

ÍNDICE

CONTENIDO DE LA VERSIÓN TAQUIGRÁFICA DE LA SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CELEBRADA EL JUEVES 24 DE MAYO DE DOS MIL SIETE.

SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS

1

| NÚMERO | ASUNTO | IDENTIFICACIÓN DEBATE, Y RESOLUCIÓN. PÁGINAS |
|----------------|--|---|
| 26/2006 | LISTA OFICIAL ORDINARIA QUINCE DE 2007. | |
| | ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD promovida por Senadores de la LIX Legislatura del Congreso de la Unión en contra del Congreso a través de las Cámaras de Diputados y de Senadores y del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, demandando la invalidez de los artículos 3º, fracciones XV y XVI, 9-A, 9-B, 9-C, 9-D, 9-E, 13, 64 y 65 de la Ley Federal de Telecomunicaciones; y 2, 3, 7-A- 9, 16, 17, 17-A, 17-B, 17-C, 17-D, 17-E, 17-F, 17-G, 17-H, 17-I, 17-J, 19, 20, 21, 21-A, 22, 23, 25, 26, 28, 28-A, 72-A, y 79-A de la Ley Federal de Radio y Televisión, reformadas en el Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de abril de 2006, así como de los artículos transitorios del Segundo al Quinto del ARTICULO PRIMERO, y Segundo y Tercero del ARTICULO SEGUNDO, del propio decreto. (PONENCIA DEL SEÑOR MINISTRO SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO) | 3 A 68. EN LISTA. |

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

TRIBUNAL EN PLENO

**SESIÓN PÚBLICA ORDINARIA, CELEBRADA EL JUEVES 24 DE
MAYO DE DOS MIL SIETE.**

A S I S T E N C I A:

PRESIDENTE: SEÑOR MINISTRO:

GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA.

SEÑORES MINISTROS:

**SERGIO SALVADOR AGUIRRE ANGUIANO.
MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.
JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS.
GENARO DAVID GÓNGORA PIMENTEL.
MARIANO AZUELA GÜITRÓN.
SERGIO ARMANDO VALLS HERNÁNDEZ.
OLGA MA. DEL CARMEN SÁNCHEZ CORDERO.
JUAN N. SILVA MEZA.**

AUSENTE: SEÑOR MINISTRO:

**JOSÉ DE JESÚS GUDIÑO PELAYO.
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ.**

(SE INICIÓ LA SESIÓN A LAS 11:10 HORAS)

**SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE, GUILLERMO I. ORTIZ
MAYAGOITIA.-** Se abre la sesión.

Señor secretario, dé cuenta con los asuntos del día.

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS, LIC. JOSÉ JAVIER
AGUILAR DOMÍNGUEZ.-** Sí señor, con mucho gusto.

Se somete a la consideración de los señores ministros el proyecto del acta relativa a la sesión pública número 51, ordinaria, celebrada el martes veintidós de mayo en curso.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- A consideración de los señores ministros el acta con la que se ha dado cuenta y que previamente les fue distribuida.

Si no hay comentarios, les consulto si se aprueba en votación económica.

(VOTACIÓN FAVORABLE)

Queda aprobada el acta, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 26/2006. PROMOVIDA POR SENADORES DE LA LIX LEGISLATURA DEL CONGRESO DE LA UNIÓN EN CONTRA DEL CONGRESO A TRAVÉS DE LAS CÁMARAS DE DIPUTADOS Y DE SENADORES Y DEL PRESIDENTE DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DEMANDANDO LA INVALIDEZ DE LOS ARTÍCULOS 3º, FRACCIONES XV Y XVI, 9-A, 9-B, 9-C, 9-D, 9-E, 13, 64 Y 65 DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES ; Y 2, 3, 7-A, 9, 16, 17, 17-A, 17-B, 17-C, 17-D, 17-E, 17-F, 17-G, 17-H, 17-I, 17-J, 19, 20, 21, 21-A, 22, 23, 25, 26, 28, 28-A, 72-A Y 79-A DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN, REFORMADAS EN EL DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 11 DE ABRIL DE 2006, ASÍ COMO DE LOS ARTÍCULOS TRANSITORIOS DEL SEGUNDO AL QUINTO DEL ARTÍCULO PRIMERO, Y SEGUNDO Y TERCERO DEL ARTÍCULO SEGUNDO, DEL PROPIO DECRETO.

La ponencia es del señor ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano y en ella se propone:

PRIMERO.- ES PROCEDENTE Y PARCIALMENTE FUNDADA LA PRESENTE ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD.

SEGUNDO.- SE DECLARA LA VALIDEZ DE LOS ARTÍCULOS 2º, 4º Y 5º TRANSITORIOS, 9-A PRIMER PÁRRAFO, FRACCIONES XI, XII, XIV Y XVI, Y 9-D, DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES; Y LOS ARTÍCULOS SEGUNDO TRANSITORIO Y DIECISÉIS, POR LO QUE HACE AL MECANISMO DE REFRENDO; 17-E, 17-F, 17-G, 20, 21-A Y 79-A, FRACCIÓN I, DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y TELEVISIÓN, EN TÉRMINOS DE LO EXPUESTO EN LOS CONSIDERANDOS QUINTO A DÉCIMO SEGUNDO DE LA PRESENTE EJECUTORIA.

TERCERO.- SE DECLARA LA INVALIDEZ DE LOS ARTÍCULOS 9-C DE LA LEY FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES, Y ARTÍCULOS 16, EN LA PARTE RELATIVA AL PLAZO DE DURACIÓN DE LAS CONCESIONES, 17-G, 28, 28-A DE LA LEY FEDERAL DE RADIO Y

TELEVISIÓN, EN LOS TÉRMINOS PRECISADOS EN LOS CONSIDERANDOS DÉCIMO TERCERO Y DÉCIMO QUINTO, PARA LOS EFECTOS SEÑALADOS EN EL ÚLTIMO CONSIDERANDO DE ESTE FALLO.

CUARTO.- ES FUNDADA LA OMISIÓN LEGISLATIVA DENUNCIADA, EN TÉRMINOS DEL CONSIDERANDO DÉCIMO SÉPTIMO Y PARA LOS EFECTOS PRECISADOS EN EL ÚLTIMO CONSIDERANDO DE ESTA RESOLUCIÓN.

QUINTO.- PUBLÍQUESE ESTA RESOLUCIÓN EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, ASÍ COMO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN.

NOTIFÍQUESE; “...”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Señores ministros, en el problemario que ha puesto a nuestra disposición el señor ministro ponente, en la página 4 nos alerta que en la demanda presentada por la parte actora se plantearon veintiún conceptos de invalidez, que se refieren a diversos temas y preceptos, tanto de la Ley Federal de Telecomunicaciones como de la Ley Federal de Radio y Televisión, y en su propuesta se inicia el temario propiamente dicho, por considerandos a partir del Considerando Quinto.

Pienso, por mi parte, que en los Considerandos Primero al Cuarto pudiera haber algún motivo de comentarios para su aprobación y, en consecuencia, antes de abordar el temario propiamente dicho, propongo a su consideración los Considerandos Primero y Segundo, que se refieren a la competencia del Tribunal Pleno y a la oportunidad en la fecha de la presentación de la demanda.

Señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL.- Previamente yo quiero decir que hay un aspecto sustancial al que no se ha hecho referencia, y que desde punto de vista constituye la “piedra de toque”.

Este asunto se trata, ante todo, de las libertades de expresión, información y prensa, de su significado, contenido y alcance en nuestra Constitución democrática.

En el debate del Constituyente de 1857, Francisco Zarco dijo que la libertad de prensa es la más preciosa de las garantías del ciudadano, y sin la que son mentiras cualesquiera otras libertades y derechos.

Estudiar este asunto en su dimensión económica, a la luz únicamente de los artículos 28 y 134 constitucionales, sería soslayar la preeminencia de los derechos fundamentales que consagra nuestra Constitución, y la posición preferente de los derechos de expresión, información y prensa, frente a otros valores constitucionales.

Hemos sido llamados a pronunciarnos sobre un tema definitorio para la concreción de nuestra democracia como un sistema de vida. La libertad de expresión será la brújula que habrá de guiar mis pasos.

Ahora, respecto de la competencia, en la motivación de la competencia en el proyecto, pienso que debe eliminarse la mención al porcentaje de los senadores que promovieron la acción de inconstitucionalidad, ya que ello es una cuestión de legitimación y no de competencia.

No tengo ninguna observación en oportunidad y legitimación.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: algún otro pronunciamiento en estos temas.

Señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Yo considero que de algún modo como lo ha hecho el ministro Góngora, todos hemos tenido que apreciar distintas situaciones previas que podrían considerarse como del contexto que guiará nuestros pasos, él dijo: “la libertad de expresión será la brújula que guíe mis pasos en este asunto”.

Yo pienso que todos hemos tenido alguna reflexión en este sentido y yo quisiera en primer lugar expresar un reconocimiento al señor presidente Ortiz Mayagoitia por la manera como este asunto se ha ido desarrollando, no ha sido ortodoxo, el artículo 14, fracción VI de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, establece que se considerará como información reservada la que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada.

La fracción IV, también de algún modo aplicable, dice: “Los expedientes judiciales tanto de los procedimientos administrativos, seguidos en forma de juicio, en tanto no hayan causado estado”.

Sin embargo, yo pienso que con una actitud muy loable el señor presidente y con el apoyo del señor ministro ponente se vino a sustentar una tesis que tiene una gran importancia, con la desventaja de que esto no se sustentó por escrito en algún documento y que yo redactaría de la siguiente manera: “información reservada, no obstante que tiene ese carácter conforme a la fracción VI del artículo 14 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental la que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada características de un proyecto de sentencia, si se aprecia que su difusión producirá mayores beneficios que daños, debe hacerse una excepción a la regla general”.

Yo estimo que la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, y va un poco en la línea de lo que dijo el señor ministro Góngora, debe ser interpretada porque finalmente el derecho a la información es una derivación de la libertad de expresión y debe ser interpretada a favor de la difusión, a favor de la transparencia y no a favor de la reserva.

Por ello pienso que lo que aquí se ha hecho es muy positivo y que cuando se adviertan situaciones análogas debe reiterarse esta forma de proceder.

Yo estimo que también debemos dar nuestro agradecimiento a todos los participantes, no solamente por las ideas que se dieron, no solamente por los aspectos técnicos que nos permitieron comprender, algo que de suyo no forma parte de nuestra preparación, sino porque vimos diferentes actitudes, personas convencidas de la bondad de las normas impugnadas, personas convencidas pues de algún modo de su maldad y desde luego de su inconstitucionalidad, pero creo que de algún modo hay coincidencia paradójico, porque sosteniendo constitucionalidad o inconstitucionalidad como que hay coincidencia en que hay valores que reconoce nuestra Constitución que tienen que salvaguardarse.

Desde luego está la libertad de expresión, la libertad de información, está la libre competencia, la rectoría económica del Estado, la modernidad, la digitalización, el progreso, la equidad pero sobre todo el servicio al pueblo de México que debe contar que debe contar con estos medios en forma muy económica, incluso gratuita y con todas las características de modernidad que ofrece la técnica, para mí fue muy ilustrativo el escuchar técnicos que finalmente a mí me llevaron a la convicción de que hoy la técnica casi lo puede todo, por lo menos en esta materia, lo puede todo y que todo lo demás pues depende de otra serie de factores pero que no son estrictamente técnicos, yo creo que esto, como lo dijo el señor ministro Aguirre Anguiano, en la presentación del asunto que hizo la ocasión anterior, nos coloca ante lo que es propiamente la decisión jurisdiccional, a mí me llama la atención que incluso estemos oyendo discursos, creo que lo propio del ejercicio de una labor jurisdiccional, es la ecuanimidad, el equilibrio y que si nos atenemos a lo que es la Constitución, a lo que es la interpretación de la Constitución de las leyes que emanan de ella, no hay por qué pensar en que hay presiones, que hay inclinaciones hacia una posición o hacia otra, no, yo creo que a la

Suprema Corte le corresponde, en un órgano Colegiado, donde hay pluralidad de formas de enfoque en los problemas, el llegar a decidir finalmente por mayoría de votos si estos distintos preceptos son constitucionales o inconstitucionales, además no debemos perder de vista, que jurídicamente estamos ante leyes aprobadas por el Congreso de la Unión, que constitucionalmente tienen presunción de constitucionalidad, a grado tal de que se requieren ocho votos, para poder declarar su invalidez, es una clara manifestación del poder reformador de la Constitución, de que en estos casos, en principio, se presume la constitucionalidad de estas disposiciones; y sin embargo, al someterse en este caso a través de una Acción de Inconstitucionalidad a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, algo que fue finalmente decisión de un Órgano Legislativo, en donde las mayorías requeridas llegaron a esta conclusión; sin embargo, si admite, y esto para quienes estamos próximos al Derecho, es de una gran importancia que un cuerpo técnico debe determinar si esto que las mayorías legislativas aprobaron, respeta el orden constitucional, yo estimo que en esta línea debemos movernos. Coincido con la observación del ministro Góngora en el tema de competencia, creo que estos ajustes son menores y que fácilmente podrán hacerse, pero yo quisiera referirme en primer lugar al tema, o en segundo lugar, al tema de la improcedencia en relación con la legitimación.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sólo competencia y oportunidad de la demanda, que es lo que tengo.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: En esto estoy de acuerdo con la observación y con el tratamiento del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Con la precisión de que todo el procedimiento heterodoxo en este asunto ha sido acordado por el Tribunal Pleno en su totalidad y no por la Presidencia, recojo la exhortación del señor ministro Azuela, de que nos centremos en los temas jurídicos que debemos resolver y mis disculpas por tratar de ser

muy preciso con la finalidad de que la discusión tenga buenos resultados, punto por punto.

¿Alguien más desea intervenir en materia de competencia y oportunidad de la demanda?

Señor ministro ponente, hay la sugerencia de parte de los señores ministros Góngora Pimentel y Azuela Güitrón, de que en el Considerando de competencia se suprima la referencia al porcentaje de Senadores, que promovieron la demanda, ya que esto debe ir en otro apartado.

Le consulto su opinión.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Es cierta la crítica, la acepto, haré los ajustes sugeridos en el engrose, si no tienen inconveniente.

Sí es un problema de legitimación y no tiene por qué ir en el capítulo relativo a la competencia.

Muchas gracias. También acepto la crítica del señor ministro Azuela en el sentido de que no se formuló la tesis correspondiente al tema que aludía. Acuso el golpe y de una vez les confieso, faltan muchas, muchas tesis; pensé que el asunto -como pronostico que lo será- iba a ser discutido y preferí aguardar para la elaboración de todas las tesis, pero es cierta la crítica, debí de haberlas acompañado todas independientemente de cualquier situación por venir.

Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Con la modificación aceptada por el señor ministro ponente en los considerandos relativos a competencia y oportunidad de la demanda, consulto al Pleno si en votación económica se aprueban estos dos considerandos.

(VOTACIÓN FAVORABLE)

Paso ahora al tema de legitimación de los promoventes. Lo aparté porque se da la circunstancia de que quienes promovieron esta acción de inconstitucionalidad lo hicieron en su carácter de senadores en activo y ahora ya no lo son, por eso dejo a discusión este apartado de la demanda.

Tiene la palabra el señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Yo estoy substancialmente de acuerdo con el proyecto en cuanto a que sí se cumple con el requisito de legitimación, pero sí sugeriría que se enriqueciera precisamente haciéndose cargo del tema que apunta el señor ministro presidente. Es un caso en el que quienes estuvieron legitimados en su momento, ya no tienen las características que les dieron esa legitimación, pero pienso que dentro de la lógica de la acción de inconstitucionalidad esto se conserva no obstante que ya no tengan la calidad de senadores, puesto que esto impediría que cuando se está ya en proximidad de cesar en el cargo ya no estarían en posibilidad real de plantear una acción de inconstitucionalidad y entonces sería muy fácil burlar el que se hiciera valer una acción de inconstitucionalidad por esas minorías pues simplemente aprobando las leyes en esos momentos.

Yo creo que esto se puede enriquecer y que se establecería el precedente importante de que se conserva esa legitimación no obstante que dejen de desempeñar el cargo y que cuando el asunto se va a resolver ya no tengan el cargo que les dio la legitimación.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Alguien más de los señores ministros?

Señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Ya tenemos precedente sobre esto, señor presidente, del Pleno. Podría partirse de ahí para construir lo que quiere el ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Bien.

Señor ministro Valls.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Si tomamos en cuenta, como ya se ha dicho por este Pleno, que la acción de inconstitucionalidad es un control abstracto de constitucionalidad, es irrelevante, no hay partes, es irrelevante que quienes en un momento dado estuvieron legitimados hoy ya no lo estén, porque no se trata de partes en controversia.

Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Alguien más?

Señor ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Acepto que ejercida legítimamente la acción deja de ser disponible ni por los promoventes ni por otra minoría de otra integración legislativa.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Azuela, tiene la palabra.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: No sé a cuál precedente se refiera el ministro Góngora, quizás no es un precedente idéntico, ha habido algunos precedentes en materia de legitimación y todos pueden ser aprovechables y redondearlo; hay uno en el que incluso se estableció que tienen legitimación aun miembros de un cuerpo legislativo que hubieren votado a favor de la ley y esto corroboraría lo que dice el señor ministro Valls de que finalmente aquí lo que se busca es la defensa de la Constitución y lo demás no tiene realmente una significación especial, sino basta con que en el momento se reúnan estos requisitos formales del treinta y tres por ciento mínimo de quienes hacen el planteamiento.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Góngora, le resultó cita.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Sí, cómo veo que voltea a verme, señor presidente, pues me siento obligado a decirlo. Ya había oído yo decir a alguno de los señores ministros que no había legitimación, porque los señores senadores ya no lo eran y el precedente va más o menos por lo que dice el señor ministro Valls, lo mandé pedir en este momento; tan pronto como llegue se lo pasaré al señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señora ministra Luna Ramos, tiene la palabra.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor presidente.

Sí, totalmente de acuerdo con el agregado, sobre todo para construir la tesis de jurisprudencia que en un momento dado podría ser muy ilustrativa y agregar nada más que: la legitimación en materia de acciones de inconstitucionalidad, debe de tomarse en consideración en el momento en que se presenta la demanda; y en el momento en que la demanda se presentó, los señores actores eran senadores de la República y por tanto, reuniendo el porcentaje que marca el artículo 105, de la Constitución, es suficiente para tenerlos por legitimados.

Gracias, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señora ministra Sánchez Cordero, tiene la palabra.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: En el mismo sentido señor ministro presidente, para valorar este aspecto de legitimación, yo creo que sí tenemos que remontarnos a la época del escrito inicial.

Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Haré los ajustes sin reticencia alguna y le agradecería al ministro Góngora, que me envíe el precedente también, no nada más al ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Con la modificación aceptada por el señor ministro ponente de que se hará cargo de la circunstancia de que ya venció el nombramiento de los senadores que promovieron esta acción y que aún así persiste su legitimación procesal activa, consulto al Pleno si en votación económica aprobamos este considerando.

(VOTACIÓN FAVORABLE)

QUEDA APROBADO ESTE TEMA.

Y antes del Considerando Quinto que se propone en el temario del señor ministro, pongo a consideración de ustedes el Cuarto, que va de las páginas ciento siete a ciento trece del proyecto y que se refiere a la cesación de efectos del artículo Segundo Transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones.

Sobre este tema, el proyecto propone desestimar esa causa de improcedencia, dado que el citado precepto transitorio no ha cesado en sus efectos ni constituye un acto consumado –dice el proyecto-, ya que:
Primero.- Aun cuando se hayan otorgado los primeros nombramientos de los comisionados de la COFETEL, el propio precepto señala que podrán ser nombrados por otros ocho años; y

Segundo.- Aun cuando se hayan nombrado los comisionados, la declaratoria de invalidez produciría efectos hacia el futuro; en tanto que dejaría sin efectos esos nombramientos por el tiempo que faltara de ejercerlos, puesto que el desempeño del cargo constituye un acto de tracto sucesivo que no se consuma con la mera expedición del nombramiento respectivo.

Esta segunda propuesta es muy relevante; estamos resolviendo una acción de inconstitucionalidad en la que, el único acto impugnado es la

norma general; es un enjuiciamiento general y abstracto, según lo ha dicho el señor ministro Valls; y sin embargo, en el proyecto, desde aquí se nos anuncia que la decisión que pueda tomar la Suprema Corte, si es de inconstitucionalidad, afectará a los actos de aplicación de la ley; por eso destaco este tema y lo pongo a consideración de ustedes.

Señor ministro Góngora Pimentel, tiene la palabra.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Para no dejar “nubes negras” por ahí flotando, quiero –si usted me permite- leer una jurisprudencia que es de usted señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Es buena, entonces, señor ministro; léala por favor.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Dice esta jurisprudencia: “La interpretación de lo dispuesto en el artículo 105, fracción II, inciso d), de la Constitución Federal, lleva a concluir que la legitimación activa debe entenderse concedida a los integrantes del Congreso, que al momento de ejercitarse en tiempo la acción de inconstitucionalidad se encuentren en funciones, sostener lo contrario llevaría al extremo de que las leyes que se publiquen en el último día o después de que una Legislatura haya concluido sus funciones no podrían impugnarse, pues quienes integraron ese órgano ya no son diputados y quienes lo sustituyen pertenecen a una Legislatura diferente, lo que además de ser contrario a la lógica desconoce el principio de que el órgano de autoridad es siempre el mismo, con independencia de qué personas físicas ejerzan su titularidad. Acción de Inconstitucionalidad 9/2001, once votos, ponente don Guillermo Ortiz Mayagoitia.”

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Gracias, señor ministro.

Se abrió un paréntesis. Por favor señor ministro Valls, y luego el señor ministro Azuela, respecto de este tema al cual hemos regresado.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Perdón, ¿es ya con relación al considerando cuarto?

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¡Ah!, no, entonces le ruego que después.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Correcto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Sí, en relación con este tema qué bueno que se leyó el precedente porque se refiere a diputados, entonces convendría que se haga algo análogo respecto de senadores, porque no sería suficiente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Ya lo aceptó el señor ministro ponente, la tesis refuerza la decisión de este Pleno.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Por supuesto que sí, gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Para el fondo ya del Considerando Cuarto, tiene la palabra la ministra Luna Ramos, a continuación el ministro Valls.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias, señor presidente. Nada más comento que el señor ministro Azuela había querido hablar hace rato acerca de la improcedencia, él había pedido la palabra en primer término en este tema.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: No sabemos si era este tema, ¿no?

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: ¡Ah!, ¿no?

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Yo estaba rompiendo el orden, me llamó la atención el ministro presidente, lo acepté y tendré mi turno en esto.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Cómo no, muy bien. Gracias señor presidente. Yo quiero mencionar que en cuanto a la desestimación de la causal de improcedencia estoy totalmente de acuerdo; sin embargo no coincido del todo con las argumentaciones que se dan en este aspecto. Ya el señor presidente había manejado parte de los argumentos que se señalan en el proyecto para desestimar esta causal de improcedencia, también se ocupa las relacionadas con la tesis que este Pleno ha sustentado respecto de lo que debe entenderse por una norma de carácter transitorio, y esta tesis se transcribe precisamente en el proyecto diciendo que cesan los efectos una vez que cumple con su cometido la norma de tránsito; sin embargo, que este no es el caso por las razones que ya había mencionado el señor presidente de la Corte.

Yo quisiera mencionarles que no coincido con estos argumentos porque en realidad se están dando razones prácticamente de fondo, incluso se están señalando cuestiones relacionadas con lo que sería la declaración de invalidez de esta norma, y además está yendo más allá, se está diciendo qué es lo que va a pasar con los actos de aplicación, y yo creo que estos no son argumentos para una causal de improcedencia, estos serían argumentos prácticamente de fondo.

Entonces yo me quedaría exclusivamente con determinar que no han cesado los efectos del acto reclamado ni se han consumado de manera irreparable de manera específica, porque el contenido de esta norma no se agota con su simple entrada en vigor, y que además tenemos la tesis que nos sirve muchísimo para este tipo de asuntos en la que decimos: Si en la acción de inconstitucionalidad se hace valer una causal de improcedencia que involucra ciertos aspectos de fondo, pues mejor la desestimamos y entramos al análisis de este artículo, ya en el fondo del asunto desestimando la causal, sin hacer pronunciamientos que serán seguramente más adelante necesario formular en el fondo del asunto. Gracias, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Valls.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Gracias, señor presidente. En este Considerando Cuarto del proyecto que nos somete a consideración el señor ministro Aguirre Anguiano, se analiza la causa de improcedencia alegada por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión y por el Ejecutivo Federal, en el sentido de que han cesado los efectos del artículo segundo transitorio de este Decreto de Reformas a la Ley Federal de Telecomunicaciones y a la Ley Federal de Radio y Televisión, publicado en el Diario Oficial de la Federación el once de abril del año pasado, al haberse efectuado el nombramiento de los comisionados que deben conformar la nueva integración de la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

Aquí en este sentido yo comparto el sentido del proyecto. En efecto, conforme al criterio que hemos sustentado, para que opere la cesación de efectos de la norma general impugnada en una acción de inconstitucionalidad como la que nos ocupa debe necesariamente concluirse que al haberse agotado en su totalidad los supuestos que prevé dicho transitorio ha cumplido con el objeto para el cual se emitió.

Conforme al criterio Plenario considero que la razón principal para estimar que el precepto impugnado no ha cesado en sus efectos y por tanto la acción sí es procedente en su contra, es que si bien ya se ha realizado materialmente el nombramiento de los Comisionados de la COFETEL, de los nuevos en aquel momento, a que se refiere tal artículo, lo cierto que ante todo debemos examinar cuáles son las disposiciones que prevé el artículo Segundo Transitorio impugnado para verificar si efectivamente ha cesado en sus efectos o no, en este sentido del artículo transitorio impugnado se advierte que prevé los siguientes supuestos:

En primer lugar, que la primera designación de los comisionados por única vez, se hará mediante nombramientos por plazos de cinco, seis, siete y en dos casos por ocho años, respectivamente.

En segundo lugar, que los comisionados designados podrán ocupar el mismo cargo por segunda y única ocasión por un período de ocho años.

En tercer lugar, que estos nombramientos deberán realizarse en un plazo no mayor de treinta días naturales, debían realizarse pues, de treinta días naturales a partir de la entrada en vigor del decreto y por último,

En cuarto lugar, que no podrán ser electos, no podrían ser electos en dicho cargo o como presidente de la COFETEL, las personas que ocupaban tales cargos a la entrada en vigor del decreto, por lo que hace a esta primera designación que fue.

Luego, si bien es cierto que a la fecha ya se realizaron los citados nombramientos, es innegable también que no por ello han cesado totalmente los efectos de la norma, puesto que si conforme al propio artículo impugnado estos nombramientos son por determinados plazos, establecidos de forma escalonada, como ya dije y los cuales no han concluido, luego es evidente que los efectos de la norma combatida, aun no se han agotado, esto es, el desempeño del cargo de Comisionado no se consuma con la sola expedición del nombramiento, puesto que precisamente sus efectos se prolongan en el tiempo durante el período para el cual fueron nombrados, por lo que en mi opinión, con independencia en la posibilidad de renovación en el cargo que también señala el numeral transitorio impugnado, es la continuación de la vigencia del período para el que fueron nombrados los comisionados, la que por sí sola hace que los efectos de la norma no hayan cesado, sino por el contrario, continúan vigentes, aunado a que tal numeral transitorio en concordancia con el artículo 9-D, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, establece la posibilidad de que los nuevos comisionados puedan ser reelegidos una segunda y única ocasión por

un período de ocho años, lo cual evidentemente tampoco se ha consumado.

Sin embargo, lo que sí me genera inquietud es lo que se sostiene en la consulta, concretamente en la foja ciento trece, en cuanto a que el hecho de que los comisionados de la COFETEL hayan sido efectivamente designados por el Ejecutivo Federal el nueve de mayo de dos mil seis –y aquí abro comillas para leer textual lo que afirma la consulta-- “Tampoco conduce a determinar que el acto reclamado revista el carácter de consumado, ya que la declaratoria de invalidez del precepto cuestionado únicamente produciría efectos hacia el futuro, consistentes precisamente en dejar sin efectos tales nombramientos por el tiempo que faltara ejercerlos, puesto que el desempeño del cargo de Comisionado constituye un acto de tracto sucesivo que no se consume con la mera expedición del nombramiento respectivo, sino que se va actualizando día con día, por lo que en el supuesto de que se llegara a declarar la invalidez de la norma, los efectos de ésta se traducirían en dejar insubsistente la designación correspondiente a partir de la fecha en que se hiciera la publicación de la ejecutoria, sin que ello suponga darle efectos retroactivos” –cierro comillas-- hasta ahí la cita textual de la consulta.

Desde mi punto de vista, sería conveniente eliminar este párrafo de la consulta en primer lugar, porque se está adelantando una conclusión que depende en todo caso, de si se llega o no a declarar la invalidez de la norma.

En segundo lugar, porque tales efectos son discutibles, ya que conforme al artículo 105 constitucional, el objeto de la acción de inconstitucional, como ya lo he dicho, es sólo el cotejo en abstracto de leyes frente a la Constitución, más no el análisis de actos que eventualmente pudieron haberse realizado en aplicación de la misma, aunado a que el Constituyente, con base en la naturaleza de este medio de control

constitucional, como control abstracto de la constitucionalidad de la Ley, estableció que los efectos de su posible declaración de invalidez, serían sólo hacia el futuro no retroactivos, salvo en materia penal; lo cual nos lleva a tener mucho cuidado, un gran cuidado cuando emitimos sentencias invalidatorias, ya que si se estima que podrían, en vía de consecuencia, invalidarse también los actos que se emitieron con fundamento en la Ley para el futuro, pues tendríamos el problema no sólo del nombramiento de los comisionados, sino también si tales argumentos incidirían igualmente en todos los diversos actos que pudieron llevarse a cabo en aplicación de las leyes impugnadas, como serían por ejemplo: la expedición de permisos, concesiones, etcétera.

Aunado a esto, como la propuesta del proyecto ya en el examen de fondo es de reconocer validez del artículo Segundo Transitorio en mención, pues no encuentra reflejo en la sentencia el que adelantemos una posición tan discutible, insisto, y más aún, si seguimos la línea de la consulta sobre invalidar hacia el futuro los nombramientos. Luego entonces, estos argumentos tendrían que haberse retomado en la propia consulta, cuando menos al proponer declarar la invalidez del artículo 9-C de la Ley Federal de Telecomunicaciones, que precisamente regula la objeción de las designaciones por el Senado y conforme al cual se realizaron los nombramientos en mayo del año pasado.

Sin embargo en el proyecto, sólo se declara la invalidez del citado artículo 9-C, sin establecer si tendrá algún efecto. Esto se puede ver a fojas quinientos cuarenta y uno y quinientos cuarenta y dos.

Así pues, considero que no es conveniente, en esta parte del proyecto afirmar, como lo hace la consulta, que podrían dejarse sin efectos tales nombramientos por el tiempo que faltara ejercerlos; pues reitero, en primer lugar debemos considerar que en principio, estos ya son actos que no fueron objeto de control de la acción de inconstitucionalidad, amén de que tales afirmaciones, posteriormente no encuentran reflejo en la consulta.

Quiero aclarar que la sugerencia que con todo respeto le hago al señor ministro ponente, de eliminar tales afirmaciones en el Considerando Cuarto que ahora nos ocupa, no significa que si eventualmente este Pleno llegara a declarar la invalidez de alguna de las normas impugnadas, discutamos cuáles serían los posibles efectos que se le darían e inclusive si estos efectos deben irradiar hacia los actos que se hubieran llevado a cabo con motivo de estas leyes. Empero, reitero, no es este apartado de la improcedencia, donde debemos sostener un criterio como el que se propone en la consulta.

Así pues, con los matices a que me he referido, estoy de acuerdo en que no procede sobreseer en la acción por cuanto hace al artículo Segundo Transitorio del decreto de reformas a estas leyes.

Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Tiene la palabra el señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Como ya ha habido dos intervenciones, una a favor del proyecto y otra diciendo que no es procedente lo propuesto por el proyecto. Yo voy a adherirme a la intervención del señor ministro Valls en estos términos.

El proyecto desestima la causal de improcedencia consistente en la cesación de efectos del artículo Segundo Transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones, por dos razonamientos distintos: En un primer aspecto considera que aun cuando se hayan otorgado los primeros nombramientos de los comisionados de la COFETEL, no se han agotado la totalidad de los puestos, porque subsiste la posibilidad de que los nombrados sean designados por un segundo periodo de ocho años.

En un segundo aspecto, que los comisionados ya hayan sido designados, tampoco conduce a determinar que el acto revista el carácter de consumado, ya que la declaratoria de invalidez del precepto cuestionado, únicamente produciría efectos hacia el futuro, consistentes en invalidar esos nombramientos por el tiempo que faltara por ejercerlos. Considero que la primera razón que da el proyecto para desestimar la causal de improcedencia, no guarda coherencia con la porción normativa impugnada, ni con los argumentos hechos valer para sostener la improcedencia; en efecto, la porción normativa del artículo Segundo Transitorio que se impugna, es únicamente la relativa a la primera designación de los comisionados, y a la inelegibilidad de los comisionados anteriores, en tanto que las violaciones que se hacen valer, consisten en que el precepto es privativo y que se vulnera la libertad de trabajo; por tanto, no puede argumentarse, para la subsistencia de una diversa porción normativa, que es la relativa a la segunda designación de comisionados, desvirtúe la cesación de efectos alegados. En este sentido, estimo que la razón que debe prevalecer, es la relativa a que no existe cesación de efectos de una norma, mientras éstos sigan en pie, y la sentencia pueda materializarse; lo anterior es así, ya que no puede actualizarse la causal de cesación de efectos cuando éstos siguen operando, situación que demuestra la plena vigencia de la norma que les dio origen, y la necesidad de abordar su análisis constitucional. Ciertamente, si bien de conformidad con el penúltimo párrafo del artículo 105 constitucional y el 45 de su Ley Reglamentaria, la declaración de invalidez no puede tener efectos retroactivos, cuando la sentencia no trate sobre una cuestión de carácter penal; en cambio, sí puede trascender a los efectos jurídicos que se siguen actualizando con base en dicha disposición, aun cuando la misma sea transitoria, incluso, como lo he sostenido en controversias constitucionales, el que una norma no se encuentre en vigor, no priva de objeto a estos medios de control constitucional, pues en tal caso deberá apreciarse la exclusión, tanto de la aplicabilidad de la ley, como de sus efectos. En el caso no ha operado la cesación de efectos de los párrafos primero y tercero del artículo Segundo Transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones,

puesto que, como indica el proyecto, estos supuestos jurídicos siguen produciendo consecuencias, en tanto que los comisionados anteriores no pudieron ser nombrados con base en su texto, y los actuales siguen en el ejercicio de su encargo, el cual podrá ser interrumpido si se declara la invalidez del precepto transitorio en la sentencia. No es óbice a lo anterior, lo afirmado en la tesis de rubro: "ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD", cuando se interpone contra un precepto transitorio que ya cumplió el objeto para el cual se emitió, debe sobreseerse en ella, al surtirse la causal de improcedencia, prevista en el artículo 19, fracción V de la Ley Reglamentaria, de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Federal, en virtud de que la misma no es vinculante para el Tribunal en Pleno, aunado a que, por las razones que he expuesto, no comparto dicho criterio, y sí comparto el criterio que extensamente ha expresado el señor ministro Valls. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Tengo que hacer un paréntesis señores ministros, fuera de mi control se distribuyó entre algunos de los presentes el memorándum que nos ha leído el señor ministro Góngora Pimentel; sin embargo, no alcanzó para todos y esto puede mal interpretarse.

Consulto a los señores ministros si autorizamos que cada uno de nosotros pueda enviar sus dictámenes aparte de la asistencia, o tomamos el acuerdo de que estos documentos se repartan exclusivamente entre los ministros.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Tiene usted razón señor presidente, nada más entre los ministros.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿De acuerdo señores ministros?
(VOTACIÓN FAVORABLE).

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Bien, tiene la palabra el señor ministro Azuela Güitrón.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Quiero, en primer lugar, decir algo que tiende a evitar alguna impresión que puede producirse en este debate, vamos apenas en el tercer tema y estamos analizando con un detalle el proyecto del señor ministro Aguirre Anguiano que puede irse dando la impresión de que este proyecto es malísimo; yo quiero felicitar al ministro Aguirre Anguiano, a sus secretarías: Andrea Zambrana, María Estela Ferrer Mc Gregor, Lourdes Ferrer Mc Gregor, porque es un magnífico proyecto, y yo creo que todavía es más significativo el que tiene esa calidad que el que como lo estamos advirtiendo son temas especialmente complicados en que no era posible para el ministro Aguirre Anguiano y para su equipo de colaboradoras el adivinar lo que estaba en la cabeza o iba estar en la cabeza de cada uno de los integrantes de este Cuerpo Colegiado.

Este tema de la improcedencia se señala, yo he entendido que quienes han intervenido, todos consideran que no se da la causal de cesación de efectos por diferentes caminos, pero también la ministra Luna Ramos aun ella dijo: yo sugeriría que todo esto que es de fondo se suprimiera; entonces, van en esa misma línea, pero yo quisiera decir que esto va a depender probablemente de lo práctico, yo aun en este momento como que me estoy inclinando más a la sencilla fundamentación que dio la ministra Luna Ramos, simplemente aquí se están involucrando cuestiones de fondo y, por lo mismo, no se debe considerar que hay improcedencia, por qué, porque si aun vemos el documento al que dio lectura el señor ministro Góngora Pimentel, pues de pronto él ya también está haciendo planteamientos que tienen que ver con el fondo en cuanto a qué sucedería si se reconoce la validez o se declara la invalidez, yo apunto nuevamente para mostrar que el proyecto trató de situarse en algo que pudiera ser lógico; hemos establecido ya reiteradamente la tesis de que hay porciones normativas y si entramos en esta minuciosidad, pues probablemente podríamos decir que en algunos aspectos ya no puede materializarse la sentencia, cómo se va a materializar la sentencia en relación con el tiempo transcurrido de las

personas que fueron nombradas, pues eso ya no se puede materializar, por qué, porque hay un principio de que no son retroactivas, salvo en materia penal las decisiones de invalidez; entonces, en ese aspecto ya no puede ser; aun el párrafo tercero del Segundo Transitorio en cierto sentido como que ya no se puede materializar la sentencia al permitir que sean designados quienes en su momento ya no fueron designados, que eran los que venía de ser comisionados anteriormente; de modo tal que yo para no complicar más este problema me sumaría a la posición de la ministra Luna Ramos, en el sentido de que cuando una cuestión de improcedencia de algún modo involucre cuestiones de fondo, debe estimarse que no se da la causa de improcedencia y que en eso se quede, porque si no se le quita al proyecto lo demás vamos empezar a debatir, yo, desde luego, tengo conciencia de que probablemente los más angustiados o los que se están haciendo más ilusiones son las personas concretas que se encuentran en la hipótesis de este precepto; es decir, los que fueron designados, pues probablemente están con la angustia de que de pronto a lo mejor dejan de desempeñar sus cargos y los que no pudieron desempeñarlo se hacen las ilusiones de que a lo mejor para cuando hagan los nombramientos sí van a poder designarlos. Entonces, yo me sumo a la posición de la ministra Luna Ramos que se utilice ese precedente que señala que en estos casos es preferible el reservar para el fondo y no hacer adelantos de una u otra cosa.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias señor presidente. Yo coincido totalmente con el argumento de la señora ministra Luna Ramos, que no por sencillo deja de ser totalmente válido; este artículo hay que apreciarlo como todos los artículos en la interpretación, o es sistemática, de todo su contenido, o nos lleva a problemas de una gran fragmentación que ya aquí se ha señalado. En este artículo Segundo Transitorio, se está determinando la designación, se está determinando el plazo de duración escalonado, se está determinando el elegibilidad y

una eventual reelección, y como se ha dicho, no se han agotado todas las hipótesis, como dice el proyecto del señor ministro Aguirre Anguiano, todas las hipótesis normativas que contiene este precepto, lo cual nos lleva, inclusive, por su naturaleza y porque hay un tratamiento de fondo con posterioridad a privilegiar la entrada a la determinación de constitucionalidad y no quedarnos en la puerta, y no por una cuestión de predilección, sino porque tiene sustento precisamente en la causal de improcedencia y la eventual sugerencia para un sobreseimiento, que en mi aspecto no se da coincidiendo con el argumento y criterio que ha señalado la señora ministra Luna Ramos. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Alguien más de los señores ministros.

Señor ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor presidente. La metralla del fuego amigo me llegó cruzada, y para acabarla de amolar, la de todos; entonces, perdón si no recuerdo todas las objeciones que hicieron respecto de este robusto proyecto.

En su inicial intervención, la señora ministra manifestó que se estaban involucrando cuestiones de fondo para un asunto de procedencia, y que por lo tanto había que declarar simplemente la desestimación, pero esto me hizo pensar un poco en que los argumentos van a quedar sin contestarse, y los argumentos que involucran el fondo van a quedar sin contestarse; entonces, yo pienso lo siguiente: Si el problema es de ubicación de la topografía del proyecto, yo no tengo ningún inconveniente en decir, en este momento se desestima la objeción, pero vamos a tenerle que abrir un capítulo al fondo con estos mismos argumentos, y aquí es donde ya no veo tan lisa la manifestación de todos mis compañeros.

En primer lugar, quiero agradecer al señor ministro Azuela su reconocimiento de que cargaron la lana otras personas de mi ponencia, y

por tanto, deben de tener la fama, yo agradezco eso. Para continuar, quisiera decirle al señor ministro Azuela que la contestación que han dado mis compañeros a este asunto me demuestra que a lo mejor hice bien en no presentar todas las tesis, vamos empezando y ya se apilan las objeciones. El señor ministro Góngora Pimentel, nos está diciendo que para él basta como razón prevalente la relativa a que no existe cesación de efectos de una norma, mientras éstas sigan en pie y la sentencia pueda materializarse. Hasta ahí vamos muy bien, pero al final que el lo dice, en tanto que los Comisionados anteriores, no pudieron ser nombrados con base en su texto, y los actuales siguen en ejercicio de su encargo, lo cual podrá ser interrumpido si se declara la validez del precepto transitorio en la sentencia. Y qué estoy haciendo en la página 113, empezando el párrafo en la 112, en la parte final. Es precisamente darle precisión y consecuencia por razón y seguridad jurídica a lo afirmado por el ministro Góngora Pimentel, y es que yo pienso que como que nos cohibe un poco entrar al tema de la irretroactividad, yo les quiero recordar nada más algo, hemos llegado a determinar en acciones de inconstitucionalidad, que la irretroactividad a que se refiere la Ley Reglamentaria del 105, es aquélla que puede correr antes de la presentación de la acción de inconstitucionalidad; en este caso, si vemos las cosas con tranquilidad, yo les digo: aquí estoy con la más benigna de las aplicaciones es nada más la que ve hacia el futuro, a partir del dictado de esta resolución.

El momento a quo de la irretroactividad, hemos sido no muy severos en aplicarlo, entonces yo no veo por qué le tengamos algún sentido esquivo a estas afirmaciones, pero ya lo veremos en su momento verdad presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Así es señor.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias, entonces se acepta en este momento la sugerencia de la señora ministra y se desestima y esa será la razón.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Bien, me permitiré dar mi opinión personal en este punto.

El planteamiento se desdobla en 5 incisos de la cesación de efectos y se dice: Que esta norma pierde su vigencia en el momento en que el Ejecutivo Federal, lleve a cabo la designación de los nuevos integrantes de la Comisión Federal de Telecomunicación. Segundo argumento.- El 9 de mayo de 2006, el presidente de la República, designó a los 5 comisionados.- Tercero.- Debido a lo anterior, la norma impugnada ha cesado en sus efectos. Luego viene el siguiente argumento que es el que ha producido todo esto, dice: inciso d), de la página 108. Que debe declararse la improcedencia de la acción de inconstitucionalidad, respecto de este artículo, en virtud de que la declaración de invalidez no tiene efectos retroactivos y su consecuencia jurídica consiste únicamente en que dejen de producir efectos la norma declarada inconstitucional, lo cual en el caso ya ha sucedido. Último inciso, ha concluido la vigencia de la norma impugnada, pues la designación de los nuevos comisionados constituye un acto consumado.

Como ven los señores ministros, todo el argumento de cesación de efectos va encaminado a una sola porción de la norma que es la designación de los nuevos comisionados, nos ilustró ya el señor ministro Valls, que el artículo segundo transitorio que comentamos, tiene 4 normas autónomas, perfectamente divisibles y que operan por sí mismas cada una de ellas, dice: La primera designación de los comisionados a que se refiere este Decreto, por única vez se hará mediante nombramientos por plazos de 5, 6, 7 y en dos casos por 8 años respectivamente. Ya se dio el primer nombramiento, dice el planteamiento de cesación de efectos: los efectos de la norma ya cesaron, ya se cumplió con la norma de tránsito, pero en el proyecto se refuta esta argumentación diciendo que tampoco conduce a determinar que el acto reclamado revista el carácter de consumado, ya que la declaratoria de invalidez del precepto cuestionado, únicamente

produciría efectos hacia el futuro, consistentes precisamente en dejar sin efectos tales nombramientos por el tiempo que faltara de ejercerlos, puesto que el desempeño del cargo del comisionado, constituye un acto de tracto sucesivo que no se consuma con la mera expedición del nombramiento respectivo.

Yo veo aquí que es necesario hacer una distinción, la norma no es de tracto sucesivo, es instantáneo, potestad al Ejecutivo Federal para emitir un nombramiento y éste en el momento en que se suscribe es consumado; ahora, derivado del nombramiento, ya no de la ley, sino del nombramiento hay un efecto de tracto sucesivo que permite el ejercicio del puesto, pero no es efecto directo de la ley sino de un acto de ejecución a cargo de una autoridad distinta del Legislativo y aquí, decir que la norma sigue vigente y produciendo efectos, porque el nombramiento se desenvuelve a lo largo del tiempo nos lleva a la declaración de invalidar un acto que no es materia de la controversia constitucional; yo creo que el asunto no es menor respecto de cada una de las hipótesis normativas de este precepto hay concepto expreso de invalidez y tratamiento; en consecuencia, si se eliminara del estudio por cesación de efectos esta primera porción normativa, nombramiento, no, no queda aquí comprendido el escalonamiento, no queda aquí comprendida las reelecciones por una sola vez, fundamentalmente esos 2 casos llegaremos a editar parte de uno de los considerandos del proyecto.

También, estimo como acto consumado de la norma el párrafo tercero, que dice: "No serán elegibles para ser comisionados o presidente de la Comisión, las personas que ocupen dichos cargos a la entrada en vigor del presente Decreto, por lo que hace a la primera designación de comisionados", ya se dio la primera designación de comisionados y no fue elegido ninguno de ellos; yo pienso que llevar el efecto o decir, que es la ley la que sigue surtiendo efectos respecto a los derechos personales derivados de un nombramiento no es el criterio que debemos sustentar, porque una es la ley que se consumó con un acto de inmediata aplicación y otro es el efecto del nombramiento; por lo tanto,

en mi óptica personal, sí se deben declarar consumados los efectos de la norma, por cuanto se refiere a la emisión de los primeros nombramientos y a la no elegibilidad de quiénes estaban ejerciendo esos cargos para esta primera ocasión, solamente para ésta.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro ponente, tiene la palabra.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Me cuesta un poco de trabajo señor presidente, aceptar que quiénes están desempeñando el cargo hoy, –pongámoslo en todo el gerundio que se quiera– no están consumando día con día el nombramiento; pero en fin presidente, quisiera rogar lo siguiente, si estamos de acuerdo en que en este momento debe desestimarse y luego verse en el fondo, ¡permítame reflexionarse!, y cuando llegemos a eso haré mi pronunciamiento a este particular respecto; en el entendido de que sí estoy de acuerdo con la sugerencia de que la porción..., el último párrafo perdón.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: El cuarto, el tercero perdón.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: El último párrafo, el tercer párrafo, el tercer párrafo del artículo segundo, pues ése sí ya no tiene ninguna razón dejar viva cuestión de fondo al respecto. Pero, ¡déjeme reflexionarlo y yo lo analizaré más adelante!

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Franco, tiene la palabra.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Señor presidente, yo compartiría su opinión y nada más hago notar que si esto va a ser el criterio adoptado por el Pleno, probablemente también el segundo párrafo estaría en ese supuesto, dado que también ya ha surtido todos sus efectos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Es cierto, tiene razón. Señor ministro Valls.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Sí, gracias señor presidente. Yo le propuse de la manera más respetuosa, más comedida al señor ministro ponente, que el párrafo que está en la página 113, a la que él ya se refirió, que empieza: con tampoco conduce a determinar que el acto reclamado, etc. Sería conveniente que se eliminara, porque se está adelantando una conclusión, una conclusión en el fondo, y que también será discutida y es discutible. Nada más.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Azuela.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Bueno, yo sigo convencido de la posición de la ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, si sobreseemos aun se está apuntando ya en relación con todo el precepto, ya no podemos estudiar el fondo, dice el ministro Aguirre Anguiano: déjeme reflexionar, y cuando llegemos al fondo, no, si se sobresee, ya no estudiamos el fondo, y aquí se plantean todavía una serie de problemas, que yo ante la sugerencia de la ministra Luna Ramos, dije lo más práctico y en que más fácil podemos consensar, es precisamente en que como esto de algún modo involucra cuestiones de fondo, pues por lo pronto se considera que es procedente el juicio, porque aparentemente por la fuerza que tiene la convicción confiable el ministro Ortiz Mayagoitia, pareció muy impactante lo que dijo, pero qué ocurre, vamos a suponer que se considere que fue inconstitucional la norma que sustentó los nombramientos, pues naturalmente no es retroactivo, pero a partir del momento en que ese pronunciamiento tenga efectos, pues las personas dejan de actuar, porqué, pues porque su nombramiento estuvo viciado, y estuvo viciado porque la norma que fundó estos nombramientos fue indebida. Vamos a imaginarnos que el nombramiento lo hubiera hecho el Senado de la República, y se diga: no, pues es que este lo debe hacer el presidente de la República. Entonces fue indebido el nombramiento, y entonces se actualiza todo el precepto, todo el precepto podría estarse aplicando, porqué, porque tendría que hacerse una primera designación, y entonces la inhabilitación que se da en el tercero, inelegibilidad de quienes eran comisionados, pues en ese

momento ya desapareció también, y a lo mejor sí pueden ser elegibles, si consideramos que eso es inconstitucional. Entonces como que hacer esta distinción, que un poco era lo que yo pretendía decir, hay porciones normativas, y a lo mejor podemos ir respecto a lo que fue la designación, eso ya no puede ser modificado, pero sí puede ser modificado el que sigan desempeñando el cargo, y entonces tendría valor el que ya no pueden estar en los períodos que se están señalando, y entonces como que el artículo nuevamente nos coloca ante situaciones de fondo. Para mí el gran problema es que estos temas sobre los que está existiendo debate, técnicamente ya no los podríamos abordar si decimos que debe sobreseerse porque han cesado los efectos de la norma.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias señor presidente. En la línea de pensamiento del ministro Azuela, totalmente convencido, si nosotros sobreseemos aquí en alguno de los temas, estamos cerrando la puerta de argumentos de fondo torales, torales en la integración, torales en la libertad eventual en nombramiento y remoción; o sea, otro tipo de facultades de la Comisión, que están específicamente tratados por decir en el problemario del proyecto. De esta suerte, yo insisto, debemos de tomar el principio manejado por la ministra Luna Ramos, y dejar la entrada a los planteamientos de fondo, que viene cada uno de ellos especificados, y que técnicamente lo señala el señor ministro Azuela, la posibilidad de hacerlo.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señora ministra Sánchez Cordero.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Sí, yo pienso que estaría por supuesto con la posición de la ministra Luna Ramos, porque pienso que en la sencillez de su planteamiento, está realmente la fortaleza de éste, porque hemos dicho en cualquier cantidad de ocasiones aquí en este Tribunal Pleno, que cuando la improcedencia involucra las cuestiones de fondo, se tiene que entrar al fondo. Yo estaría por

supuesto con la posición, porque se dejarían de analizar cuestiones de fondo muy importantes sobre este artículo transitorio. Gracias presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Hay alguna otra opinión sobre este asunto.

Entonces sírvase tomar votación nominal. Señor ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Quisiera hacer una precisión antes de la votación señor presidente. Yo pienso que como causa de improcedencia propuesta por el Secretario de Gobernación y por la Cámara de Diputados es correctísimo que se desestime; sin embargo, en cuanto a las consecuencias de otras inconstitucionalidades. Por ejemplo: el artículo 9, debe de tocarse el tema y debe de tocarse el tema con fundamento en lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley Reglamentaria, entonces yo votaría en este momento por la desestimación.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- De la causal.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO.- Pero con esa reserva, sí. Visto como causal de improcedencia.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Sí. En realidad, lo único que se le ha pedido señor ministro ponente es la supresión del argumento que está en la página ciento trece, en donde se habla, que: "El efecto de la sentencia, si fuera estimatoria sería la invalidez de los nombramientos". Que esto, en todo caso, se diga si se llegara a declarar la inconstitucionalidad.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO.- Muy bien. De este lugar estoy porque se suprima y lo acepto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Entonces, con la modificación aceptada por el señor ministro ponente, se tomará la votación de ese punto.

Señor secretario, proceda usted.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS.- Cómo no señor presidente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO.- Con la propuesta.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS.- Con la sugerencia formulada de mi parte.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS.- En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL.- Por no aceptar los sobreseimientos.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Es la propuesta del proyecto.

SEÑOR MARIANO AZUELA GÜITRÓN.- No es improcedente y por las razones de la ministra Luna Ramos que creo que se han aceptado.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ.- Con el proyecto, cuya modificación ya aceptó el ponente.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO.- Con la postura de la ministra Luna.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA.- Por la desestimación de la causal de improcedencia.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Sumo mi voto en el mismo sentido.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS.- Señor ministro presidente, hay unanimidad de nueve votos en el sentido de desestimar la causal de

improcedencia; suprimiendo del proyecto el párrafo inicial de la página ciento trece.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- ASÍ SE DEBERÁ RESOLVER ESTE PUNTO.

Pasamos ahora al Considerando Quinto del proyecto que pueden leer los señores ministros de las fojas ciento catorce a la ciento cuarenta y tres y que se refiere a la violación al proceso legislativo por una alteración sustantiva a lo establecido en el artículo Cuarto Transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones y al artículo 17-E, fracción V de la Ley Federal de Radio y Televisión.

Queda a la consideración de los señores ministros este tema.

Tiene la palabra el señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL.- Para pedir que repartan esto a los señores ministros y también al Secretario General de Acuerdos.

Comparto el sentido del proyecto en cuanto propone a fojas ciento veintinueve, que: “En el procedimiento legislativo del cual derivan las normas controvertidas se siguieron las formalidades establecidas en el artículo 72 constitucional”.

En efecto, en el caso no existió violación alguna al procedimiento legislativo, ya que la modificación realizada en la minuta del proyecto de Decreto, aprobada por la Cámara de Diputados, relativa a los artículos Cuarto Transitorio de la Ley de Telecomunicaciones y 17-E, fracción V, de la Ley Federal de Radio y Televisión, no trascendió ni alteró de manera fundamental el contenido u objeto de la norma impugnada, sino que las modificaciones que se hicieron a la minuta fueron para claridad de las leyes, en términos del artículo 140 del Reglamento Para el

Gobierno Interior del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos; aquí estoy poniendo la minuta del proyecto del Decreto aprobado por la Cámara de Diputados y a la izquierda y a la derecha el proyecto de Decreto que las Comisiones del Senado sometieron a la consideración a la consideración del Pleno de la Cámara de Senadores, donde se observa que efectivamente no hubo violación al procedimiento legislativo, que no se alteró el contenido u objeto de la norma impugnada y que fue para la mayor claridad de las leyes, gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señora ministra Luna Ramos.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor presidente, yo también para manifestar mi conformidad respecto de esta parte del proyecto, quisiera mencionar que aquí lo que se está combatiendo es precisamente la inconstitucionalidad de el procedimiento legislativo, en virtud de que se considera que se afectó al artículo 16, el 70 y el 72 de la Constitución en relación con diversos artículos del Reglamento Interior del Gobierno del Congreso de la Unión, en virtud de que se dice que hubo alteración en dos artículos como ya lo había señalado el señor presidente de la Corte, en relación con el texto aprobado por la Cámara de Diputados y lo que en realidad se aprobó por la Cámara de Senadores con una addenda que se hizo por parte del Secretario General del Congreso de la Unión; lo que sucedió fue esto, se presenta el veintidós de noviembre de dos mil cinco, una iniciativa de ley por un diputado llamado Lorenzo Miguel Lucero Palma, esta iniciativa que se presenta, es inmediatamente turnada a las Comisiones Unidas de Comunicaciones y de Radio, Televisión y Cinematografía; una vez que es turnada a estas Comisiones, el primero de diciembre de dos mil cinco —como nos narra muy puntualmente el proyecto— se hace la primera lectura de este dictamen que fue previamente aprobado por estas Comisiones, y se solicita en este mismo acto, por los coordinadores de las diversas fracciones parlamentarias, que se dispense la segunda lectura, se aprueba el proyecto y es remitido a la Cámara de Senadores; no obstante que esta remisión se hace el primero de diciembre de dos

mil cinco, lo que sucede es que el cinco de diciembre de ese mismo año, el Secretario, remite, el Secretario de la Cámara remite una addenda a la Cámara de Senadores en donde manifiesta que existe con fundamento en el artículo 140 del mismo Reglamento de Gobierno Interior del Congreso, existe la necesidad de formular una aclaración respecto del artículo Cuarto Transitorio y respecto del artículo 17 G, si no mal recuerdo en su fracción V, 17 E, perdón, en su fracción V; las addendas, son exclusivamente como ya había mencionado el señor ministro Góngora Pimentel, por lo que hace al artículo Cuarto Transitorio, la mención, que en este, o la remisión que este artículo hace respecto de las facultades de la COFETEL y estas facultades de la COFETEL están señaladas en el artículo 9-A, no obstante en la discusión que surge y que se aprueba de la Cámara de diputados se refieren al artículo 9-B, entonces, el Secretario de la Cámara hace la aclaración de que debe ser el artículo 9-A, no el 9-B porque son prácticamente atribuciones de la COFETEL y por lo que hace al artículo 17-E fracción V, únicamente suprime una palabra, en cuanto al nombre de la Comisión Federal de Competencia Económica y deja nada más Comisión de Competencia Económica, suprimiendo la palabra "económica"; estas son las addendas que se hacen en este oficio, que se manda con posterioridad a la Cámara de Senadores, una vez que es recibido esto la Cámara de Senadores lo aprueba y se va a la promulgación y a la publicación como corresponde; entonces lo que el proyecto del señor ministro Aguirre Anguiano, nos está señalando es que no se trata de una modificación substancial y que por tanto no hay violación al artículo 72 de la Constitución Federal de la República, porque no hubo violación específica al procedimiento de integración de esta norma; sino que con fundamento en el artículo 140 del Reglamento Interior, lo único que se hizo fue en realidad, una corrección en cuanto al pronunciamiento de diversos aspectos que, motivo por el cual el señor ministro desestima los conceptos de invalidez, el primer concepto de invalidez que se está aduciendo en este sentido, con lo cual yo coincido plenamente y creo que el asunto está perfectamente estudiado en este sentido, se hace una narración muy pormenorizada de lo que sucedió durante el proceso

legislativo y creo que no son modificaciones de carácter sustancial, por tanto no existe violación constitucional. Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Alguien más? Señora ministra.

SEÑORA MINISTRA PRESIDENTA: Muchas gracias. Yo vi en una primera lectura, tuve la duda si este proceso legislativo no era similar al que se dio lugar en la Acción de Inconstitucionalidad 52/2006, en donde sí se advirtió que este proceso legislativo de esta legislatura afectó la validez de las reformas realizadas en este caso al Código Penal de la Entidad Federativa, pero realmente después de una segunda lectura personal, no de dispensa por supuesto, mía, en la acción de inconstitucionalidad que está a nuestra consideración, creo que sí no existe vicio legislativo alguno que pudiera afectar la validez, creo que es radicalmente diferente al que dio lugar la tesis de la invalidez por vicios en el proceso legislativo de esta acción de inconstitucionalidad del Estado de Baja California, recientemente aprobada por el Pleno, porque estimo que sí se realizaron todos los trámites necesarios y se respetó el derecho a la participación de todas las fuerzas políticas y se dieron por supuesto las condiciones para dar causa a la expresión de las opiniones de todos los grupos, en esa virtud ministro presidente, aunque tuve una primera duda e inquietud incluso lo comenté con alguno de ustedes, creo que en este caso y sí es distinto, sí se respetó este proceso Legislativo. Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Alguien más de los señores ministros? No habiendo ninguna expresión en contra de este Considerando Quinto ¿les consulto si en votación económica se aprueba?

(VOTACIÓN FAVORABLE)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: QUEDA APROBADO POR UNANIMIDAD.

Pasamos ahora al Considerando Sexto que como nos lo anuncia el propio ponente, se desenvuelve en cuatro temas fundamentales, ya que aquí se abordan los conceptos de invalidez Segundo, Cuarto, Quinto y Sexto, en los que se impugnó.

Primero.- La creación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, quisiera que nos centremos en este específico punto de creación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones. Señor ministro Góngora Pimentel.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Los promoventes sostienen que el artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones que consagra la existencia de la COFETEL, es inconstitucional, porque el Poder Legislativo no está facultado para crear órganos desconcentrados de la administración pública federal centralizada, sino que ello compete al Poder Ejecutivo. El proyecto propone reconocer la validez del precepto impugnado, pues estima que la Comisión Federal de Telecomunicaciones, no fue creada mediante el Decreto combatido –eso dice el proyecto- sino que tiene su origen en el diverso Decreto expedido por el presidente de la República, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de agosto de mil novecientos noventa y seis. Asimismo, sostiene que el Congreso tiene facultades para crear órganos desconcentrados pues el artículo 90 constitucional, establece que podrá distribuir los negocios el orden administrativo de la federación, sin que esta facultad se agote o se limite a la expedición de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, máxime que el Congreso tiene facultades para legislar en materia de vías generales de comunicación en el artículo 73, fracción XVII y para expedir las leyes que sean necesarias a objeto de hacer efectivas dichas atribuciones, comparto en lo esencial el sentido del proyecto en esta parte; sin embargo, no estoy de acuerdo con la afirmación de que la actual Comisión Federal de la

Telecomunicaciones, es la misma que fue creada por Decreto del presidente, en principio cabe señalar que el presidente de la república, creó la Comisión Federal de Telecomunicaciones, en cumplimiento a lo ordenado por el Congreso de la Unión, en el artículo Décimo Primero Transitorio, de la Ley General de Telecomunicaciones de mil novecientos noventa y cinco, pero dicho precepto, no contemplaba lo relativo a la denominación, integración y facultades de dicho órgano, sino que le dio amplias facultades al titular del Ejecutivo para ello. Ahora bien, mediante la reforma impugnada, la Comisión Federal de Telecomunicaciones, se elevó a rango legal, modificándose su diseño en los artículos 9-A, 9-B, 9-C, 9-D y 9-E, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, los cuales le otorgan más autonomía y neutralidad política; tales preceptos, prevén una nueva integración, una nueva forma de nombramiento, e incluso nuevas facultades, pues se le transfieren las que en materia de radio y televisión, correspondían a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, según lo dispuesto en el artículo 9-A, fracción XVI, de la Ley en comento; en este sentido, al ser este nuevo diseño incompatible con el previsto en el decreto presidencial, debe estimarse que este fue implícitamente abrogado atendiendo al principio de primacía legal; por otra parte, el proyecto afirma que la atribución de crear órganos de la administración pública federal, no es exclusiva del presidente, sino que también puede ser ejercida por el Congreso de la Unión, en términos del artículo 90, constitucional, el cual le da la posibilidad de distribuir los negocios del orden administrativo de la federación; al respecto creo que es necesario precisar que la facultad de crear órganos, corresponde originalmente al Congreso, a quien toca distribuir los negocios del orden administrativo de la federación, que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y departamentos administrativos, mientras que la facultad del presidente para crear órganos, deriva de la Ley, específicamente de los artículos, 14 y 17, y 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; por lo que esta es su límite y medida. Ahora bien, la facultad del Congreso para organizar la administración pública, no se agota con la expedición de la Ley Orgánica de la Administración Pública, tal como lo señala el proyecto, sino que la facultad de distribuir los negocios,

implica necesariamente, la posibilidad de crear no sólo órganos desconcentrados, sino incluso órganos dentro de la estructura piramidal de las secretarías, como direcciones generales. Lo anterior lo demuestra la práctica constitucional ininterrumpida, pues múltiples órganos de la administración pública centralizada, tanto desconcentrados como de la estructura piramidal, han sido creados por ley, como la Dirección General de Profesiones, prevista por la Ley Reglamentaria del 5º constitucional, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, el Servicio de Administración Tributaria, el Instituto Politécnico, la Comisión Reguladora de Energía, creados por sus propias leyes.

Sugiero si a bien lo tiene el señor ministro, que tales consideraciones se agreguen al engrose, para fortalecer el tratamiento del proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Bien, tiene la palabra el señor ministro Fernando Franco González Salas.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Gracias señor presidente, señoras y señores ministros, comparto el sentido del proyecto en este punto, y las consideraciones que han hecho valer el ministro Góngora; sin embargo, creo que hay otros razonamientos que pueden ayudar a sustentar, y a la vez acotar dicha conclusión. Por lo tanto, les suplico que me permitan extenderme un poco, porque voy a fijar, fundar mi posición inicial en este tema, que será la base de la discusión en los otros que tiene que ver con la Comisión Federal de Telecomunicaciones, y por supuesto estando muy atento, a todos los razonamientos y argumentaciones que hagan valer, para tomarlos en cuenta en su caso, para mi voto final.

En asuntos anteriores: He sostenido que en especial de los artículos 40, 41, primer párrafo, y 49, que la Constitución se desprende sin lugar a dudas el principio de división de poderes como rector de nuestro sistema básico de distribución de competencia; consecuentemente, el texto

fundamental establece expresamente en diversos artículos las que les corresponden de manera particular a cada Poder; pero también - subrayo- pero también contienen un núcleo de potestades exclusivas para cada uno de ellos, que están implícitas en el marco de las atribuciones, facultades, deberes u obligaciones, que les han sido otorgadas lo que ha sido reconocida por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas resoluciones.

Entre estas potestades se encuentran lo que la doctrina ha llamado facultades de auto-regulación y auto-organización, así el Congreso de la Unión tiene un ámbito natural de auto-regulación, y auto-organización por razón de su amplia representatividad democrática, lo que ha justificado históricamente, que tenga asignada la facultad formal y material de legislar.

En el caso del Poder Ejecutivo y del Judicial. Esta potestad de auto-regulación se encuentra mediatizada; toda vez, que por esa asignación de competencia para generar las normas secundarias básicas, le corresponde al Congreso de la Unión en principio establecer las bases de organización, y funcionamiento de los otros dos Poderes; pero esta facultad del Congreso no es absoluta e ilimitada, tiene los límites que le impone de manera expresa o implícita la propia Constitución.

Ahora bien, en relación a las facultades para la creación de un órgano desconcentrado, nos encontramos sin previsión constitucional expresa para ello; entonces, para dilucidar quién tiene esa facultad, en mi opinión, tenemos que desentrañar el alcance de las facultades expresas e implícitas, de cada uno de los Poderes a la luz de la naturaleza del órgano que se crea, y aplicando criterios de ponderación, de racionalidad, y razonabilidad constitucionales.

Respecto al primer aspecto. No hay duda de que el Congreso de la Unión le corresponde como lo ha señalado el ministro Góngora, por determinación expresa del artículo 90 constitucional, expedir una Ley

Orgánica a efecto de distribuir los negocios del orden administrativo, que estarán a cargo de cada una de las Secretarías de Estado, como órganos dependientes inmediatos del Ejecutivo Federal; quien a su vez, es el depositario original de dichas competencias. Esa facultad la tiene otorgada el Legislador ordinario desde nuestra primera Constitución Federal de mil ochocientos veinticuatro; y por más de un siglo, la administración centralizada pura, fue la única utilizada para organizar formalmente al Poder Ejecutivo, pues las estructuras burocráticas eran sumamente sencillas.

El crecimiento del aparato gubernamental por necesidades sociales, económicas y políticas, obligó a ir transformando las formas de organización internas del Ejecutivo; y el propio Legislador, ante la necesidad de hacer frente a esas nuevas realidades y condiciones de la administración pública, y reconociendo la facultad de auto-organización del Ejecutivo; por primera vez, le otorgó al presidente de la República, en la Ley de Secretarías de Estado de diciembre de mil novecientos treinta y cinco, la facultad para que distribuyera los asuntos al interior de sus dependencias mediante la expedición de reglamentos, -no me voy a referir ahora, para nada a la administración paraestatal, de la cual ya hemos hablado en ocasiones anteriores- a partir de entonces; es decir, de mil novecientos treinta y cinco, nadie ha puesto en duda que la regla general, es la de que el Congreso de la Unión expide una ley en la que respecto de la administración centralizada, distribuye competencias generales a cada Secretaría; de tal manera, que la organización y distribución de esas competencias entre distintos órganos, o unidades inferiores en cada una de ellas, se deja por delegación legal, al Ejecutivo Federal y a los titulares de cada dependencia.

Así se reconoce en la Ley Orgánica vigente, la cual distribuye los asuntos del orden administrativo de manera agregada, entre cada una de las dieciocho Secretarías actuales, y la Consejería Jurídica en sus artículos del 27 al 43; asimismo, faculta al Ejecutivo para que mediante un reglamento interior, desagregue y asigne esa competencia a las

unidades que las componen, el artículo 18, y autoriza a los titulares de cada secretaría para expedir los Manuales de Organización de Procedimientos y de Servicios al Público, necesarios para su funcionamiento, los que deberán –dice el artículo 19 de la Ley-, contener información sobre la estructura orgánica de la tendencia y las funciones de sus unidades administrativas.

No obstante esta definición general sobre las facultades y auto-organización del Poder Ejecutivo, en el caso de los órganos desconcentrados se presenta una situación particular, en virtud de que la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, ordenamiento que incorporó por primera ocasión esta figura mediante una regulación especial y diferenciada en su artículo 17, mismo que no ha sido modificado, señala: “Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos 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, de conformidad –subrayo-, de conformidad con las disposiciones legales aplicables”.

Consecuentemente, existe el fundamento para que el Congreso de la Unión mediante Ley o el Ejecutivo, a través de un Reglamento o Decreto, puedan crear órganos desconcentrados, lo que se corrobora con el primer párrafo del artículo 18, del mismo ordenamiento, que establece: “Al frente de cada secretaría habrá un secretario de Estado, quien para el despacho de los asuntos de su competencia, se auxiliará por los subsecretarios, oficial mayor, directores, subdirectores, jefes y subjefes de departamento, oficina, sección y mesa, y por los demás funcionarios que establezca el Reglamento Interior respectivo y otras disposiciones legales”.

También esto se ha reconocido jurisprudencialmente, dado que existen, como también lo subrayó el ministro Góngora, diversos órganos desconcentrados, creados por Ley del Congreso o por Reglamento o Decreto del Ejecutivo, que ya han sido motivo de análisis y resolución por parte del Poder Judicial Federal en distintos casos.

Lo interesante es que, hasta donde pudo averiguar, todos los órganos desconcentrados creados por Ley en el pasado, fueron propuestos en iniciativas presentadas por el titular del Poder Ejecutivo, buscando la colaboración del Legislativo, mientras que en el que hoy nos ocupa, que originalmente fue creado efectivamente en Decreto del Ejecutivo, se elevó a nivel de Ley por una iniciativa generada unilateralmente al seno del propio Órgano Legislativo, como se hace constar en el proyecto del ministro Aguirre, en hojas ciento cuarenta y cuatro a ciento cuarenta y ocho.

En cuanto al segundo aspecto que mencioné, referido a la naturaleza del órgano que se crea, por coincidir esencialmente con las posiciones que he sostenido en las sesiones públicas de este Tribunal los días siete, ocho y diez de este mismo mes, comparto lo señalado en el proyecto del ministro Aguirre Anguiano, en hojas que ustedes pueden ver señores ministros, en hojas ciento sesenta y uno a ciento sesenta y tres, ciento noventa y ocho y ciento noventa y nueve, en el sentido de que, primero, la centralización consiste en otorgar atribuciones a los órganos centrales que detentan el conjunto de poderes de decisión sobre todo el territorio del Estado, y se presenta como una estructura de órganos en diversos niveles, dependientes unos de otros, en una relación de jerarquía presidida por su jefe máximo; en el caso mexicano en el nivel federal, este es el presidente de la República.

Segundo. La desconcentración por su parte, se lleva a cabo dentro de ese régimen de centralización administrativa, pero se distingue de esta porque se atribuye a órganos inferiores subordinados, competencia propia para decidir aun cuando estén siempre sometidos a los órganos

centrales que nombran a sus agentes y continúan ejerciendo sobre ellos su poder jerárquico, de donde resulta lógico que los entes desconcentrados carezcan de personalidad jurídica propia por no ser independientes del órgano central al cual permanecen subordinados jerárquicamente.

Tercero. La desconcentración supone así una relación entre órganos de una misma entidad jurídica, bajo un sistema de organización administrativa, en el que el poder de decisión y la competencia legal para realizar los actos jurídicos que corresponden a la persona pública, son atribuidos a órganos que están subordinados jerárquicamente a los órganos centrales de decisión que tienen originariamente esas facultades.

Cuarto. Sigo citando textualmente el proyecto. En este contexto, la desconcentración es una forma de organización administrativa, en la cual se otorgan al órgano desconcentrado, para el óptimo desarrollo de las facultades de la administración pública, determinadas facultades de decisión y ejecución que le permiten actuar con mayor rapidez, eficacia y flexibilidad, en la realización de funciones esencialmente técnicas.

Todo esto está recogido en diversos artículos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Respecto del tercer aspecto que señalé inicialmente, debe ser motivo de nuestro análisis, estimo que si partimos de la premisa de que la regla general es que compete al Ejecutivo definir la organización interna de sus dependencias, y que el Congreso lo puede hacer por excepción, a la luz de los principios y reglas establecidos en la Constitución, en caso alguno se podría crear un órgano bajo normas o reglas que impliquen una situación de intromisión, dependencia o subordinación indebidas; por tanto, conforme a la ponderación de criterios de razonabilidad y razonabilidad constitucionales respecto de la organización y funcionamiento del Poder Ejecutivo, el Congreso de la Unión tiene

obligación, cuando crea un órgano desconcentrado, de respetar su naturaleza y características esenciales, las reglas que rigen para la administración centralizada a la que pertenecen y debe respetar las necesarias relaciones de jerarquía y subordinación que deben existir respecto de los órganos superiores, lo que supone el mantenimiento de los poderes, del superior frente al inferior, entre otros, de mando, nombramiento, revisión, vigilancia y disciplinario; por supuesto, considerando el grado de autonomía técnica, de gestión y operativa, que requiere el órgano desconcentrado para el cumplimiento eficaz de sus funciones.

Si el Congreso de la Unión crea unilateralmente un órgano desconcentrado, desconociendo la naturaleza y características que hemos señalado, en mi opinión, violaría el principio de división de poderes, por realizar una intromisión indebida en la organización y funcionamiento del Poder Ejecutivo.

Concluyo entonces, que bajo estas premisas, desde mi óptica, el Congreso de la Unión sí puede crear órganos desconcentrados, pues así se desprende de nuestros órdenes constitucional y legal vigentes, y en manera alguna vulnera, como se sostuvo por los impugnantes, con ello los artículos 16, 49 y 89 de la Constitución.

Gracias señores ministros.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE.- Tiene la palabra el señor ministro Valls

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ.- Gracias, señor presidente. Comparto el sentido y el tratamiento que se da en el Sexto Considerando de la consulta, al segundo concepto de invalidez que hicieron valer los promoventes, por lo siguiente:

En este motivo de invalidez se aduce que el artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones, es violatorio de los artículos 16, 49, 89 y

90 constitucionales, puesto que prevé la creación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, como órgano desconcentrado de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, cuando la creación de dichos órganos se entiende conferida de forma exclusiva al Poder Ejecutivo, aducen los accionantes.

Contrario a esto, y como se sostiene en el proyecto, este argumento de invalidez resulta infundado en razón de que, en primer lugar, la Comisión Federal de Telecomunicaciones no fue creada por el Decreto de ley que se impugna, sino que tiene su origen en uno diverso, expedido precisamente por el entonces presidente de la República, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de agosto de 1996. Además de que sus atribuciones, tanto en el Decreto de su creación como las que enumera el artículo 9-A, de la Ley Federal de Telecomunicaciones, son prácticamente las mismas desde su creación. Además, si bien es cierto que conforme a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, las secretarías de estado podrán tener órganos desconcentrados que les estarán subordinados, ello no significa que sólo el presidente de la República pueda crearlos, pues en primer lugar la Constitución en ninguna parte le confiere esa facultad de manera exclusiva; pero además, si el Congreso de la Unión tiene facultad para expedir la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, así como las leyes que regulen la materia de telecomunicaciones, es innegable que tal facultad implica, comprende, a su vez, la de crear órganos que deban actuar en esa materia, para lograr los fines de la ley.

Es decir, su facultad legislativa implica establecer los órganos que considere necesarios para llevar a cabo las propias disposiciones legales que expide y señalar su naturaleza.

Por tanto, igualmente comparto la consideración del proyecto de que conforme a los artículos 73, fracción XVII, XXX y 90 de la Constitución el Congreso de la Unión puede crear aquellas dependencias que estime necesarias pues el artículo 90 referido establece que éste podrá distribuir, --el Congreso--, los negocios del orden administrativo de la

federación y definir las bases generales de creación de las secretarías y órganos que conforman esa instancia de gobierno, sin que esta facultad se agote o se ciña, exclusivamente a la expedición de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, máxime que la Constitución no prevé precepto alguno que establezca como facultad exclusiva del Ejecutivo, la de crear órganos desconcentrados, lo que se corrobora con el artículo 89 constitucional.

En consecuencia y aun cuando la Comisión Federal de Telecomunicaciones hubiera sido creada por el artículo impugnado, que ya señalé que no es así, ello no resultaría inconstitucional, pues acorde a lo anteriormente señalado el Congreso de la Unión dentro de sus facultades, puede crear órganos desconcentrados como el que nos ocupa.

Ahora bien, a efecto de reforzar desde mi punto de vista esta parte de la consulta considero y si el señor ministro ponente lo estima conducente, se podrían citar otros criterios de este Pleno en el sentido de que el Congreso de la Unión cuenta con facultades para legislar en todo lo relacionado con la organización, estructura y asignación de facultades de los órganos de la administración pública federal.

Dichos criterios son de los siguientes rubros:

Primer criterio.- Administración pública federal, la facultad del Congreso de la Unión para organizarla puede ejercerse en cualquier ordenamiento legal y no sólo en la Ley Orgánica correspondiente. Segundo.- Organismos públicos descentralizados federales, el Congreso de la Unión tiene facultades implícitas para dotarlos de atribuciones que le permitan emitir actos de autoridad; y tercer criterio.- Organismos públicos descentralizados es válido dotarlos de atribuciones de autoridad de naturaleza análoga a la de los entes que permanecen a la administración pública centralizada.

Muchas gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias señor presidente, yo quisiera constreñido a este segundo concepto de invalidez, recordar con ustedes que los accionantes aducen que este artículo 9-A es violatorio de los artículos 16, 49, 89 y 90 de la Constitución Federal, ya que, recuerdo también con ustedes, la creación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones como órgano desconcentrado a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, a pesar de que la creación de este tipo de órganos se entiende conferida en exclusiva al Poder Ejecutivo.

El proyecto considera que el concepto de invalidez es infundado en atención a que las reformas y adiciones que sufrió la Ley de Telecomunicaciones el 11 de abril de 2006, no implican la creación de la Comisión Federal de Telecomunicaciones, sino que aquella solamente introdujeron ajustes en cuanto a la integración y atribuciones de ese órgano desconcentrado del Poder Ejecutivo por lo que no se actualiza la violación alegada.

Por otro lado, se agrega que de la interpretación de los artículos 73, fracción XVII y XXX y 90 de la Constitución Federal se colige que el Congreso de la Unión sí está facultado para crear organismos desconcentrados de la administración pública centralizada.

Si bien comparto que el citado concepto de invalidez es infundado, difiero con alguna de las consideraciones con las que el proyecto llega a esta conclusión, en principio sí quisiera precisar al igual que se hace en la propuesta que efectivamente la COFETEL no fue creada mediante la reforma impugnada sino surgió mediante Decreto Presidencial, ya se ha citado en el Diario Oficial el 9 de agosto de 1996.

Lo que se implementó en el artículo 9-A de la Ley Federal de Telecomunicaciones con motivo de la reforma cuestionada,

efectivamente es un rediseño de la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

Por tanto, coincido en que el proyecto sostenga que el citado órgano no se creó mediante la reforma impugnada, comparto, como también se sostiene en la propuesta, que el Congreso de la Unión, al igual que el presidente de la República, tiene facultad para crear mediante una Ley, organismos desconcentrados; sin embargo, considero que los preceptos constitucionales que otorgan tal facultad al Congreso de la Unión, son los artículos 73, fracción XXX y XC, y no el 73, fracción XVII, como se afirma en la propuesta, me explico. El artículo 73, fracción XVII constitucional, otorga al Congreso de la Unión, una facultad de competencia material, más no de creación de órganos; desde mi perspectiva, la atribución del Congreso de la Unión, para crear organismos desconcentrados, deriva de lo dispuesto por los artículos 73, fracción XXX y XC constitucionales, en atención a que, en ellos, en estos preceptos, se establece la facultad para hacer efectivas las otras atribuciones que son otorgadas a los Poderes de la Unión, dentro de los cuales se encuentra el Ejecutivo Federal, y se refrenda que el Congreso, deberá fijar la distribución de los negocios del orden administrativo de la Federación y estarán a cargo de las Secretarías de Estado y de los Departamentos Administrativos. Por otro lado, y en relación a este tema, quisiera también realizar las siguientes precisiones, las cuales anticipo, tendré presente a lo largo del estudio de los Considerandos en donde se tocan aspectos relacionados con la COFETEL. La circunstancia de que al igual que el presidente de la República, el Congreso de la Unión, pueda crear un organismo desconcentrado, desde mi punto de vista de ninguna manera implica que pueda hacerlo, distorsionando el sistema de distribución de competencias que detentan los Poderes, conforme a la Constitución Federal. En el caso concreto, al expedir la Ley configurativa respectiva, el Congreso, no puede desconocer la relación jerárquica y subordinada que debe proyectarse entre los organismos desconcentrados y las Secretarías de Estado, de esta forma, la creación de un organismo desconcentrado, a través de una Ley del Congreso de la Unión, no

puede generar una desvinculación entre el organismo y la administración pública federal centralizada, pues entre aquéllos y ésta, opera, bien decía el ministro Franco, una centralización administrativa que se caracteriza por la relación de jerarquía que liga a los órganos inferiores con los superiores de la administración; esa relación de jerarquía implica el ejercicio de los poderes de decisión y mando por parte de la autoridad superior, con lo cual la Ley que al efecto expida el Congreso, para crear un organismo desconcentrado, no puede soslayar que su configuración debe contemplar, necesariamente, a favor del titular del Poder Ejecutivo Federal y de las Secretarías de Estado, los poderes de nombramiento y remoción, de mando, vigilancia, disciplinario, revisión y de resolución de conflictos de competencia, pero sobre todo y me interesa mucho destacarlo, que esta creación de este tipo de órganos u organismos desconcentrados, debe atender precisamente a la naturaleza y atribuciones de órgano a crear dentro de un contexto constitucional y legal, en tanto que en el caso concreto no puede perderse de vista que el texto constitucional otorga al Ejecutivo Federal, la decisión sobre el uso y explotación de los bienes y el dominio de la Nación, esto debe fijarse al establecimiento sin despreciar que constitucionalmente les corresponde, puede corresponder al Poder Ejecutivo y al Poder Legislativo, la creación de ese tipo de órganos, pero siempre atendiendo a la naturaleza y atribuciones de los órganos a crear y cumpliendo con las características de estos órganos en función de que son y pertenecen a la administración centralizada.

Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Alguien más de los señores ministros desea participar?.

Ha pedido la palabra la señora ministra Luna Ramos, también el ponente, pasa de la una, les sugiero que hagamos un receso y regresaremos para escucharlos.

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

(SE REANUDÓ LA SESIÓN A LAS A LA 13:20 HORAS)

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Se reanuda la sesión.

Tiene la palabra la señora ministra Luna Ramos.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias, señor presidente.

Únicamente para justificar el sentido de mi voto en este aspecto, quiero adherirme a lo ya señalado por todos los señores ministros que en este tema me han antecedido en el uso de la palabra. Efectivamente yo estoy de acuerdo con ellos en considerar que el Congreso de la Unión tiene facultades para a través de una ley crear un organismo desconcentrado, estoy también totalmente de acuerdo en cuanto se manifiesta que si bien es cierto que tiene estas facultades, lo cierto es que hay que tomar en consideración la naturaleza jurídica de este tipo de órganos para que en un momento dado no dejen de desconocerse aquellas situaciones relacionadas con el mando, el nombramiento, la revisión, la vigilancia y la disciplina y la jerarquía que tienen que guardar con el órgano ejecutivo del que evidentemente dependen, también sin desconocer que se trata de organismos que no tienen personalidad jurídica propia y que tampoco tienen un patrimonio.

En concordancia con la votación que yo ya emití en ocasiones anteriores, sobre todo recientemente, con la determinación que se tomó en la acción de inconstitucionalidad relacionada con la creación de la Comisión de Competencia Económica, yo estoy totalmente de acuerdo con lo establecido en el proyecto del señor ministro Aguirre Anguiano, que se verá seguramente enriquecido con las participaciones de los señores ministros que me antecedieron en el uso de la palabra en este aspecto, yo lo único que agregaría a lo ya dicho por los señores ministros es que si en un momento dado el señor ministro ponente tuviera a bien, pudiera agregarse algunos precedentes que ya integra lo

dicho por este Pleno en este aspecto específico y el primero que mencionaría sería precisamente el de la Comisión Federal de Competencia Económica, el de COFECO, y tengo a la mano también otro asunto que aunque es de Sala se refiere de manera expresa también a la creación de este tipo de organismos, COFECO, que se llevó a cabo en la Segunda Sala, que fue ponencia del señor ministro presidente y desde luego también cito el Amparo en Revisión 1310/99, que fue ponencia del señor ministro Juan Díaz Romero, en el que se analizó la naturaleza jurídica del SAT y que se llega exactamente a las mismas conclusiones que en este momento estamos manifestando y además otro asunto que también tiene relación con este mismo tema es la Jurisprudencia 51/2006 acerca de la creación de la Fiscalía de Delitos Electorales del Estado de Nayarit, que fue ponencia del señor ministro Genaro David Góngora Pimentel.

Es lo único que yo agregaría a lo ya dicho, que si es tan amable el señor ministro ponente de agregar estos precedentes al proyecto.

Gracias, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro ponente, solamente como ayuda de memoria recuerdo que el señor ministro Góngora Pimentel no está de acuerdo en que la Comisión Federal de Telecomunicaciones actual sea la misma que fue creada por el presidente de la República. Por el contrario, el señor ministro Valls y el ministro Juan Silva Meza sostienen que la COFETEL fue creada por decreto y que la ley impugnada solamente la recogió. El ministro Valls le sugiere a usted citar criterios de este Tribunal Pleno en los que se reconoce la facultad del Congreso de la Unión para organizar a la administración pública y para dotar de competencias a los organismos descentralizados. El señor ministro Silva Meza no está de acuerdo en que se invoque como fundamento de su proyecto la fracción XVII, sino la fracción XXX y ahora la ministra Luna Ramos sugiere que se citen otros cuatro precedentes que tienen que ver con órganos Le concedo la voz, señor ministro semejantes al que analizamos.

Le concedo la voz señor ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor presidente.

Espero que la retentiva me dé para acordarme de la ayuda de memoria que me pasó el señor ministro presidente, a quien le doy las gracias.

Bueno, ante todo, hay algo que me tranquiliza mucho, que en la esencia y fondo de la cuestión planteada, relativa a si el Poder Legislativo está facultado para crear órganos desconcentrados, todos coinciden.

En cuestión de matices hay diferencias.

Me acuerdo mucho, y hace aproximadamente diez años, en una sesión de Sala, en el segmento privado de esa sesión, tuve la osadía de referirme a la extinta Cuarta Sala, de quien iba a citar un precedente; y un amigo mío me dijo: momento, no hay tal extinta Cuarta Sala, sus funciones se subsumieron por la Segunda, entonces, la Cuarta perdida, es la Segundo; y se quedó pensando un poco al horizonte y un poco al aire acondicionado, y dijo: ¿es lo mismo “Sócrates parado” que “Sócrates sentado”, es el mismo?; mi amigo fue Genaro Góngora Pimentel; y ahora está sosteniendo que es diferente Sócrates parado a Sócrates sentado; yo prefiero su tesis inicial, que es la que se sostiene en el proyecto; se creó por decreto presidencial y después se transformó en lo que el Poder Legislativo determinó en la actualidad, tal y como lo digo en la página ciento cuarenta y ocho del proyecto y lo fundamento a partir de la ciento cuarenta y tres y ciento cuarenta y cuatro.

Pero gracias por coincidir en la esencia.

Acepto de magnífico grado el estudio que presenta Don Fernando Franco, y lo incorporaré en toda su esencia, me parece muy valioso y pienso que el proyecto se enriquecerá, indudablemente.

Acepto agregar los precedentes que dice la señora ministra que son oportunos, pienso que sí son y también se enriquecerá con eso.

Otro tanto respecto a los precedentes que citó el señor ministro Valls Hernández.

Y respecto a la intervención del señor ministro Silva Meza, -perdón, otra vez el alemán haciendo estragos-, difiero un poco de lo que él afirma; yo creo que no le estorba al proyecto que citemos la sustancia, que es la facultad material y sustantiva que tiene el Congreso respecto a telecomunicaciones; si esto lo hilvanamos con la fracción XXX, del mismo artículo y con el 90 constitucional, yo creo que queda más redondo el argumento.

Por otra parte, acepto algunas de sus sugerencias, salvo en lo que yo pienso que se rebasó un poco respecto a temas siguientes, si él está de acuerdo, así ajustaré el proyecto si los señores ministros coinciden con esto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Silva Meza, tiene la palabra.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: Gracias, no hago causa belli por la fracción y tiene razón tal vez el señor ministro Aguirre Anguiano, en esas precisiones cuando señalaba yo que era lo que iba a normar mi criterio para los siguientes temas de COFETEL; simplemente que se recojan las esenciales. Gracias.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Góngora Pimentel, tiene la palabra.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: En cuanto a Sócrates parado y Sócrates sentado, voy a decir lo que dije:

“Cabe señalar que el presidente de la República, creó la Comisión Federal de Telecomunicaciones, en cumplimiento a lo ordenado por el Congreso de la Unión, en el artículo Décimo primero, Transitorio, de la Ley Federal de Telecomunicaciones; dicho precepto no contemplaba lo relativo a la denominación, integración y facultades de dicho órgano, sino que le dio amplias facultades al titular del Ejecutivo, para ello.

Luego vino un reglamento en donde se hablaron de más facultades que se le daban a la Comisión; pero mediante la reforma que está impugnada, la Comisión Federal de Telecomunicaciones, se elevó a rango legal, es como pensar “Sócrates esclavo”, “Sócrates hombre libre”; se elevó a rango legal, modificándose su diseño en los artículos 9-A, 9-B, 9-C, 9-D y 9-E de la Ley Federal de Telecomunicaciones, los cuales le otorgan más autonomía y neutralidad política; tales preceptos prevén una nueva integración, una nueva forma de nombramiento e incluso nuevas facultades, pues se le transfieren las que en materia de radio y televisión correspondían a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, según lo dispuesto en el artículo 9-A, fracción XVI de la ley en comento.

En este sentido, al ser este nuevo diseño –este nuevo diseño– incompatible con el previsto en el Decreto Presidencial, debe estimarse que este Decreto fue implícitamente abrogado, atendiendo al principio de primacía legal. Ese fue mi argumento, que se parece mucho a Sócrates enseñando a su alumno Platón.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Como el señor ministro Aguirre Anguiano desea continuar este ejercicio de mayéutica socrática, le concedo la palabra.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: No, no. Yo pienso que erguido, yaciente o sentado Sócrates es el mismo, y finalmente en donde está el señor ministro Góngora Pimentel en desacuerdo es que las facultades que le da la Ley Federal de Telecomunicaciones al organismo

desconcentrado de que venimos hablando son diferentes, y yo digo que son prácticamente las mismas, pero aun así, es otra la Suprema Corte a partir de mil novecientos noventa y cinco. Gracias, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: No habiendo coincidencia total en las consideraciones de esta parte del Sexto Considerando, instruyo al señor secretario para que tome votación nominal en torno a las facultades del Congreso de la Unión para la creación de órganos desconcentrados. Proceda, señor secretario.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Sí, señor presidente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Las tiene como se propone y haré los ajustes que expresamente he aceptado que enriquecen el proyecto.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Con el proyecto, con los ajustes aprobados.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Con el proyecto con los ajustes aprobados.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Igual, igual.

SEÑOR MINISTRO AZUELA GÜITRÓN: Con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Con el proyecto modificado.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Con el proyecto modificado.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: En el mismo sentido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE ORTIZ MAYAGOITIA: También votaré a favor del proyecto modificado.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS: Señor ministro presidente, hay unanimidad de nueve votos en favor del proyecto modificado en cuanto a este tema.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Bien, el tema que sigue, dentro de este mismo Considerando Sexto, se localiza en las páginas 151 a 158, y se refiere a la inconstitucionalidad de los artículos transitorios en la parte en que deroga reglamentos del Ejecutivo federal.

Está a consideración de los señores ministros.

Señor ministro Góngora.

SEÑOR MINISTRO GÓNGORA PIMENTEL: Este tema se divide en dos subtemas, y son de lo más interesantes. Los promoventes argumentan que el artículo cuarto transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones, al establecer que las referencias a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes contenidas en otros ordenamientos, incluyendo a los reglamentos, en relación con las atribuciones señaladas en el artículo 9-A de la Ley, en lo futuro deberán entenderse hechas a la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

Dice el proyecto: Y al transferir las atribuciones de la Dirección General de los Sistemas de Radio y Televisión a la Comisión, resulta violatorio de los artículos 16, 49 y 89, fracción I constitucionales, pues con ello se derogaron diversos reglamentos, entre ellos el Reglamento Interior de la Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Al respecto, el proyecto señala que la norma transitoria impugnada no modifica ni reforma el Reglamento, sino que fija las reglas para que la vigencia y objetivos de las leyes puedan cumplirse.

Aun cuando coincido con el sentido del proyecto, no lo hago con sus consideraciones, pues estimo que en el caso se nos plantean dos problemas jurídicos a los que no se les da un tratamiento adecuado.

Primero. ¿Puede la Ley incidir en el contenido de los Reglamentos?

Segundo. ¿Puede la Ley imponer al Ejecutivo un plazo para la expedición de un Reglamento?

Para dar contestación a ambas cuestiones, es necesario tomar en cuenta la estructura de nuestro sistema de fuentes, en específico la

relación Ley-Reglamento que se regula en los artículos 89 fracción I y 72 inciso f), de la Constitución Federal, que prevé la absoluta superioridad de la Ley, expresión de la voluntad de la comunidad respecto al Reglamento, expresión subalterna de la administración. Estas cuestiones de doctrina tienen su relación, como se va a ver enseguida:

El primer precepto prevé la facultad reglamentaria del presidente de la República para efecto de proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley; es decir, para desarrollar y complementar en detalle las normas contenidas en las leyes, lo cual configura una potestad normativa secundaria; mientras que el segundo, regula que la ley solo puede ser interpretada auténticamente o derogada conforme a los trámites de su creación. Las normas anteriores contienen los principios de primacía de la Ley y autoridad formal de la Ley, los cuales implican la absoluta subordinación del Reglamento a ésta; es decir, el Reglamento complementa la Ley, pero no puede derogarla, modificarla, ni menos aun limitarla o excluirla, pues ésta sólo puede ser alterada mediante el mismo procedimiento que le dio origen, en cambio la Ley frente al Reglamento no tiene límites de actuación, puede derogar, abrogar o modificar un Reglamento o sustituir su contenido por regulaciones propias.

En nuestra Constitución, por cuanto se refiere a la facultad reglamentaria derivada de la fracción I del 89, no se prevé una reserva del Reglamento; es decir, en materia de Reglamento Ejecutivo o de Desarrollo, no hay ningún ámbito material que le pertenezca en exclusiva y en el que pueda actuar al margen o prescindiendo de la Ley, ésta se haya en una posición de primacía directiva respecto del Reglamento, en el sentido de que ostenta plena potestad de disposición o determinación vinculante respecto del contenido del Reglamento y los términos formales de su vigencia. De esta forma la Ley puede condicionar con entera libertad las remisiones que haga a la potestad reglamentaria, imponiendo contenidos obligatorios o excluyéndolos, estableciendo principios de regulación

objetiva de cualquier índole e incluso habilitando a otras autoridades administrativas para que dicten normas de carácter general, la misma disponibilidad ostenta sobre los términos formales de su vigencia, pues puede predeterminar su plazo de vigencia, ampliarlo o reducirlo, el Reglamento por regla general cesa en su vigencia cuando la Ley es derogada a menos que la propia Ley disponga que seguirá vigente.

La superioridad de la Ley sobre el Reglamento es vertical, piramidal, de modo que abarca la totalidad de las posibilidades de actuación del Reglamento, para ponerlo en términos gráficos actúa como el oficial que supra, ordena toda posible actuación militar del soldado.

Por lo anterior, manifiesto mi disenso en el tratamiento del proyecto, pues considero que los artículos Cuarto y Quinto Transitorios de la Ley Federal de Telecomunicaciones, sí realizan una modificación del contenido de diversas normas reglamentarias y la justificación constitucional de tal actuar no descansa en la naturaleza transitoria de la norma sino en el principio de supremacía de la Ley que justifica que esta norma de jerarquía superior a la cual el Reglamento se encuentra subordinado por disposición constitucional pueda modificar el contenido de las normas reglamentarias, sin que ello invada la facultad reglamentaria del presidente.

Estos artículos que mencionamos, imponen al presidente de la República un límite temporal para expedir las nuevas disposiciones reglamentarias que sean acordes con las reformas legales, artículo Segundo Transitorio de la Ley Federal de Radio y Televisión.

Los promoventes argumentan que los artículos Quinto Transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Segundo Transitorio de la Ley Federal de Radio y Televisión, vulneran la facultad reglamentaria del presidente de la República, al establecer límites temporales para que el Ejecutivo expida el Reglamento Interior de la Comisión y modifique el

Reglamento de la Ley Federal de Televisión en materia de concesiones, permisos y contenido de las transmisiones de la radio y televisión.

En relación con lo anterior, la ponencia señala que no existe violación a la facultad reglamentaria presidencial, porque los plazos fijados constituyen términos ideales que carecen de sanción.

No coincido con el proyecto en la afirmación de que los plazos fijados para expedir nuevas normas reglamentarias en los artículos Quinto Transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Segundo Transitorio de la Ley Federal de Radio y Televisión, sean plazos ideales.

En mi opinión, el principio de primacía de la Ley sobre el Reglamento, también implica la posibilidad de que se puedan fijar plazos para la expedición de un reglamento, lo que debe complementarse con la obligación constitucional del presidente de la República, de ejecutar las leyes.

De esta forma, no coincido con la opinión de que en estos casos nos encontramos ante una invitación hecha por el Poder Legislativo al Ejecutivo, para que éste ejerza su facultad reglamentaria, quedando a éste la discreción de la oportunidad en su ejercicio; pues si bien es cierto que la facultad reglamentaria puede ejercerse de manera espontánea por el presidente de la República, y en este caso no sería factible obligarlo a expedir la norma reglamentaria. Estimo que cuando la Ley establece, como aquí lo hace, un plazo o da líneas específicas materiales para el ejercicio de la facultad reglamentaria, aquél, el presidente, se encuentra obligado a cumplir con dicha norma. Razón por la cual, los plazos para el ejercicio de la facultad reglamentaria no deben ser considerados como mandatos vacíos o huecos, pues el Ejecutivo no tiene posibilidad de elegir si cumple o no con la Ley, ésta le obliga por mandato constitucional y debe cumplirla; incluso en caso de omisión reglamentaria puede ser reclamable por el Congreso de la Unión en controversia constitucional.

Estimo que la validez constitucional de los preceptos transitorios impugnados, debe reconocerse por los motivos que aquí he expuesto.

Gracias presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Algún otro de los señores ministros desea hacer uso de la palabra. Señor ministro Valls.

SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ: Gracias señor ministro presidente. Este cuarto concepto de invalidez se refiere a que los artículos Cuarto y Quinto Transitorios de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Segundo Transitorio también de la Ley Federal de Radio y Televisión, son violatorios de los artículos 16, 49 y 89 de la Constitución, porque prevén la derogación tácita de los reglamentos expedidos con anterioridad por el Poder Ejecutivo, en los que se hace referencia a las atribuciones que antes se conferían a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, otorgándose ahora a la Comisión Federal de Telecomunicaciones.

Yo comparto la consulta en el sentido de que este argumento es infundado, más no por las razones que se señalan en el proyecto, con todo respeto; sino más bien porque tal disposición no se traduce en una violación a la facultad reglamentaria del presidente de la República, ya que esta facultad, en todo caso, se debe sujetar a lo dispuesto en las leyes que reglamenta y no a la inversa; es decir, tales reglamentos tienen por objeto desarrollar lo dispuesto en la Ley; por lo que es indudable que si éstas, las leyes, se reforman, se modifican, se adicionan, los reglamentos correspondientes deben ajustarse a esta nueva situación de la ley. Eso es todo. Gracias señor presidente.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: ¿Alguien más de los señores ministros? Señor ministro ponente.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Gracias señor presidente. Bueno, la contundente afirmación de el señor ministro Valls a este respecto, es precisamente el tema de la consulta, la ley se modifica, habrá que modificar los reglamentos, y esto no implica violación alguna a la facultad reglamentaria. ¿Qué es lo que nos dice el señor ministro Góngora Pimentel? El nos dice que difiere del tratamiento, pues considera que los artículos Cuarto y Quinto Transitorios de la Ley Federal de Comunicaciones, sí realizan una modificación del contenido de diversas normas reglamentarias, y la justificación constitucional de tal actuar, no descansa en la naturaleza transitoria de la norma, sino en el principio de primacía de la ley, que justifica que esta norma de jerarquía superior, a la cual el reglamento se encuentra subordinado por disposición constitucional, pueda modificar el contenido de las normas reglamentarias, sin que ello añada la facultad del presidente. A mí me parece que es correcto, y yo pienso que es la idea que trató de expresarse en el proyecto, yo esto lo acepto sin reticencia alguna. Yo no creo, y esto se apoya en algún precedente que voy a tratar de encontrar antes del engrose, que el incumplimiento de la prevención de la ley, en cuanto a señalar plazo el Ejecutivo, para la producción del reglamento, acarree sanción alguna, esto ya lo hemos determinado en la Corte, no acarrea sanción. Esto no quiere decir que no deba de cumplir el Ejecutivo con su obligación de reglamentar, simplemente que no hay sanción, y básicamente es lo que se sostiene en el proyecto; entonces, matizando algunas de las observaciones de mis compañeros, yo creo que estoy de acuerdo con sus observaciones.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Ministra Luna Ramos.

SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor presidente. Bueno, yo creo que las tres intervenciones, tanto del señor ministro ponente, como la del señor ministro Góngora y la del ministro se complementan. De alguna forma se está estableciendo en el proyecto, que no existe violación al artículo 89 constitucional, precisamente porque en realidad, dice en la página 157: "No está materialmente modificando

o reformando los reglamentos”, creo que esto es el disenso exclusivamente, que en relación con esa legislación ha emitido el presidente de la República, sino que a través de ella se están fijando las reglas para que la vigencia y los objetivos de esas leyes puedan cumplirse; esto es, se trata de disposiciones que posibilitan la observancia; y lo que están mencionando el señor ministro Góngora y el señor ministro Valls, es que sí está de alguna manera modificando lo establecido en el reglamento, y que esto es válido en relación a que la ley, jerárquicamente está por encima del reglamento y que sí es posible que se haga. En realidad, yo creo que suprimiendo este párrafo del proyecto, podría, a la mejor enriquecerse con las participaciones de los señores ministros, y lo demás sería acorde, prácticamente a lo dicho por el señor ministro ponente en el proyecto, quizás el disenso es, según mi opinión, nada más que en esta parte donde se está diciendo que sí modifica, y ustedes dicen en su dictamen que no modifica; si se suprimiera esto y se hace acorde con los dictámenes, creo que queda muy enriquecido el proyecto en este sentido.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Sí, efectivamente, en la página ciento cincuenta y siete del proyecto se dice: “Además, el Congreso de la Unión, mediante las normas transitorias impugnadas, no está materialmente modificando o reformando los reglamentos que en relación con esa legislación ha emitido el presidente de la República”. Hago notar que el artículo Cuarto Transitorio, dice: “Lo establecido en los reglamentos y demás ordenamientos al hacer referencia a la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, ahora se entenderán hechas a la Comisión Federal de Telecomunicaciones, esto evidentemente es una modificación material de la disposición reglamentaria, y en esto se da el choque que en todas las expresiones de los señores ministros con respecto al proyecto, yo me sumaré al dictamen del señor ministro Góngora Pimentel.

Sí señor ministro Aguirre Anguiano..

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Yo estoy de acuerdo, pero insisto, a lo mejor este párrafo es desafortunado, nada más se descontextualiza un poco si no se lee el siguiente: Debe recordarse que una norma de tránsito tiene como función la de regular el paso ordenado de la ley anterior a la nueva o reformada, precisando, etcétera, pero yo estoy de acuerdo con hacer este ajuste.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Fernando Franco González Salas.

SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS: Gracias señor presidente. Yo estoy de acuerdo con la posición que ha manifestado el ministro Góngora y usted, y estoy de acuerdo porque entiendo que todo esto debe verse a la luz, en mi opinión, la estructura que señalé, en realidad éstas son atribuciones del Ejecutivo que se han delegado por el Congreso al hacer la distribución en una Secretaría de Estado, la cual a su vez a través de este órgano desconcentrado las va a ejercer; consecuentemente estamos hablando de esto; efectivamente el Legislador, lo que está ordenando es por un lado, que el Ejecutivo realice una serie de modificaciones; pero por el otro lado, también está condicionando las modificaciones al establecerle cómo; yo entiendo que esto es válido en tanto, insisto, como lo mencioné estamos hablando de la misma dependencia y este órgano desconcentrado con las modalidades que impone su naturaleza jurídica forma parte de esa Secretaría; consecuentemente, es como yo acepto, en este caso no se está violentando la Constitución; por otro lado, en cuanto a los plazos me parece que el que tendría que objetarlos si fuese el caso, es el propio Ejecutivo si hubieran razones de irracionalidad en la determinación del Congreso y para eso tiene las fórmulas constitucionales, primero el uso de su derecho de hacer observaciones o después a través de la controversia constitucional plantear que hay una intromisión en su esfera de competencia al haber una determinación irracional, al no haber ninguno de estos datos a mí me parece que es sostenible la constitucionalidad de los preceptos, gracias.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Alguien más de los señores ministros.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Sí.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Ministra Sánchez Cordero.

SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO: Gracias ministro presidente. Sólo y si se limita al tema, porque finalmente en el próximo Considerando se verá si se extralimitó o no el Congreso en transferir algunas de las atribuciones, que eso es otra cosa, si solamente se limita al tema planteado estoy de acuerdo con el proyecto.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Señor ministro Silva Meza.

SEÑOR MINISTRO SILVA MEZA: En el mismo sentido, exclusivamente con el contexto del concepto de invalidez.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Entonces, acotado al tema el señor ministro ponente, la sugerencia es que en lo esencial se acojan las consideraciones expuestas en el dictamen del señor ministro Góngora Pimentel y que se suprima la expresión de que en el incumplimiento de este mandato carece de sanción, no es esencial para la resolución y pareciera que estamos enviando un mensaje de que se puede hacer cuando a bien lo tenga el señor presidente, hay un mandato expreso del Congreso para que se haga a la brevedad posible en un término cierto, si usted aceptara estas modificaciones.

SEÑOR MINISTRO AGUIRRE ANGUIANO: Ya borré mi borrador.

SEÑOR MINISTRO PRESIDENTE: Pues entonces, parece que todos estamos de acuerdo, les consulto si en votación económica aprobamos estos dos temas.

(VOTACIÓN FAVORABLE).

Bien, hasta aquí dejamos la discusión del asunto el día de hoy y lo reanudaremos la semana entrante, el lunes y a la hora acostumbrada.

(SE LEVANTÓ LA SESIÓN A LAS 14:00 HORAS).