantiza que las partes se encuentran en una situación competitiva respecto de la prestación del servicio y la atención competitiva en el mercado redundará en una lucha para la captación de un mayor número de usuarios que se benefician por los efectos de las estrategias competitivas entre los agentes del mercado.

Por ende, consideró que dada la naturaleza del servicio que se presta al tratarse de un área prioritaria de rectoría que atañe al Estado a través del órgano regulador y debido a la necesidad de garantizar el acceso de calidad a las telecomunicaciones, debe primar la presunción de validez de las resoluciones emitidas por este órgano regulador y siendo

que en éstas se protegen bienes jurídicos que atañen al interés social, estimó que éste no puede ser diferido para dar prioridad al interés económico de quien solicita la medida cautelar; por lo que no debía otorgarse la suspensión solicitada.

Precisó que dejar sin efectos la resolución de la Comisión aunque fuera temporalmente, produciría que mientras dure el juicio de amparo no estarán reguladas las relaciones económicas en esta área prioritaria para el Estado con lo que se paralizarían los fines públicos de la Ley Federal de Telecomunicaciones, indicando que el problema no consiste en determinar los efectos del alza o baja de las tarifas aplicables a los usuarios finales, sino en la relevancia de la facultad del Estado para regular un mercado que incide en el desarrollo económico, social y cultural.

Consideró que no está en juego un interés económico directo y que se dejaría de lado el liberalismo económico, tratándose de una materia socialmente relevante, por lo que la suspensión de los efectos de la resolución de la citada Comisión generaría la inobservancia temporal de la Constitución, por lo que se manifestó en contra del proyecto.

El señor Ministro Franco González Salas estimó que se estaba ante una clara definición de las posiciones de los señores Ministros; sin embargo, sostuvo su proyecto considerando que no está a discusión el hecho de que todos

los señores Ministros busquen proteger el interés público, sino que se discute un punto de vista técnico respecto de la suspensión en el juicio de amparo.

Compartió las opiniones que se han dado respecto del alcance del marco constitucional al que se ha referido, siendo evidente que se está ante una rectoría del Estado; sin embargo, existe un problema de diferencia fundamental consistente en que el hecho de que se combata un acto concreto, no implica que se ponga en duda lo demás, por lo que no está en tela de juicio que la citada Comisión tiene funciones de regulación, pero jurídicamente es un órgano desconcentrado de la administración pública federal, recordando que los órganos del Poder Judicial de la Federación han suspendido diversas determinaciones de actos concretos en función de la figura de la suspensión, lo que dejó claro porque ya que los señores Ministros que se pronuncian por la procedencia de la suspensión, no atentan contra los principios constitucionales.

Preguntó qué sucederá si al final del camino este Alto Tribunal determinara que el monto de la tarifa fijada por la referida Comisión es incorrecto, sosteniendo que se tendría que afectar esa decisión al tratarse de un acto de un órgano de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, sin que se afecte su autoridad, reconociéndola como órgano regulador de la materia.

En cuanto a las tarifas, estimó necesario distinguir entre los bienes del Estado y su uso, así como lo que es la fijación de las tarifas. Recordó que la concesión implica generar un derecho a los concesionarios destacando que existe un derecho para éstos de fijar libremente las tarifas respectivas, existiendo la obligación de permitir que otros se conecten a las redes.

Reiteró que a diferencia de otros ámbitos como es el caso de la energía eléctrica o el servicio público de transporte en donde el Estado fija las tarifas, en el ámbito de las telecomunicaciones se precisa que las tarifas se fijan libremente por los concesionarios, recordando que la energía eléctrica se presta por un organismo descentralizado y que hay particulares que conforme a la Constitución, también participan en la prestación de este servicio de manera limitada.

En cuanto a que está en juego el interés público, señaló que la eficacia de la prestación del servicio juega en dos sentidos ya que la autoridad reguladora, de equivocarse, puede afectar a alguno de los concesionarios afectando también el servicio público que presta, siendo que está en juego determinar si durante el juicio de amparo procede la suspensión en tanto se resuelve el fondo del asunto.

Estimó que la suspensión del acto concreto de la citada Comisión no afecta las facultades del Estado a través de sus

órganos para regular la rectoría económica de éste, pues lo que está en juego es el interés público, sin que se sostenga en la propuesta que no pudiera afectarse eventualmente, lo que dependerá de la decisión de fondo, ya que la suspensión es temporal y lo que está en juego son los intereses de los concesionarios que no se pusieron de acuerdo.

Consideró que en el caso hay una diferencia muy fuerte pero eventualmente podría ser mucho menor, lo que podría generar la petición de uno de los concesionarios en cuanto a la afectación que le genera la tarifa al poner en riesgo su operación, donde no procedería la suspensión.

En cuanto a los convenios de interconexión, estimó que a diferencia de lo señalado por el señor Ministro Ortiz Mayagoitia, se prevé que si al término de éstos no se han puesto de acuerdo las partes, subsistirá la interconexión y se aplicará la establecida más el índice de precios al consumidor con el fin de actualizarla, por lo que no disminuye.

Precisó que el tema fundamental consiste en si el acto de autoridad puede ser suspendible durante el transcurso del juicio, considerando que de acuerdo a varias intervenciones de los señores Ministros se podría concluir que no son modificables las decisiones de la referida Comisión, porque si actúa conforme a los intereses generales y al interés

público, sus determinaciones deben ser inatacables, lo que no es acorde con el régimen jurídico que rige al Estado Mexicano ni con lo que el legislador previó para el caso concreto, dejando a los concesionarios la libertad tarifaria.

Estimó que se sostuvo que el papel de la citada Comisión es similar a la de un árbitro, precisando que juega un papel similar ya que interviene mediante una determinación económica que en principio afecta a los concesionarios y su monto correcto o no se analizará al abordar el fondo del asunto y no en la suspensión, por lo que tomando los argumentos a favor y en contra indicó que sostendrá el proyecto el cual se convertirá en voto particular o minoritario.

Sometida a votación la propuesta del proyecto consistente en que no procede la suspensión en contra de la determinación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones en la cual se ordene la interconexión entre concesionarios, se aprobó por unanimidad de votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza.

Sometida a votación la propuesta del proyecto consistente en que sí procede la suspensión en contra de las resoluciones de la Comisión Federal de Telecomunicaciones

en las que se fijan las tarifas de interconexión, los señores Ministros Cossío Díaz, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza se manifestaron en contra del proyecto y porque no es procedente la suspensión de las resoluciones de la Comisión Federal de Telecomunicaciones en las que fija las tarifas de interconexión que rigen entre concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones. Los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas y Sánchez Cordero de García Villegas se manifestaron a favor del proyecto y porque sí es procedente la referida suspensión y reservaron su derecho para formular voto de minoría. El señor Ministro Cossío Díaz reservó el suyo para formular, en su caso, voto concurrente.

Por acuerdo del Tribunal Pleno, se encomendó al señor Ministro Aguilar Morales la elaboración del engrose respectivo.

El señor Ministro Presidente Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados, convocó a los señores Ministros para la sesión pública ordinaria que tendría verificativo el lunes nueve de mayo del año en curso a las once horas y concluyó la sesión a las trece horas con treinta y cinco minutos.

Sesión Pública Núm. 49

Martes 3 de mayo de 2011

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