

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
64/2021
PROMOVENTES: SENADORES DEL
CONGRESO DE LA UNIÓN**

PONENTE: MINISTRA LORETTA ORTIZ AHLF

COTEJÓ

**SECRETARIOS: JIMENA SOFÍA VIVEROS ÁLVAREZ
VICTOR MANUEL MIRANDA LEYVA**

**COLABORÓ: ADRIÁN ESTRADA MENA
LINDA HELENA MACLÚ ZORRERO**

ÍNDICE TEMÁTICO

	Apartado	Criterio y decisión	Págs.
I.	COMPETENCIA	El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente asunto.	33
II.	PRECISIÓN DE LAS NORMAS RECLAMADAS	Se tienen por impugnados los siguientes artículos de la Ley de la Industria Eléctrica: <ul style="list-style-type: none"> • Artículo 3, fracción V • Artículo 3, fracción XII • Artículo 3, fracción XII Bis • Artículo 3, fracción XIV • Artículo 4, fracción I • Artículo 4, fracción VI • Artículo 12, fracción I • Artículo 26 • Artículo 35, párrafo primero • Artículo 53 • Artículo 101 • Artículo 108, fracción V • Artículo 108, fracción VI • Artículo 126, fracción II 	33-38
III.	OPORTUNIDAD	El escrito inicial es oportuno .	38-39
IV.	LEGITIMACIÓN	El escrito inicial fue presentado por parte legitimada .	39-40
V.	CAUSAS DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO	No se presentaron causales de improcedencia ni sobreseimiento.	40
VI.	CUESTIONES QUE SERÁN MATERIA DEL ESTUDIO DE FONDO.	Se especifican las 7 cuestiones que serán materia de estudio.	40-42

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

VI.1	<u>ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN A.</u> ORDEN DE DESPACHO EN EL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL	Se analizan las porciones normativas que modificaron el orden de despacho: (i) Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física; (ii) establecimiento de costos de producción tomando en cuenta el valor unitario; (iii) acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y Redes Generales de Distribución; (iv) contrato legado para el suministro básico, (v) agrupación de los solicitantes de interconexión de Centrales Eléctricas o Centros de Carga para la realización de las obras, ampliaciones o modificaciones; (vi) criterios para mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional; y (vii) central eléctrica legado.	42-89
VI.2	<u>ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN B.</u> TRATO NACIONAL A LA LUZ DEL TRATADO INTEGRAL Y PROGRESISTA DE ASOCIACIÓN TRANSPACÍFICO Y DEL TRATADO ENTRE MÉXICO, ESTADOS UNIDOS Y CANADÁ	Se analiza si la modificación al orden del despacho vulnera, principalmente, el principio de "Trato Nacional" reconocido en el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y del Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá.	89-100
VI.3	<u>ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN C.</u> MECANISMO DE CERTIFICADOS DE ENERGÍAS LIMPIAS	Se analiza si la adquisición de los Certificados de Energías Limpias que modifica la reforma vulnera las obligaciones medioambientales reconocidas en el artículo 4º constitucional y en el Acuerdo de París.	100-131
VI.4	<u>ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN D.</u> SUPUESTOS DE REVOCACIÓN DE PERMISOS DE AUTOABASTECIMIENTO Y REVISIÓN OBLIGATORIA DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS CON PRODUCTORES INDEPENDIENTES DE ENERGÍA	Se analiza si la incorporación de supuestos de revocación de permisos de autoabastecimiento y revisión obligatoria de los contratos suscritos con productores independientes de energía, en el régimen transitorio de la reforma impugnada, viola la irretroactividad de la ley.	131-153
VI.5	<u>ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN E.</u> CRITERIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL ESTABLECIDOS POR LA SECRETARÍA DE ENERGÍA	Se analiza si la obligación de considerar los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional emitidos por la Secretaría de Energía vulnera la autonomía de la Comisión Reguladora de Energía.	153-172
VI.6	<u>ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN F.</u> TARIFAS PARA LAS Y LOS USUARIOS FINALES DEL	Se analiza si la modificación al orden de despacho de la energía eléctrica provocaría un alza de tarifas para las y los usuarios finales, vulnerando con ello diversos derechos humanos.	172-174

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

	SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA		
VI.7	<u>ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN G.</u> PRINCIPIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL	Se analiza si la modificación al orden de despacho de la energía eléctrica provocaría una vulneración a los principios del Sistema Eléctrico Nacional.	175-176
VII	DECISIÓN	<p>PRIMERO. Es procedente, pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad.</p> <p>SEGUNDO. Se desestima en la presente acción de inconstitucionalidad respecto de los artículos 3, fracción V, inciso b), en su porción normativa 'sea con independencia de su modalidad de financiamiento', 4, fracción VI, en sus porciones normativas 'unitarios' y 'garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias', 26, en su porción normativa 'quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física', 53, en su porción normativa 'podrán celebrar', 101, en su porción normativa 'Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física' 108, fracción VI, en su porción normativa 'y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física', y 126, fracción II, en su porción normativa 'El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas', de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno.</p> <p>TERCERO. Se reconoce la validez de los artículos 3, fracciones XII, en su porción normativa 'Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física', XII Bis y XIV, en su porción normativa 'con compromiso de entrega física', 4, fracción I, en su porción normativa 'cuando sea técnicamente factible', 12, fracción I, en su porción normativa 'considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría', 35, párrafo</p>	176-177

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

		<p>primero, en su porción normativa 'los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse', y 108, fracción V, en su porción normativa 'y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional', de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno, al tenor de la interpretación conforme precisada en la cuestión C de este fallo, así como la de los artículos transitorios cuarto y quinto del referido decreto.</p> <p>CUARTO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.</p>	
	Notificaciones	Notifíquese mediante oficio a las partes y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.	177

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
64/2021
PROMOVENTES: SENADORES DEL
CONGRESO DE LA UNIÓN**

VISTO BUENO
SR/A. MINISTRA/O

PONENTE: MINISTRA LORETTA ORTIZ AHLF

COTEJÓ

**SECRETARIOS: JIMENA SOFÍA VIVEROS ÁLVAREZ
VICTOR MANUEL MIRANDA LEYVA**

**COLABORÓ: ADRIÁN ESTRADA MENA
LINDA HELENA MACLÚ ZORRERO**

Ciudad de México. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión correspondiente al siete de abril de dos mil veintidós, emite la siguiente:

SENTENCIA

Mediante la cual se resuelve la acción de inconstitucionalidad 64/2021, promovida por Senadores del Congreso de la Unión, contra la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica de marzo de dos mil veintiuno.

ANTECEDENTES Y TRÁMITE DE LA DEMANDA

1. **Presentación de la acción de inconstitucionalidad.** Por escrito recibido el ocho de abril de dos mil veintiuno en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuarenta y ocho senadoras y senadores del Congreso de la Unión promovieron acción de inconstitucionalidad en contra de los siguientes actos y autoridades.

A. Los órganos legislativos y ejecutivo que emitieron y promulgaron la norma general impugnada:

A.1. Órgano Legislativo: El Congreso de la Unión, por conducto de su Cámara de Diputados como cámara de origen y la Cámara de Senadores como cámara revisora.

A.2. Órgano Ejecutivo: Poder Ejecutivo Federal.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

B. La norma general cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se hubiere publicado:

B.1 El Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado el nueve de marzo de dos mil veintiuno en la edición vespertina del Diario Oficial de la Federación. Decreto que en su artículo único indica que se reforman los artículos 3, fracciones V, XII y XIV; 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 35, párrafo primero; 53; 101; 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II; y se adiciona una fracción XII Bis al artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica.

En su demanda, las senadoras y los senadores consideran que la legislación impugnada transgrede los artículos 1º; 4º, párrafos cuarto y quinto; 14; 25, párrafo quinto; 27, párrafo sexto; 28, párrafos primero, cuarto y octavo; 133; y, décimo transitorio del decreto de reforma constitucional en materia energética de veinte de diciembre de dos mil trece, además del objeto y fin del Acuerdo de París de doce de diciembre de dos mil quince, publicado en el Diario Oficial de la Federación el cuatro de noviembre de dos mil dieciséis.

2. **Conceptos de invalidez.** Las y los senadores accionantes expusieron los siguientes argumentos en su demanda como conceptos de invalidez.

a. Primer concepto de invalidez

Los artículos 3º, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4º, fracciones I y VI, 12, fracción I, 26, 35, 53, 101, 108, fracciones V y VI y 126, fracción II, adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica violan el artículo 28, primer párrafo constitucional.

La industria eléctrica en México comprende cuatro actividades principales: generación, transmisión, distribución y comercialización. Actualmente, el marco constitucional y legislativo de la industria eléctrica, está diseñado para que el Estado a través de la Comisión Federal de Electricidad tenga el monopolio de la transmisión y distribución de la energía eléctrica (artículos 25, párrafo quinto; 28, párrafo cuarto constitucionales y su régimen transitorio) mientras que la generación y comercialización están sujetas a un régimen de libre competencia (artículo 28 constitucional).

La parte accionante considera que la reforma impugnada tiene como principal objetivo fortalecer a la CFE, como empresa productiva del Estado (EPE) y otorgarle una serie de ventajas sobre otras empresas en las actividades de generación y comercialización, lo cual constituye una práctica monopólica,

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

contraviniendo con ello el modelo energético actual reconocido en diversas disposiciones constitucionales.

A juicio de la parte accionante, las disposiciones impugnadas que generan una práctica monopólica en favor de la Comisión Federal de Electricidad son las siguientes:

- En el **artículo 3, fracción XII**, se agregó que: "exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física" que, en este momento, solamente CFE Suministrador de Servicio Básico es participante del Mercado.
- En el **artículo 3, fracción XII bis**, se incorpora la nueva figura de los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física, mientras que en la **fracción XIV**, establece que los Contratos Legados para el Suministro Básico deberán considerar que cuenten con el compromiso de entrega física.
- En el **artículo 4, fracción VI**, se adiciona que se garantizará "en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias", bajo un esquema de oferta por costos "unitarios" en lugar de variables.
- El **artículo 26** establece que la CFE Transmisión y CFE Distribución respecto de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución deberán seguir las instrucciones del Centro Nacional de Control de Energía, la que "considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física".
- En el **artículo 4, fracción I**, se establece una condición a efecto de otorgar acceso abierto a la RNT y a las RGD, en términos no indebidamente discriminatorios, adicionando la condición de que "siempre que ello sea técnicamente posible".
- El **artículo 35** que hace posible operativamente las condiciones de interconexión y transporte que derivan de la reforma de los artículos anteriores.
- El **artículo 12, fracción I**, obliga a la Comisión Reguladora de Energía (CRE) a otorgar los permisos a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica, "considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional (SEN) establecidos por la Secretaría [de Energía]".
- En el artículo 53, se elimina el régimen de subastas organizadas por el CENACE como único medio de adquisición de energía por parte de las suministradoras de servicios básicos.
- En el **artículo 108**, se establece la facultad del CENACE de mantener la seguridad de despacho, confiabilidad, calidad y continuidad del Sistema Eléctrico Nacional (**fracción V**) y a recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física (**fracción VI**), conforme a la definición adicionada en la **fracción XII Bis del artículo 3**. Además, en términos del **artículo 101**, deberán tomarse en cuenta este tipo de contratos en el despacho.
- En el **artículo 3, fracción V**, se amplía el concepto de central legada, al suprimir la condición temporal referente a la entrada en vigor de la Ley de la Industria Eléctrica, al hecho de que estén o no en operación las centrales legadas y a su forma de financiamiento. Se prevé, además, la modalidad de

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física respecto de este tipo de centrales, manteniendo que exclusivamente podrán ser propiedad de Comisión Federal de Electricidad.

En primer lugar, a consideración de la parte accionante, a través de la figura de Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y su regulación, **se modifica el orden y prelación en el despacho de energía en beneficio de las empresas productivas subsidiarias de CFE Generación.**

En ese sentido, considera que la generación y comercialización de la energía eléctrica son servicios que deben prestarse en libertad de competencia, y que, contrario a ello, la reforma otorga preferencia al despacho de energía derivada de los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromisos de Entrega Física. Esto se traduce en beneficiar a las derivadas de las centrales eléctricas pertenecientes a CFE Generación.

El artículo 28 constitucional establece en su primer párrafo que, entre otras, quedan prohibidos los monopolios y las prácticas monopólicas. La parte accionante considera que las prácticas monopólicas son aquellas que impiden de manera injustificada la libre competencia y concurrencia en el mercado o en un sector de éste, como son las barreras legales a la competencia y a la libre concurrencia dado que limitan la capacidad de competir en el mercado.

El cuarto párrafo del artículo 28 constitucional establece que no constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en áreas estratégicas, entre las que se encuentran, la planeación y el control del SEN y la generación y comercialización de la energía.

En el mismo sentido, el artículo 25 constitucional establece que el sector público tiene a su cargo, de manera exclusiva, la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, y del Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía eléctrica. Por su parte el artículo 27 de la Constitución, además de establecer que corresponde exclusivamente a la Nación la planeación y el control del SEN, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica; determina que en estas actividades no se otorgarán concesiones. Ello sin perjuicio de que el Estado pueda celebrar contratos con particulares en los términos que establezcan las leyes, mismas que determinarán la forma en que los particulares podrán participar en las demás actividades de la industria eléctrica.

En ese sentido, se alega que la reforma impugnada es contraria a la finalidad de la reforma constitucional de 2013, cuyo objeto era obtener mejores precios para la prestación de un servicio al usuario final, en condiciones de sustentabilidad, poniendo como eje de la misma al bienestar de las personas. En ese sentido, el costo de las termoeléctricas de Comisión Federal de Electricidad suele ser de los más elevados en el Mercado Eléctrico Mayorista, por lo que el cambio del orden de despacho implicaría gastos adicionales en perjuicio de las finanzas de la propia CFE.

Con relación a la eliminación de las subastas como único método de adquisición de energía, señala que se deja en manos de CFE Suministrador de Servicios Básicos la posibilidad de adjudicar la construcción de nuevas plantas de generación. El modelo anterior de adquisición buscaba optimizar los recursos y obtener el precio más bajo, permitiendo la competencia en términos de igualdad. Con ello se fomentaba la diversificación de la matriz energética y la producción mediante energías limpias. Con la reforma, aduce, se elimina la prelación económica, pues presumiblemente permitiría la compra de energías con un costo mayor, que podrían resultar potencialmente perjudiciales al medio ambiente y a la salud.

A juicio de la parte accionante, no resulta claro que este nuevo modelo genere condiciones de mayor confiabilidad y seguridad, contrario a lo planteado en la

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

exposición de motivos de la reforma. Consideran que lo único que este modelo objetivamente establece es una preferencia hacia la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos y las plantas de las empresas productivas subsidiarias de Comisión Federal de Electricidad Generación, desplazando a los productores privados a un tercer y cuarto lugar frente a la empresa productiva del Estado, terminando así con la competencia en el MEM.

Tomando en cuenta lo anterior, **se considera que las ventajas que otorgan las distintas modificaciones a la Ley de la Industria Eléctrica constituyen una práctica monopólica en favor de la Comisión Federal de Electricidad, lo cual vulnera el primer párrafo del artículo 28 constitucional.**

b. Segundo concepto de invalidez

Los artículos 3°, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4° fracciones I y VI, 26, 53, 101, 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica violan los artículos 1°;4°, párrafos cuarto y quinto constitucionales; así como el Acuerdo de Paris.

La parte accionante considera que la reforma **viola el derecho a un medio ambiente sano y a la salud** a través de: (i) la modificación del orden de despacho; (ii) las modificaciones respecto de las centrales legadas; (iii) la modificación del régimen de subastas; (iv) las condiciones de factibilidad técnica; y (v) la modificación de los Certificados de Energías Limpias (CEL).

Como ya se mencionó, existe una modificación del orden de despacho de la energía eléctrica mediante el cual se privilegiaría en primer lugar a las centrales hidroeléctricas de Comisión Federal de Electricidad para posteriormente despachar otro tipo de plantas propiedad de esta empresa, como la nuclear, geotérmica, ciclos combinados y termoeléctricas para dejar en tercer lugar las energías eólicas o solar de particulares y, finalmente, en cuarto lugar, las de ciclos combinados de las empresas privadas.

Con esta modificación, la parte accionante aduce que las energías limpias quedan relegadas a un tercer sitio en el orden de prelación, lo que implica un desplazamiento de los factores económicos, de seguridad y eficiencia, así como de sustentabilidad.

Por otro lado, las modificaciones respecto de las centrales legadas eliminan las restricciones temporales y de fuente de financiamiento establecidas en la Ley de la Industria Eléctrica, emitida para la implementación de la reforma constitucional de 2013 que posibilita su acceso al mercado de los Certificados de Energías Limpias que antes tenían limitado.

En relación con el régimen de subastas, al modificarse como único mecanismo de adquisición de energía, no solo frena el fomento de energías limpias, sino que lo inhibe.

A consideración de la parte accionante, al establecer una condición poco clara sobre cuáles son las condiciones de factibilidad técnica, se limita el acceso abierto no indebidamente discriminatorio originalmente planteado por la Ley de la Industria Eléctrica, que implementó la reforma de 2013 y que posibilitaba que las centrales de generación de energías limpias pudieran acceder a las redes, RNT y RGD sin obstáculos innecesarios.

Finalmente, a partir de la reforma impugnada a la Ley de la Industria Eléctrica, se modifica el régimen de Certificados de Energías Limpias al establecer en la fracción II del artículo 126 que el otorgamiento de estos certificados a Centrales Eléctricas no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación de las mismas. Ello implica una distorsión al funcionamiento del mecanismo de Certificados de Energías Limpias dada la modificación a las condiciones de las Centrales Legadas.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Estas modificaciones generan que, en lugar de fomentar nuevas inversiones en la producción de energías limpias, se inhibirá la inversión dado que se diluye la importancia y valor de los Certificados de Energías Limpias. Al haber más Certificados de Energías Limpias en el mercado, resultaría menos atractivo realizar inversiones nuevas en energías limpias pues sería más difícil amortizarlas y competir con las empresas con capacidad ya instalada y amortizada. Además, al generarse una oferta excesiva de los Certificados de Energías Limpias su precio disminuirá considerablemente, lo que impactaría negativamente en la evaluación de los nuevos proyectos de inversión en energías limpias hacia el futuro.

Una característica del mecanismo de los Certificados de Energías Limpias previo a la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica de 2021 es que vedaba la posibilidad de que la emisión de energías limpias anteriores a 2014 pudieran acceder a su otorgamiento. Por ello, sostiene, al eliminar esta restricción se otorga una ventaja exclusiva a las empresas de la Comisión Federal de Electricidad.

Lo anterior, ya que, sin realizar inversiones adicionales, éstas tendrían muchos más Certificados de Energías Limpias, favoreciendo a la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos en relación con los demás obligados al cumplimiento de requisitos de Certificados de Energías Limpias. Si las empresas de la Comisión Federal de Electricidad participan en el eslabón de generación, le transferirán los certificados adicionales recibidos, lo que cubriría fácilmente su obligación respecto de los Certificados de Energías Limpias sin recurrir a nuevos contratos para adquirirlos. En este sentido, la parte accionante considera que si bien, no se elimina este mecanismo, sí se inutiliza.

Lo anterior tendría como consecuencia la disminución de producción de energías limpias, lo que conllevaría a una vulneración al derecho a un medio ambiente sano para el desarrollo y bienestar de las personas y de la protección a la salud.

El artículo 4º constitucional reconoce la obligación del Estado de garantizar el derecho a un medio ambiente sano para el desarrollo y bienestar de las personas y el derecho a la protección de la salud. Aunado a ello, México, como Estado parte del Acuerdo de París, asumió la obligación de reducir las emisiones de gases de efecto invernadero.

Con relación a lo anterior, la accionante argumenta que al tratarse de derechos humanos rige el principio de progresividad, por lo que el Estado se encuentra vedado a retroceder en término de efectividad de los derechos, salvo que se demuestre que la medida es imprescindible para cumplir con un fin constitucionalmente válido.

Por su parte, el Acuerdo de París consiste en tres puntos principales: (i) tomar las acciones necesarias para mantener el aumento de las temperaturas a nivel mundial por debajo de los 2 °C, respecto de los niveles preindustriales y de ser posible, limitar ese aumento por debajo de los 1,5° C; (ii) el compromiso de aumentar las capacidades de adaptación a los efectos adversos del cambio climático y promover el desarrollo que conlleve bajas emisiones de los GEI; y (iii) buscar que los flujos de capitales financieros se sitúen en una trayectoria compatible con el desarrollo sustentable.

En ese sentido, México expidió la Ley General de Cambio Climático y la Ley de Transición Eléctrica. En la primera de ellas, promulgada en 2012, se estableció como meta la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero (GEI) de 30% para 2020 y de 50% para 2050, todo ello en relación con la línea base de emisiones del año 2000. Para el año 2024 deberíamos estar alcanzando, al menos, el 35% de la generación eléctrica proveniente de fuentes limpias.

La Ley de Transmisión Eléctrica, por su parte, es resultado del mandato establecido en el decreto de reformas a la Constitución de 2013 en materia

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

energética. Su artículo décimo séptimo transitorio establece la necesidad de procurar la protección y el cuidado del medio ambiente en todos los procesos del sector energético, mediante la incorporación de criterios y mejores prácticas para la disminución de la generación de gases y compuestos de efectos invernadero, y una menor huella de carbono.

En ese sentido, se considera que la reforma atenta contra el principio precautorio, que exige la ponderación sobre la subsistencia del daño o riesgo de daño al ambiente. A raíz de la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica la parte accionante considera que no se justifica el cambio del orden de despacho económico, la limitación del acceso abierto a las redes, la modificación del régimen de subastas, así como la modificación al régimen de los Certificados de Energías Limpias, a la luz de la protección al medio ambiente, de modo que pudiese evaluarse la ponderación exigida por los derechos al medio ambiente y a la salud.

Por todo lo anterior la parte accionante considera que **la reforma es contraria al derecho a un medio ambiente sano y del desarrollo y bienestar de las personas y de la protección a la salud previstos en los párrafos cuarto y quinto del artículo 4º, en relación con el principio de progresividad previsto en el artículo 1º, constitucionales, así como al Acuerdo de París.**

c. Tercer concepto de invalidez

Los artículos cuarto y quinto transitorios de la reforma violan el artículo 14 constitucional, en particular el principio de **no aplicación retroactiva de la ley.**

Derivado de la reforma impugnada, considera que el artículo cuarto transitorio establece que los permisos de autoabastecimiento otorgados por la Ley de Servicio Público de Energía Eléctrica de 1992, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos obtenidos en fraude a la ley, deberán ser revocados por la Comisión Reguladora de Energía.

Por su parte, se considera que el artículo quinto transitorio establece que los Contratos de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica y Compraventa de Energía Eléctrica suscritos con productores independientes de energía con base en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica deberán ser revisados a fin de garantizar su legalidad y rentabilidad, conforme lo disponen los artículos 74, fracción IV de la Constitución, 32 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y 18 de la Ley Federal de Deuda Pública.

La parte accionante considera que estos artículos del decreto impugnado implican que, como resultado de dicha revisión se deberán renegociar los contratos o ser terminados de forma anticipada. Ello, **violentaría el artículo 14 constitucional, que reconoce el principio de no retroactividad**, en el sentido de que a ninguna ley se puede dar efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Este principio establece que las situaciones jurídicas de los gobernados se rigen por las leyes que se encuentran en vigor al momento de celebración de los actos jurídicos correspondientes. Una ley será retroactiva cuando modifica, altera o destruya derechos adquiridos o supuestos jurídicos y sus consecuencias producidas al amparo de una ley anterior. En contraparte, no existirá retroactividad cuando la ley modifica, altera o destruya simples expectativas de derecho, es decir, situaciones que aún no se han producido, o consecuencias no derivadas de los supuestos regulados por la norma anterior.

Por lo anterior, la parte accionante considera que los artículos cuarto y quinto transitorios del decreto impugnado, tienen como consecuencia la renegociación anticipada de dichos contratos o revocación de los permisos, ya que al estar sujetos a un régimen transitorio de la ley que se pretende reformar, implica que los contratantes o permisionarios adquirieron derechos sobre las condiciones consignadas en estos contratos o permisos. En ese sentido consideran que no

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

se está frente a una mera expectativa de derecho, sino frente a una incorporación de derechos para las partes contratantes, derivados del contrato o permiso otorgado y cuya vigencia se prorrogó para las partes.

Considera también que, dada la reforma constitucional de 2013, al no haberse dispuesto una condición transitoria específica para modificar la relación contractual, se refuerza la noción de que se habrían adquirido derechos, respecto de estos contratos y, por tanto, no resulta válido el que se trastoque el régimen transitorio referido.

Finalmente, la parte accionante no considera posible que las disposiciones transitorias se fundamenten en la fracción IV del artículo 74 constitucional, ni en los artículos 32 de la Ley de Responsabilidad Hacendaria y 18 de la Ley General de Deuda Pública, como está establecido en la exposición de motivos. Ello, ya que lo dispuesto en dicha normativa **no implica la posibilidad de que el legislador pueda modificar las condiciones relativas a los contratos mencionados, en virtud de que constituyen derechos adquiridos.**

d. Cuarto concepto de invalidez

La parte accionante sostiene que el **artículo 12, fracción I, de la Ley de la Industria Eléctrica viola el artículo 28, párrafo octavo constitucional y el décimo transitorio del decreto de reforma constitucional de 2013.**

Señala que el artículo 12, fracción I impugnado, se establece que el otorgamiento de los permisos, cuya competencia recae en la Comisión Reguladora de Energía, deberá tomar en cuenta los criterios de Planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría de Energía (SENER).

El párrafo octavo del artículo 28 constitucional establece que el Poder Ejecutivo contará con los órganos reguladores coordinados en materia de energía. Entre estos, la Comisión Reguladora de Energía tendrá autonomía técnica, operativa y de gestión para emitir sus actos, resoluciones y regulación, así como el de otorgar los permisos a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica. Se establece que la Comisión Reguladora de Energía contará con personalidad jurídica y podrá disponer de los derechos y aprovechamientos que se establezcan por los servicios que prestan. Igualmente, se prevé que el Ejecutivo Federal ejercerá sus facultades de regulación técnica y en materia de electricidad a través de este órgano técnico a fin de promover el desarrollo eficiente del sector energético.

Las y los accionantes afirman que, por su naturaleza, origen y regulación, la Comisión Reguladora de Energía, si bien forma parte del Ejecutivo Federal, no se encuentra subordinada a la Secretaría de Energía, sino que tiene el mismo nivel de dependencia. Su autonomía de gestión y operatividad se desenvuelve como especialista en el sector energético y el órgano técnico del Estado en materia de electricidad cuya finalidad es promover el desarrollo de la generación de electricidad, los servicios públicos de transmisión y distribución de energía eléctrica, así como promover la competencia en el sector y proteger los intereses de los usuarios.

En ese sentido, las y los senadores accionantes consideran que la norma impugnada resulta inconstitucional dado que **sujeta una decisión técnica especializada a una condición política**, lo que no puede tener el alcance para desnaturalizar las competencias técnicas del órgano regulador.

Consideran que por todo lo anterior, mediante la introducción del elemento de los criterios de planeación, en la norma impugnada, se actualiza una invasión de facultades que no le corresponde a la Secretaría de Energía, pues mediante un instrumento de política pública se pretenden establecer los parámetros y alcances técnicos sobre materias que competen a la Comisión Reguladora de Energía, como lo son, en el caso, el otorgamiento de permisos. Con ello se

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

desarticularía a dichos órganos imponiendo una visión política a un sector que requiere de parámetros y criterios especializados, claros y constantes.

A partir de lo anterior, se considera que la disposición impugnada resulta **violatoria del artículo 28, párrafo octavo constitucional en relación con lo dispuesto en el artículo Décimo Transitorio, al invadir la esfera de competencia que corresponde a la Comisión Reguladora de Energía**, como órgano técnico especializado competente para otorgar los permisos a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica.

e. Quinto concepto de invalidez

Los artículos 3º, fracción XII bis, 4º, fracción VI, 26, 53, 101, 108, fracción VI, adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica violan el artículo 133 constitucional; así como el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (TIPAT) y el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá (TMEC).

Conforme al **artículo 133 constitucional**, la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados internacionales serán la Ley Suprema de toda la Unión. En ese sentido, diversas figuras y modificaciones establecidas mediante el decreto de reforma impugnado a la Ley de la Industria Eléctrica, tal como los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromisos de Entrega Física, así como la eliminación de la obligatoriedad de subastas para suscribir Contratos de Cobertura Eléctrica, contravienen el TIPAT y el TMEC, y por tanto el artículo 133 constitucional.

Los artículos 17.1 del TIPAT y 22 del TMEC establecen que una empresa productiva del Estado es aquella de la que el Estado es propietaria de más del 50% del capital social. Tomando en cuenta que México es propietario del 100% de Comisión Federal de Electricidad, ésta es una empresa productiva del Estado, en los términos establecidos por estos tratados.

Las y los accionantes señalan que los artículos 17.4 del TIPAT y 22.4 del TMEC establecen que los Estados se asegurarán de que cada empresas productivas del Estado con actividades comerciales actúe de conformidad con consideraciones comerciales en la compra o venta de una mercancía o servicio, excepto para cumplir con cualquiera de los términos de su mandato de servicio público, dentro del cual no se encuentran las actividades de generación y comercialización para Comisión Federal de Electricidad.

Además, los Estados se asegurarán de que cada una de sus empresas productivas del Estado en la compra de una mercancía o servicio (como la generación eléctrica, para el caso de Comisión Federal de Electricidad) que otorgue a una mercancía o servicio suministrado por una empresa de otra Parte, un trato no menos favorable que el que otorgue a una mercancía o servicio similar suministrado por empresas de la Parte, de cualquier otra Parte o de cualquiera no-Parte.

La eliminación del despacho de energía por mérito económico garantizaría en primera instancia el acceso a la RNT y las RGD, a las centrales eléctricas legadas (que sólo pueden ser propiedad de Comisión Federal de Electricidad conforme a la definición del artículo 3, fracción V, de la propia Ley de la Industria Eléctrica) y les permitirá establecer un "programa fijo de generación" que entregará al CENACE, lo que le daría prioridad en el despacho a las centrales eléctricas de Comisión Federal de Electricidad.

En la opinión de las y los accionantes, lo anterior contraviene los capítulos 9 del TIPAT y 14 del TMEC, denominados "Inversión".

Los artículos 9.5 del TIPAT y 14.5 del TMEC, reconocen el principio de Trato de Nación Más Favorecida, el cual obliga a otorgar a los inversionistas de otra Parte

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

un trato no menos favorable que el que otorgue en circunstancias similares a otros Estados Partes. El artículo 9.4 del TIPAT y 14.4 del TMEC, reconocen el principio de Trato Nacional que implica la obligación de otorgar a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas.

Señalan que las únicas excepciones a las obligaciones derivadas de los principios de Trato Nacional y Trato de Nación más Favorecida son las medidas disconformes, entendiendo por estas las excepciones establecidas en la Lista del Anexo 1 sobre medidas disconformes del TIPAT. En este anexo, exclusivamente se incluyeron las actividades de transmisión y distribución de energía eléctrica.

El artículo 32.11 del TMEC (incluido a petición de USA) establece que, sin el establecimiento de las medidas en las reservas de México, cualquier medida contenida en el orden jurídico mexicano que limite los principios comerciales del TIPAT o TMEC, podría ser reclamado por las otras Partes o sus empresas (inversionistas).

En ese sentido, al no encontrarse reservadas las actividades de generación y comercialización de energía eléctrica en el Anexo I de Medidas Disconformes de México del TIPAT y el TMEC, ambas actividades se consideran sujetas a la inversión y en ambas el Estado Mexicano queda obligado a respetar los principios de Trato Nacional y Trato de Nación Más Favorecida a los inversionistas de los Estados Unidos de América, Canadá, Japón, Chile, Perú, Australia, Nueva Zelanda, Vietnam, Brunéi, Singapur y Malasia (Estados Partes del TIPAT).

Por todo lo anterior, las y los accionantes consideran que **los artículos 4, fracción VI, 26, 53, 101 y 108, fracción VI, reformados de la Ley de la Industria Eléctrica mediante el decreto que se impugna, son violatorios del TIPAT y el TMEC**, así como del **artículo 133 constitucional**, por lo cual deben ser declarados inválidos.

f. Sexto concepto de invalidez

Violación al contenido de los artículos 4º, 6º, 14 y 16 constitucionales, así como de diversos de tratados internacionales en materia de derechos humanos.

La reforma impugnada, particularmente lo relativo a: (i) las reglas de despacho (artículos 3, 4, 26, 101, 108), (ii) la modificación de las condiciones de los permisos de generación (artículo 12), régimen de los Certificados de Energías Limpias (artículo 126), (iii) la eliminación de las subastas (artículos 30 y 53); y (iv) la revocación de permisos de generación (artículo Cuarto Transitorio) ocasiona un desequilibrio en la regulación tarifaria de la industria eléctrica que podría provocar una afectación de los consumidores.

La parte accionante considera que, con base en el desarrollo jurisprudencial nacional, así como en el derecho internacional de los derechos humanos, esta afectación **vulnera los derechos humanos a: (i) mínimo vital (vida digna), (ii) derecho una vivienda digna y decorosa, (iii) salud, (iv) alimentación, (v) libre esparcimiento, (vi) gozar de los adelantos tecnológicos y (vii) acceso a internet.**

La parte actora considera que estos derechos están reconocidos en los artículos 4, 5 y 6 constitucionales, así como en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículos 11 y 14 del Protocolo de San Salvador, artículos 11 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 14, inciso h) de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, artículo 28 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y artículos 3 y 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

En primer lugar, en cuanto al derecho de acceso a una vivienda digna, se señala que en razón de que el suministro básico del fluido eléctrico no se encuentra a disposición en un precio justo o a precios distorsionados por mecanismos que no permiten que la tarifa se ajuste a eficientes en el mercado, mayores de competitividad se afecta, por un lado, el derecho a vivir dignamente y, por otro, al desarrollo integral y sostenido de todas las ramas productivas, comerciales y de prestación de servicios. Ello considerando que la electricidad es un insumo indispensable de la vivienda y toda actividad contemporánea.

De igual manera, consideran que con la reforma se afectarían los derechos a la salud y alimentación. Adicionalmente, la afectación a los usuarios por las tarifas eléctricas también tendría un impacto en el goce y ejercicio de los derechos al libre esparcimiento, a gozar de los adelantos tecnológicos y al derecho de internet.

Por otro lado, también consideran que se ve afectado el derecho a la vida digna, también conocido como derecho al mínimo vital o subsistencia. Ello pues la afectación a las y los usuarios en el acceso a energías limpias y, en general, a la energía eléctrica en los términos ya mencionados, tendrían un impacto negativo en el goce y ejercicio de sus derechos ya mencionados.

Asimismo, considera que la afectación en los mecanismos de determinación de tarifas eléctricas entraría dentro del ámbito de tutela del derecho al mínimo vital, puesto que dicho derecho se ve afectado por una norma que tiene incidencia en los de las familias mexicanas respecto de la prestación de un servicio básico indispensable que debe ser permanente y adecuado.

Tomando en cuenta lo anterior, la parte accionante refiere que con **la reforma impugnada se elevarían los costos de la energía eléctrica, lo cual generaría una violación a los derechos humanos** que se han mencionado, por lo que también consideran que la reforma es inconstitucional por considerar violados los artículos 4°, 6°, 14 y 16, constitucionales.

g. Séptimo concepto de invalidez

Violación al contenido de los arts. 14 y 16 constitucionales, toda vez que los actos del Estado de derechos humanos están sujetos a un test de proporcionalidad.

Con la reforma a **los artículos 3; 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 35, párrafo primero; 53; 101; 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II de la Ley de la Industria Eléctrica se viola el principio de proporcionalidad** como test para determinar la razonabilidad de los actos de autoridad que restringen derechos, de conformidad con el artículo 1° constitucional.

La parte accionante considera que es necesaria la realización de un test de proporcionalidad, a través del cual se analizaron las siguientes gradas, con relación a la medida legislativa: a) admisibilidad e idoneidad, b) necesidad y c) proporcionalidad en sentido estricto, analizando en cada uno de ellos la exigencia que toda intervención en los derechos fundamentales debe cumplir.

Sobre la primera grada, se considera que la seguridad de despacho y la confiabilidad en el suministro no deberían sacrificar la sustentabilidad de las fuentes de energía, pues se comprometen diversos tratados internacionales. Aunado a ello consideran que se ponen en riesgo los recursos naturales y el medio ambiente y con ello la salud e integridad de las personas, por lo que las medidas derivadas del decreto impugnado no son admisibles por no ser idóneas.

Sobre la necesidad de la medida, se estima ésta es desproporcionada e injustificada, ya que vulnera directamente los derechos económicos y sociales referidos, por lo que no puede ser considerada como la menos restrictiva. Ello, ya que no salvaguarda el fin constitucionalmente tutelado al que, en principio, pareciera atender la norma.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Respecto del último elemento, las medidas relativas a: (i) las reglas de despacho (artículos 3, 4, 26, 101, 108); (ii) modificación de las condiciones de los permisos de generación (artículo 12); y (iii) revocación de permisos de generación (artículo Cuarto Transitorio) violan la libertad de competencia económica, la libertad de comercio y los derechos sociales. En ese sentido, consideran que materialmente no se justifica dar un tratamiento tan intenso y excepcional a una garantía de confiabilidad y seguridad de despacho, pasando por encima de la sustentabilidad y libre competencia del mercado eléctrico, (artículo 1°) interpretado en conjunto con el ejercicio de la libertad de comercio e industria (artículo 5° constitucional), los derechos a un medio ambiente sano y a la salud (artículo 4° constitucional), el derecho a la seguridad jurídica (artículo 16 constitucional), y la libertad de competencia económica (artículos 25, 26, y 28).

Tomando en cuenta **que la medida impugnada no supera ninguna grada del test de proporcionalidad**, la parte accionante consideran que debe concluirse que la reforma en su conjunto no es proporcional, por lo que solicitan que se haga la declaratoria general de invalidez de la norma general en cuestión.

h. Octavo concepto de invalidez

Violación al contenido de los artículos 14, 16, 25, 26, 27 y 28 constitucionales, así como a diversos transitorios del Decreto de reformas constitucionales en materia de energía de 2013, al atentar contra los principios del SEN establecidos en los artículos 25, 26 y 28 constitucionales y en su respectivo régimen transitorio.

Entre los objetivos del SEN, de acuerdo con la parte accionante, se encuentra la apertura del mercado, con el fin de finalizar con el monopolio que conformaba Comisión Federal de Electricidad antes de la reforma de 2013, y con ello permitir que los sectores privado y social intervinieran en un esquema de mercado competitivo impulsado por la oferta y demanda energética. Lo anterior permitía bajar los costos de la generación de energía y, por lo tanto, el precio de la tarifa para el consumidor.

Adicionalmente, la parte actora considera que el esquema constitucional establece la necesidad de transitar a un esquema de generación energética donde se privilegie el uso de energías limpias, por su beneficio medio ambiental, así como económico.

Como ya se ha mencionado la parte accionante considera que, con la reforma del 2013, el Estado conservaría el control exclusivo de la distribución y el transporte de la energía eléctrica, mientras que para la comercialización y generación existe un mercado competitivo en donde, cualquier interesado podría competir. En ese sentido, las reformas de 2021 violarían lo establecido en las disposiciones citadas, toda vez que establecen diversas barreras que tienen como consecuencia que en el MEM y en el SEN, no exista una competencia leal entre sus participantes.

En ese sentido, la parte accionante concluye que el contenido de los **artículos 3, 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 53; 101;108, fracciones V y VI, y 126, fracción II de la Ley de la Industria Eléctrica**, además de ser por las razones apuntadas en los conceptos de invalidez expuestos con anterioridad, también lo son porque violan lo establecido en los artículos 14, 16, 25, 26 y 28 constitucionales. Es decir, resultan contrarios a los objetivos o principios que rigen el SEN, dejando en una incertidumbre jurídica a los integrantes del mismo y a los usuarios finales del SEN.

3. Admisión y trámite. Mediante acuerdo de trece de abril de dos mil veintiuno, el Ministro Presidente registró la demanda bajo el expediente

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

acción de inconstitucionalidad 64/2021, designando al Ministro José Fernando Franco González Salas como instructor del procedimiento.

Por proveído de veintitrés de abril de dos mil veintiuno, el Ministro instructor admitió a trámite la acción de inconstitucionalidad 64/2021, y dio vista al Congreso de la Unión, por conducto de las Cámaras de Diputados y Senadores, así como al Poder Ejecutivo Federal, para que rindieran su informe dentro del plazo de quince días, y se requirió a las primeras para que al rendir el informe solicitado enviaran copia certificada de todos los antecedentes legislativos del decreto impugnado, y al Poder Ejecutivo Federal, para que enviara el ejemplar del Diario Oficial de la Federación donde se haya publicado el decreto controvertido.

Asimismo, dio vista a la Fiscalía General de la República para que formulara el pedimento que le corresponde.

4. Informes del Poder Ejecutivo Federal y el Congreso de la Unión.

En sus informes, las Cámaras de Senadores y Diputados del Congreso de la Unión y el Poder Ejecutivo Federal expusieron lo siguiente.

a. Poder Ejecutivo Federal

Contestación al primer concepto de invalidez

La Consejería Jurídica del Poder Ejecutivo Federal sostiene que la planeación y el control del SEN, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica corresponde a un área estratégica a cargo exclusivo del Estado, de conformidad con los artículos 25, 27 y 28 constitucionales.

El Ejecutivo Federal considera que las reformas a la Ley de la Industria Eléctrica no constituyen una violación al artículo 28 de la Constitución, ya que la reforma no tiene como finalidad que el Estado genere energía eléctrica de manera exclusiva, sino que tienen por objeto retomar la soberanía económica y el control estatal en materia de planeación y control del Sistema Eléctrico Nacional, lo cual sí es un área estratégica a cargo del Estado, a fin de proteger la calidad y confiabilidad del Sistema Eléctrico Nacional, buscando preservar la seguridad nacional.

Lo anterior, no tiene como objetivo que el Estado se constituya como único generador de energía, sino fortalecer a la Comisión Federal de Electricidad como una empresa productiva del Estado para el beneficio del interés colectivo, garantizando así la confiabilidad del SEN mediante un nuevo sistema tarifario de precios unitarios. Ello pues considera que la modificación del orden de prioridad de despacho mediante la operación de centrales eléctricas legadas a la Comisión Federal de Electricidad, y el diseño del nuevo instrumento de Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

En ese sentido el Ejecutivo Federal considera que, contrario a lo establecido por la parte accionante, no se otorga la facultad exclusiva de generar energía eléctrica al Estado. Al contrario, su objetivo es la planeación del SEN, de conformidad con los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, para proteger la soberanía económica y la confiabilidad de dicho sistema, como una cuestión de seguridad nacional.

Con relación a los monopolios, la Consejera considera que, de conformidad con los párrafos cuarto y quinto del artículo 28 constitucional, las actividades que el Estado realiza de manera exclusiva en sus áreas estratégicas no se considerarán monopolios.

En ese sentido, la Comisión Federal de Electricidad, como empresas productivas del Estado, tiene como objetivo el aumento de la productividad en el suministro de energía a través de la participación del sector privado y la competencia. Asimismo, señala que las empresas públicas de propiedad exclusiva del Gobierno Federal con un régimen diferenciado les permite competir con flexibilidad y autonomía en las industrias que se les encomienden.

Por ello, considera que no es posible que con la reforma impugnada se constituya un monopolio en favor de la Comisión Federal de Electricidad, pues su naturaleza no la coloca en igualdad de condiciones frente a los demás competidores del MEM, toda vez que son entes de derecho público que buscan objetivos de interés público, más no un fin de lucro, como sucede con las empresas privadas.

Por otro lado, considera que el esquema de despacho actual ha propiciado que la Comisión Federal de Electricidad, al ser quien proporciona a través de sus generadores todos los servicios de estabilidad y confiabilidad del SEN, no recupere sus costos totales y además se propicie un daño acelerado a sus unidades de generación al mantener regímenes de operación flexible. Ello evidencia que existe un mercado carente de equidad e igualdad en el acceso e interacción en el MEM.

Además, considera que la Federación en el sector eléctrico, al formar parte de la rectoría económica y del desarrollo nacional, cuenta con amplias facultades ejecutivas y legislativas para regular y modular las actividades estratégicas y prioritarias de la industria, en exigencia del interés social.

Por otro lado, considera infundado el argumento relativo a que la nueva figura del Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Energía Eléctrica deja en manos de la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos, la posibilidad de decidir, a través de la adjudicación, la construcción de nuevas plantas de generación, eliminando la prelación económica.

Lo anterior, pues en su opinión las y los accionantes desestiman el valor de la Seguridad Nacional para el Estado Mexicano y ponen en duda el objetivo del fortalecimiento de la Comisión Federal de Electricidad, como empresas productivas del Estado del sector energético, cuya atribución por conducto de la Secretaría de Energía, ya estaba prevista en el artículo 33, fracción V, segundo párrafo, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

En ese orden, señala que las modificaciones implementadas no eliminan o prohíben acciones en perjuicio de los participantes del MEM, sino que se precisan conceptos más completos en favor de la Nación. Con ello, considera que el Estado Mexicano cumple con el mandato constitucional de seguridad nacional y rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico, el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y dignidad de las personas.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

En adición a lo anterior, señala que la nueva figura de Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física permitirá la eliminación de erogaciones presupuestales con impacto negativo a los contribuyentes y a recursos económicos de la Nación, con lo cual se garantiza la estabilidad en la tarifa eléctrica, ya que anteriormente, al no ser despachadas y no estar comprometida la entrega física, obligaba al mercado eléctrico a un creciente déficit del Suministrador de Servicios Básicos.

Así pues, considera que lo anterior surge de la necesidad de garantizar una mayor confiabilidad y un sistema tarifario de precios, en el que la sociedad en general no resulte afectada, garantizando la continuidad del servicio.

Por otra parte, en cuanto a la modificación del orden de prelación en el despacho de energía, la Consejera considera que la reforma impugnada no contraviene la Constitución, pues dicha modificación surge de la necesidad de crear un mercado igualitario para la competencia leal y efectiva entre la Comisión Federal de Electricidad y los generadores privados, en donde se fomenta el principio de libre competencia y competencia establecido en el artículo 28 constitucional.

Así, se sostiene que los artículos reformados de la Ley de la Industria Eléctrica se enfocan en garantizar la seguridad y la confiabilidad del SEN, considerado como un área estratégica exclusivamente a cargo del Estado por razones de interés general necesario para el desarrollo económico del país.

La Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal sostiene que, contrario a lo aducido en la demanda, la reforma impugnada no contraviene lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 28 constitucional. Por el contrario, esto conlleva el cumplimiento de una obligación de la Ley de la Industria Eléctrica, mediante el establecimiento de lineamientos generales para la incorporación ordenada de las tecnologías, a fin de mantener el funcionamiento eficiente del SEN, sin que ello implique el incumplimiento de los compromisos a la protección a un medio ambiente sano, al fomento a las energías limpias y al cambio climático.

La reforma a la fracción V del artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica, no restringe ni pone condiciones a la figura de Central Eléctrica Legada, lo que hace es darle armonía con lo que sucede en la realidad y que se encuentra plasmado en los manuales de Contratos de Interconexión Legados.

Además, señala que un elemento común en los tipos de contrato implementados en la reforma es que convergen en un acuerdo de voluntades para la compraventa de energía eléctrica o productos asociados en una hora o fecha futura y determinada. Contrario a ello, estos conceptos no son novedosos, como tampoco lo es la entrega física de energía, ya que tal concepto ya existía en las Bases del Mercado Eléctrico, e incluso es materia de los estudios de interconexión de las centrales eléctricas, como se advierte del manual de interconexión de centrales eléctricas y conexión de centros de carga.

Tomando en cuenta que la entrega física es una figura jurídica dentro de las reglas del mercado, es lícito pactarlos dentro de los diversos modelos de contrato en los que implique la compraventa de energía eléctrica o productos asociados en una hora o fecha futura y determinada; máxime que la entrega física es una de las finalidades de los contratos de referencia.

Con base en lo anterior, se considera que la reforma impugnada no es contraria a la finalidad de la reforma constitucional en materia energética de 2013, cuyo objeto era obtener los mejores precios para la prestación de servicio al usuario final, ya que la finalidad de la reforma impugnada además de fortalecer al SEN también busca beneficiar a la sociedad en general.

Además, señala que la competencia económica no puede ser considerada como un principio aplicable a la materia energética en términos absolutos, pues no se encuentra previsto en la Constitución de manera expresa. Por el contrario, lo que

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

ésta busca garantizar es la facultad regulatoria del Estado para planear y controlar el SEN, en beneficio de la población, así como la previsión de la Comisión Federal de Electricidad como empresa productiva del Estado.

Asimismo, precisa que la materia de energía eléctrica no puede considerarse como un "mercado" como cualquier otro en el que el acceso es libre de barreras de entrada, ya sea por la forma en que son obtenidos o por la facilidad material de colocarlos en el mercado, pues, por cuestiones de seguridad, su regulación, incluso desde la reforma constitucional de dos mil trece, ha correspondido al Estado.

Contestación al segundo concepto de invalidez

En cuanto al segundo concepto de invalidez, la Consejería Jurídica estima que el decreto impugnado no transgrede el artículo 1° constitucional, ni el derecho a un medio ambiente sano para el desarrollo y bienestar de las personas, ni el derecho de la protección a la salud contenidos en los párrafos cuarto y quinto del artículo 4° de la Constitución.

Al respecto, señala que la obligación de progresividad ambiental no es absoluta, ilimitada ni irrestricta, porque está condicionada por el margen de discreción con el que cuenta el Estado en la selección de los mecanismos para hacerlas efectivas.

En esa línea, estima que el principio de progresividad funge como una obligación constitucional y convencional de carácter positivo para garantizar, defender y preservar el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, en estricto y justo equilibrio con el resto de los derechos humanos.

Considera infundado que el hecho que las energías limpias hayan pasado a un tercer sitio en el orden de prelación vulnere el derecho a un medio ambiente sano para el desarrollo y el bienestar de las personas y del derecho de la protección a la salud.

En su opinión, la generación y mantenimiento de las energías limpias son unas de las prioridades principales de la reforma impugnada, ya que en ella no fue eliminado el acceso a las energías limpias en la generación de electricidad. Por el contrario, las incorpora dentro de un orden de prelación que se justifica en la medida en que la transición energética debe darse de manera ordenada y controlada, como ha sucedido en otros países, pues, afirman que en principio no es posible depender por completo de estos generadores de energía renovable.

Por otro lado, puntualiza que es infundado que al modificarse el artículo 53 de la Ley de la Industria Eléctrica, sobre al régimen de subastas como el mecanismo único de adquisición de energía inhibe el fomento de energías limpias. Por el contrario, la obligatoriedad de la subasta como método único de compra impide al Suministrador de Servicios Básicos contar con coberturas de energía y capacidad en grandes volúmenes y suficientes, debido a que, con ese método, la energía que en mayor proporción puede contratarse es de energías intermitentes limpias.

Sobre el tema agrega que antes era obligatoria la contratación y ahora es optativa, lo cual no contraviene la Constitución, pues las contrataciones del Estado se deben de regular bajo los principios del artículo 134 constitucional. Es decir, tienen que asegurar al Estado las mejores condiciones disponibles en cuanto a precio, calidad, financiamiento, oportunidad y demás circunstancias pertinentes.

Además, considera que los contratos correspondientes tienen una vigencia de veinte años, por lo que los precios no están sujetos a las variaciones del mercado, se relega la generación proveniente de las centrales eléctricas de la Comisión Federal de Electricidad y se aprovecha de su infraestructura, además de que se

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

les otorga una prioridad en el despacho.

En otro orden de ideas, considera que también es infundado lo argumentado respecto a que la reforma a la fracción II del artículo 126 de la Ley de la Industria Eléctrica implica una distorsión al funcionamiento del mecanismo dada la modificación a las condiciones de las centrales legadas. Ello, ya que la reforma pretende reconocer la generación de energía eléctrica a partir de energías limpias para todos los generadores, bajo condiciones equitativas independientemente de su fecha de entrada en operación comercial.

Tal reforma es congruente con lo que establece la fracción VIII del artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica, el cual se mantuvo intacto con la reforma impugnada. Por tanto, el otorgamiento de Certificados de Energías Limpias no dependerá de la propiedad o la fecha de inicio de las operaciones comerciales de las centrales eléctricas.

Además, la Consejería Jurídica refiere que el hecho de que el otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a centrales eléctricas no dependa de su propietario ni de su fecha de inicio de operación comercial es inclusivo, lo que alienta a cualquier central eléctrica a su modernización para la obtención de los referidos certificados.

En el mismo sentido, el artículo 126 de la Ley de la Industria Eléctrica, cumple con la finalidad de promover el desarrollo sustentable de la industria eléctrica y garantizar su operación continua, eficiente y segura en beneficio de los usuarios. Asimismo, da cumplimiento de las obligaciones de servicio público y universal, de energías limpias y de reducción de emisiones contaminantes, según es dispuesto en el artículo 1º, párrafo segundo, de dicho ordenamiento.

De igual forma, la Consejera Jurídica considera que el decreto impugnado no frena, desplaza, ni ocasiona el incumplimiento de los compromisos del Estado Mexicano sobre cambio climático. Ello, pues su principal cambio lo constituye la modificación del mecanismo del despacho de las centrales eléctricas, por lo cual es incongruente señalar que dicha modificación genera una afectación al medio ambiente, ya que no se eliminan las energías renovables de la matriz energética.

En el mismo sentido, el fortalecimiento de la empresa productiva del Estado no conlleva a privilegiar el uso de fuentes fósiles, sino a dar prioridad a la electricidad generada a través de energías limpias, tales como las centrales hidroeléctricas de la Comisión Federal de Electricidad y otros proyectos que se han impulsado mediante energía eólica y solar o fotovoltaica, previéndolas en el orden del despacho eléctrico también previsto en la reforma.

Contestación al tercer y séptimo conceptos de invalidez

La Consejería Jurídica considera infundados los conceptos de invalidez tercero y séptimo que promueven las y los accionantes. Lo anterior, pues señala que la reforma controvertida no vulnera los artículos 14 y 16 constitucionales.

Al discutir sobre el principio de seguridad jurídica y el principio de confianza legítima (como aspecto subjetivo del primero), señala que las y los accionantes invocan los principios generales del derecho como lo son los supuestos derechos adquiridos, bajo la perspectiva de irretroactividad de la norma. No obstante, considera que se trata de meras expectativas de derechos, cuya tutela contra actos legislativos equivaldría a la petrificación del derecho, y el consecuente cierre definitivo a cambios sociales.

Al respecto, menciona que el legislador tiene una amplia libertad de configurar determinadas materias de carácter económico y financiero, sin ser exigible la explicación o justificación detallada de las reformas que realice a leyes impositivas, bastándose con que atiendan a la necesidad de recaudar recursos para cubrir el gasto público.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Así pues, señala que para saber si se ha transgredido o no el principio de confianza legítima, se deben ponderar los intereses públicos o colectivos frente a los intereses particulares, toda vez que la legislación puede ser modificada cuando exista un cambio necesario del interés público.

En ese orden de ideas, señala que el órgano legislativo razonó conveniente la aprobación de la iniciativa en estudio debido a que las propuestas que la conforman tienden al rescate y fortalecimiento de la Comisión Federal de Electricidad. Lo anterior garantizaría la confiabilidad y seguridad del SEN y mantendría las tarifas bajas en beneficio de los usuarios finales.

Asimismo, considera que la reforma impugnada se emitió con total apego al principio de seguridad jurídica, ya que se formuló a partir de la facultad del legislador de ajustar las disposiciones normativas a las necesidades cambiantes de la sociedad y de la realidad, conforme a su libertad configurativa y a la rectoría del Estado en materia de electricidad.

El decreto impugnado “está en sintonía total con los demás derechos fundamentales reconocidos, así como con el resto de las disposiciones que integran la Constitución General”.

El decreto reclamado termina con la simulación de precios en un mercado que favorece la especulación, el *dumping* y los subsidios otorgados a participantes privados por la Comisión.

Tal propuesta tiene un indiscutible sustento constitucional. En efecto, de lo previsto en los artículos 25, 27 y 28 constitucionales se deduce que corresponde exclusivamente a la Nación la planeación y el control del SEN y, por ello, dicha función constituye un área estratégica reservada al Estado.

Lo anterior, tiene su razón de ser en el hecho de que se trata de una actividad de importancia y trascendencia capital pues tiene que ver con la necesidad de garantizar la calidad y confiabilidad del Sistema Eléctrico Nacional; siendo ello una condición *sine qua non* para la preservación de la seguridad energética de los mexicanos y la realización de los objetivos inherentes a la seguridad nacional.

En otro orden de ideas, la Consejería Jurídica señala que no existe la retroactividad en la aplicación de los artículos transitorios cuarto y quinto de la reforma impugnada, ya que éstas no afectan los derechos de los titulares de Contratos de Interconexión Legados.

Lo que implica la reforma es la revisión de la legalidad y rentabilidad de los Contratos de Interconexión Legados otorgados anteriormente, y solo en caso de que exista alguna irregularidad deberán ser revocados o terminados anticipadamente.

También considera que contrario a lo señalado por la accionante, la mecánica transicional prevista en la Ley de la Industria Eléctrica es respetada en todo momento, pues su finalidad atiende a la revisión de contratos con el ánimo de verificar su legalidad y rentabilidad de acuerdo con las necesidades actuales, por lo que no transgrede el derecho constitucional de no retroactividad.

Al respecto, agrega que no es posible alegar una transgresión al principio de irretroactividad debido a que los particulares no cuentan con un derecho adquirido y no existe precepto constitucional en el cual sea establecido como obligación mantener en los mismos términos la política energética.

En lo que concierne al artículo cuarto transitorio, señala que la obligación de la Comisión Reguladora de Energía de revocar los permisos de autoabastecimiento, así como sus modificaciones deriva de que el esquema de autoabastecimiento fue objeto de desnaturalización. Ello, ya que los permisos de

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

generación fueron expedidos a favor de empresas cuyo objetivo primario no es la producción de energía eléctrica para su propio consumo, sino para la satisfacción de necesidades de terceros que tampoco son generadores del fluido eléctrico.

Asimismo, considera falso que la reforma impugnada haya introducido un supuesto de revocación completamente vago e indeterminado de fraude a la ley, pues dicha figura jurídica es parte del derecho común. La reforma lo único que hace es instruir que se revisen los contratos para que en los casos en que se determine fehacientemente un fraude a la ley, se den por terminados a través de un procedimiento legal establecido en el propio contrato o la legislación aplicable.

Por lo anterior, la Consejera Jurídica sostiene que debe declararse la validez de la reforma controvertida, pues se refiere a un aspecto regulado por la normatividad de la materia y dado que obedece al interés colectivo reconocido constitucionalmente. Además de que no es factible sobreponer los intereses de los permisionarios ya que no cuentan con un derecho perpetuo o incondicional sobre dicha actividad.

En caso de estar inconformes, los particulares tienen a su alcance los medios jurídicos necesarios para combatir la resolución que decida el procedimiento administrativo y así, aun cuando el permiso vigente se les revoque por alguno de estos motivos, los permisionarios podrán optar por gestionar uno nuevo.

Asimismo, la Consejería Jurídica refiere que el artículo quinto transitorio no es terminante, pues lo único que impone es una revisión que puede derivar en una renegociación, o bien, en la terminación anticipada, siempre que no se hubieran suscrito con arreglo a la legalidad y carecieran de rentabilidad, en términos de la normativa citada. En todo caso, la parte que afirme resentir algún perjuicio podrá acudir a la instancia pertinente.

En ese sentido, agrega que es pertinente la revisión de los Contratos de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica y Compraventa de Energía Eléctrica suscritos con productores independientes de energía bajo la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica con el fin de garantizar el requisito de legalidad y rentabilidad previsto en los artículos 74, fracción IV, constitucional, 32 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y 18 de la Ley General de Deuda Pública.

En lo que se refiere al test de proporcionalidad, la Consejería Jurídica considera infundada la supuesta violación del principio de proporcionalidad y razonabilidad de los artículos 3; 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 35, párrafo primero; 53; 101; 108, fracciones V y VI; y, 126, fracción II, de la ley impugnada. Además, considera que no es necesario realizar un escrutinio intenso, sino uno ordinario en deferencia a la libertad de configuración del legislador y a los medios previstos para la consecución del fin.

En lo que respecta al test de proporcionalidad, considera que la reforma persigue una finalidad objetiva y constitucionalmente legítima porque conforme a los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, corresponde exclusivamente a la Nación la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional y, por ello, dicha función constituye un área estratégica reservada al Estado.

Aunado a eso, considera que la finalidad de la reforma es constitucionalmente válida, tomando en cuenta los argumentos enlistados anteriormente, con relación al principio de seguridad jurídica.

Asimismo, considera que la medida es adecuada, racional, idónea, apta y susceptible para alcanzar el fin perseguido, ya que permite el fortalecimiento de la Comisión Federal de Electricidad y mantener un control en el SEN, que resultará en la reducción de costos de energía eléctrica en beneficio de la sociedad.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Al respecto, señala que la justificación establecida es suficiente para validar el cumplimiento de adecuación o racionalidad de la medida, en atención al tipo de escrutinio constitucional que se debe llevar a cabo debido a la materia.

Finalmente, en cuanto a la proporcionalidad de la reforma controvertida, el Poder Ejecutivo Federal estima que resulta proporcional, toda vez que busca eliminar la opacidad y discrecionalidad en el uso de recursos públicos y fomentar la transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad; es decir, tiene como propósito un interés social.

Contestación al cuarto concepto de invalidez

En cuanto al cuarto concepto de invalidez, la Consejera Jurídica señala que son infundados los argumentos encaminados a cuestionar la validez de la fracción I del artículo 12 de la Ley de la Industria Eléctrica, en tanto no vulnera las facultades de la Comisión Reguladora de Energía para otorgar permisos conforme a la planeación del SEN establecido por la Secretaría de Energía.

La reforma a la fracción I del artículo 12 de la Ley de la Industria Eléctrica establece que los permisos que se otorguen deben ser conforme a los criterios que dicte al respecto la Secretaría de Energía, como encargada de la planeación y el control del SEN. En ese sentido, considera que el otorgamiento indiscriminado de permisos puede resultar en un grave riesgo para el adecuado funcionamiento de la RNT y las RGD.

Sobre ese aspecto, enfatiza que el Gobierno Federal tiene a su cargo, de manera exclusiva, la planeación y el control del SEN, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, el cual está integrando por la RNT, las RDG, las centrales eléctricas, los equipos e instalaciones del CENACE utilizados para llevar a cabo el control operativo del Sistema Eléctrico Nacional y los demás elementos que determine la Secretaría de Energía.

Por lo tanto, la preservación del SEN se encuentra por encima de intereses económicos particulares, toda vez que se trata de un área estratégica a cargo del Estado, conforme lo establecen el propio artículo 25, en su párrafo quinto, 27, párrafo sexto, y 28, párrafo cuarto constitucionales.

En consecuencia, considera que el Estado es quien debe regular el SEN, dado que la electricidad es un bien jurídico que debe garantizarse a toda la población, tal y como lo dispone el artículo 5 de la Ley de la Industria Eléctrica.

En el mismo sentido, señala que las actividades para la operación adecuada del SEN son reguladas, de manera exclusiva, por el Gobierno Federal. Por tanto, no pueden invadirse o afectarse las actividades competenciales de la Comisión Reguladora de Energía dentro del sector, tal y como lo aducen las y los accionantes.

Así, al ser evidente que la Constitución confiere expresamente la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica al Gobierno Federal, en su opinión su rectoría corresponde, de manera exclusiva, a la Federación.

Derivado de lo anterior, señala que el artículo 12 fracción I, de la Ley de la Industria Eléctrica, al conferir a la Comisión Reguladora de Energía el otorgamiento de permisos bajo los criterios de planeación del SEN establecidos por la Secretaría de Energía, no vulnera sus facultades, ya que en el caso existe una autoridad federal que ostenta las facultades exclusivas de planeación estratégica, regulatoria y de control operativo del SEN en función de sus conocimientos técnicos y especializados.

Al respecto, señala que no se puede entender de manera dissociada o aislada la

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

operación del SEN en lo referente a la capacidad y eficiencia de las RNT y RGD, y la generación y comercialización de energía.

A lo anterior añade que, aunque la Ley de la Industria Eléctrica dispone que la generación y comercialización de energía eléctrica son servicios que se prestan en un régimen de libre competencia, y que son actividades de utilidad pública y que se sujetan a obligaciones de servicio público y universal.

Además, considera que la Secretaría de Energía tiene facultades amplias para fijar las directrices económicas y sociales del sector energético nacional, sin que ello implique transgredir disposiciones legales, ni vulnerar competencias de instancias distintas o perjudicar al interés público, ya que fue emitida en estricto apego a los mandatos constitucionales y legales que han quedado previamente indicados.

El párrafo octavo del artículo 28 constitucional le otorgó a la Comisión Reguladora de Energía el carácter de órgano regulador coordinado; calidad que lo obliga a coordinarse con la Administración Pública Federal, en la que la Secretaría de Energía es la facultada para coordinar la política energética del país.

Por ello, considera que la Comisión Reguladora de Energía debe ajustar sus resoluciones a los criterios de planeación del SEN, aun cuando versen sobre el otorgamiento, modificación, revocación, cesión, prórroga o terminación de los permisos de generación de electricidad de conformidad con lo previsto en el artículo 3, segundo párrafo de la Ley de órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética.

Contestación al quinto concepto de invalidez

Ahora, en cuanto al quinto concepto de violación, la Consejería Jurídica del Poder Ejecutivo Federal señala que los artículos 3°, fracción XII bis; 4°, fracción VI; 26; 53; 101; y, 108, fracción VI, impugnados no transgreden el artículo 133 constitucional, ni tampoco el TIPAT ni el TMEC.

Contrario a lo expuesto por la accionante, se señala que la nueva figura de Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física permitirá la eliminación de erogaciones presupuestales con impacto negativo a los contribuyentes y a recursos económicos de la Nación y garantizará la estabilidad en la tarifa eléctrica, que anteriormente provocaba un creciente déficit de Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos.

Al establecer la nueva figura de Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física, no significa que se desatiende a los demás sectores privados participantes. Al contrario, considera que la nueva figura únicamente busca fortalecer y asegurar la confiabilidad del SEN y la seguridad energética nacional al incrementar la reserva rodante.

Además, considera que la nueva figura no contraviene el TIPAT ni el TMEC, pues en los capítulos denominados "Inversión" de cada tratado, es posible destacar que actualmente se implementa a nivel internacional el esquema de entrega física de energía.

También considera inexacto que mediante la adición del Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física en el artículo 3, fracción XII Bis, se otorgue una ventaja indebida a una empresa propiedad del Estado, en perjuicio de las empresas originarias de los diez países que son Parte del TIPAT, ya que en los artículos 25, 27 y 28 constitucionales se encuentra la rectoría del Estado en relación con la política energética.

Además, en su opinión, las actividades de generación y comercialización realizadas por la Comisión Federal de Electricidad forman parte de una actividad esencial para proveer a la población del servicio de energía eléctrica, tal y como

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

se aprecia en los artículos 2, 4 y 5 de la Ley de la Comisión Federal de Electricidad, por lo que la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica está en perfecta armonía con el artículo 17.4 del TIPAT.

Contestación al sexto concepto de invalidez

En cuanto al sexto concepto de invalidez, la Consejería Jurídica, considera que la reforma no incide de forma directa con los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte respecto al mínimo vital, medio ambiente, vivienda digna, salud, alimentación, libre esparcimiento y acceso al internet.

Mantiene que el objetivo de la reforma es el fortalecimiento de la Comisión Federal de Electricidad para sostener el compromiso de no incrementar las tarifas de electricidad y con ello garantizar la confiabilidad y un sistema tarifario de precios, evitando un impacto negativo a los contribuyentes.

En ese sentido, señala que el concepto de Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física adicionado al artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica, tampoco contraviene a la Constitución General, pues la compraventa de energía eléctrica o productos asociados con el compromiso de realizar la entrega física de la energía es una actividad propia del MEM que constituye un mecanismo que facilita la organización y la expansión de la actividad económica del sector social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios, como lo es el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica.

Así, en opinión de la Consejería, la reforma al artículo 26 de la Ley de la Industria Eléctrica permitirá al CENACE cumplir el artículo 132 de dicha ley, sin ir más allá de las obligaciones constitucionales o legales actualmente establecidas, a efecto de garantizar el suministro eléctrico, bajo el principio de confiabilidad, según se define en el artículo 3, párrafo primero, fracción X de dicha ley, a fin de operar, regular y supervisar el funcionamiento eficiente del Sistema Eléctrico Nacional, en concordancia con los artículos 25, 27 y 28 constitucionales.

En esa línea, argumenta que el hecho de que la reforma impugnada refuerce lo atinente al despacho de las centrales eléctricas, instrucciones del CENACE sobre el orden del despacho, el Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y demanda controlable tiene como fin mantener la RNT y las RGD, así como satisfacer la demanda de energía eléctrica en el SEN, en beneficio del consumidor final.

Contestación al octavo concepto de validez

La Consejería Jurídica del Poder Ejecutivo Federal estima que el decreto impugnado no transgrede los artículos 14, 16, 25, 26, 27 y 28 de la Constitución, ni los transitorios del decreto de reformas constitucionales en materia de energía de 2013, ya que con dicho decreto son garantizados los objetivos del SEN.

La reforma impugnada obedece a la necesidad de garantizar la confiabilidad y un sistema tarifario de precios acorde a la inflación con la modificación del orden de prioridad en el despacho de las centrales eléctricas que operaran con el contrato legado de la Comisión Federal de Electricidad, y con el nuevo diseño del Contrato de Entrega Física de Energía y Capacidad de la red.

Ello, porque la fijación de criterios de despacho a modo y beneficio del sector privado por encima del interés público, aún con un contrato financiero de precios de energía y capacidad, no garantiza la confiabilidad en el despacho físico de centrales de generación con un costo de generación por kilowatt-hora menor.

Además, sostiene que es necesario contar con la infraestructura y condiciones técnicas suficientes para garantizar dicha confiabilidad y, de manera prioritaria,

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

para preservar la eficiencia del SEN, por lo que la prestación del servicio de energía eléctrica bajo las condiciones de factibilidad técnica sí es un presupuesto necesario e indispensable para garantizar el servicio eléctrico, en beneficio del interés público y social.

Por tanto, en opinión de la Consejera Jurídica, las actividades de generación, transmisión, distribución, comercialización y el control operativo del SEN son de utilidad pública, y si bien existe la obligación de otorgar acceso abierto a la RNT y a las RGD en términos no indebidamente discriminatorios, también es cierto que el acceso a la interconexión o conexión estarán limitados a la capacidad disponible en el SEN. Ello permite afirmar que se debe negar el acceso cuando exista una causa fundada, sin que ello implique un trato indebidamente discriminatorio.

b. Cámara de Senadores

En primer lugar, la Cámara de Senadores manifiesta que el decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, es válido porque el Congreso de la Unión se ajustó al procedimiento previsto en los artículos 71 y 72 de la Constitución y observó en todo momento los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Por otro lado, realiza las siguientes contestaciones a los conceptos de invalidez hechos valer por las y los promoventes:

Contestación al primer concepto de invalidez

La Cámara de Senadores, señala que el modelo establecido por la reforma cuya invalidez se solicita no establece una preferencia por parte de la Comisión Federal de Electricidad Subministrador de Servicios Básicos hacia las plantas de las empresas subsidiarias de la Comisión Federal de Electricidad Generación, en perjuicio de productores privados, en contravención al artículo 28 constitucional.

El cuarto párrafo del artículo 28 constitucional, establece que las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las áreas estratégicas no constituirán monopolios. Cuando el Estado actúe en ejercicio de sus atribuciones propias de autoridad, su actividad no podrá estar regulada por la normativa citada.

La Cámara de Senadores considera que el nuevo modelo que se establece en el decreto reclamado no implica un trato preferencial a la Comisión Federal de Electricidad en detrimento de los competidores del Mercado Eléctrico Mayorista, pues la reforma cuestionada encuentra su fundamento en el artículo 25 constitucional, conforme al cual le corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional, con estrecha relación al artículo 28 constitucional, en lo referente a la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica.

Así, consideran que la reforma impugnada, instaurara un nuevo orden en el sistema de despacho, pues el sistema anterior no reflejaba los costos totales de generación, donde el criterio de decisión del despacho solo consideraba los costos variables, aun cuando la misma ley hace referencia a costos de producción.

Opinan que lo anterior condujo a una competencia desleal ya que la Comisión Federal de Electricidad no recuperaba sus costos totales y se propició un daño acelerado a sus unidades de generación, evidenciando la existencia de un mercado carente de equidad e igualdad en el acceso e interacción, violando los principios de libre competencia y libre competencia.

La Cámara de Senadores considera que con la reforma de 2013 se llevó a cabo la estricta separación legal de la Comisión Federal de Electricidad que consistió, por un lado, en la separación vertical de la generación eléctrica en cinco

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

empresas productivas subsidiarias de la propia Comisión Federal de Electricidad, creando entes independientes que debían competir entre sí, dejando de construir nuevas centrales de generación de dicha empresa estatal, y abandonando centrales existentes.

Asimismo, alegan que se separaron centrales termoeléctricas que se encontraban en un mismo espacio físico, o hidroeléctricas en el mismo cauce fluvial, provocando operaciones ineficientes. En su opinión, lo anterior implica para la Comisión Federal de Electricidad que: (i) se le adjudicara una mayor carga impositiva; (ii) se suscitara gastos adicionales e innecesarios; (iii) las plantas de generación bajaran su productividad; (iv) la electricidad resultara más cara; (v) un desempeño administrativo y empresarial ineficiente; y (vi) no pudiera realizar operaciones intra firma libremente.

Lo anterior, desde su perspectiva, demuestra que la reforma impugnada busca limitar dichas afectaciones, pues tiene como objetivo impedir el beneficio de ciertos sectores en detrimento de las y los usuarios finales, fortaleciendo, mas no privilegiando a una empresa productiva del Estado en beneficio de las y los mexicanos.

Asimismo, considera que contrario a lo manifestado por la parte accionante, el nuevo modelo establecido en la reforma impugnada no establece una preferencia por parte de la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos hacia las plantas de las empresas subsidiarias Comisión Federal de Electricidad Generación, pues la reforma se fundamentó en el artículo 25 constitucional, en relación con las atribuciones inherentes al desarrollo del área estratégica referente a la planeación y control del SEN y al Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica.

Por otro lado, tampoco considera que la adición en el artículo 4, fracción VI, de la Ley de la Industria Eléctrica, garantiza, en primer lugar, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física, y, en segundo término, el suministro de energías limpias bajo un esquema de costos "unitarios" y no variables, y el artículo 26 respecto de las obligaciones de Comisión Federal de Electricidad Transmisión y Comisión Federal de Electricidad Distribución constituyan una distorsión del mercado eléctrico establecido por la Ley de la Industria Eléctrica y una afectación a la integración de precios. Al contrario, mantienen que se busca obtener mejores condiciones de costos mediante el combate a la especulación, además de desaparecer el mecanismo que encarecía la compra de energía.

La Cámara de Senadores considera que la reforma cuestionada eliminó el criterio económico discriminatorio que prevalecía antes del cambio normativo que originaba que la Comisión Federal de Electricidad no recuperará sus costos totales, pues únicamente se liquidaban costos variables, mientras que los servicios conexos que no estaban incluidos en el mercado se liquidaban a través de una tarifa regulada emitida por la Comisión Reguladora de Energía. Ésta no retribuía el desgaste prematuro de unidades, ni se remuneraban los servicios conexos que proveen los generadores de Comisión Federal de Electricidad, obligando a la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos a adquirir energía a costos especulativos en el mercado a través de las subastas, por lo que no eran el mecanismo adecuado para atender esta necesidad.

Por lo anterior, considera que había un entendido aparente de que las Centrales de Comisión Federal de Electricidad eran más costosas que las centrales privadas de tecnología intermitente (eólicas y solares), pues las últimas no proveen ningún servicio conexo.

Por ello, considera que el cambio cuestionado no vulnera la competitividad de precios en la adquisición. En particular ya que se busca combatir la competencia desleal generada por el esquema de despacho, permitiendo que la Comisión

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Federal de Electricidad recupere sus costos totales evitando el daño acelerado a sus unidades de generación por mantener regímenes de operación flexibles, por lo que se debe reconocer la validez de los artículos combatidos.

Por otro lado, no comparte que el artículo 4, fracción I de la Ley de la Industria Eléctrica, deje una posibilidad discrecional de negar el acceso a las redes, al condicionar dicho acceso a que sea “técnicamente factible”, ya que la falta de definición de un vocablo no es suficiente para demostrar la invalidez de esa disposición normativa. Además de que el CENACE, cuenta con parámetros objetivos para determinar cuándo se cumple con la factibilidad técnica están definidos en los artículos 108, fracción V, y 109 de la Ley de la Industria Eléctrica.

Además, refiere que la Ley de la Industria Eléctrica establece que el CENACE determinará el despacho de centrales eléctricas observando la seguridad, confiabilidad, calidad y continuidad del SEN; desarrollando sus actividades para garantizar la operación del SEN, en estas condiciones; lo cual es aplicable a los parámetros técnicos para permitir o negar la interconexión a la RNT y las RGD.

Asimismo, la Cámara de Senadores considera infundado que con la reforma sea ampliada la discrecionalidad de la Comisión Reguladora de Energía para negar permisos y revocar los otorgados conforme a la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica.

Lo anterior, pues aun cuando el artículo 12 reformado de la Ley de la Industria Eléctrica agrega que dicha Comisión otorgará permisos considerando los criterios de planeación del SEN establecidos por la Secretaría de Energía, esto no genera incertidumbre sobre su otorgamiento, pues dichos criterios se encuentran en el Programa para el Desarrollo del Sistema Eléctrico Nacional 2020-2024. Por ello, considera que el argumento resulta infundado al no establecer una barrera discrecional y arbitraria, por lo que no puede considerarse la constitucionalidad del artículo 12, fracción I, de la Ley de la Industria Eléctrica.

En otro tema, la Cámara de Senadores considera infundado lo argumentado respecto a que la reforma impugnada, al eliminar la obligación de los suministradores de servicios de celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica exclusivamente mediante subasta, distorsiona el modelo de funcionamiento del mercado eléctrico establecido en la Ley de la Industria Eléctrica. Así, considera que la afectación al proceso de integración de precios permite a la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos obtener las mejores condiciones y costos, debido a que la energía que puede ser contratada en mayor proporción es la que proviene de energías intermitentes.

La Cámara de Senadores señala que la obligatoriedad que existía de comprar por subastas constituía un perjuicio hacia la Comisión Federal de Electricidad, pues los contratos por subastas tienen una vigencia de veinte años, donde los precios no están sujetos a variaciones del mercado y se relegaba la generación proveniente de las centrales eléctricas de la Comisión Federal de Electricidad.

De igual forma, la Cámara de Senadores refiere que eliminar las subastas para dar cobertura de energía y capacidad, se motivó en el hecho de que, si la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos requería energía adicional, debía adquirirla en un MEM donde resulta más costosa, afectando el objeto de la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos de proveer el suministro básico en favor de cualquier persona que lo solicite.

En esta tesitura, estiman que la reforma impugnada permite lograr mejores tarifas eléctricas para las y los usuarios finales, ya que no distorsiona el modelo de funcionamiento del mercado eléctrico establecido en la Ley de la Industria Eléctrica, ni afecta al proceso de integración de precios, pues busca obtener las mejores condiciones de costos, combatiendo la especulación que se da en el MEM y desaparece el mecanismo que encarecía la compra de energía.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Por lo que hace a la adición de la fracción XII bis al artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica, que introduce la definición del Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física, la Cámara de Senadores argumenta que solamente fue establecida una nueva figura de contratos que permite a la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos adquirir energía y productos asociados.

Considera que esta adición no modifica las condiciones que permiten la libre competencia y concurrencia en el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, ya que busca colmar la inexistencia de un contrato de Entrega física de energía, a fin de que se superen las inequitativas condiciones del mercado eléctrico y con ello resolver el creciente déficit del Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos y garantizar la confiabilidad y un sistema tarifario de precios.

Por otro parte, la Cámara de Senadores también considera infundado lo argumentado en el sentido de que el decreto combatido transgrede el primer párrafo del artículo 28 constitucional, pues permite que la generación y comercialización de la energía se desarrolle de manera prevalente por la empresa productiva del Estado.

Al respecto, reitera que la reforma no establece una preferencia por parte de Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos hacia las plantas de las empresas subsidiarias de la Comisión Federal de Electricidad Generación, pues la reforma está basada en el artículo 25 constitucional, conforme al cual al Estado le corresponde la rectoría del desarrollo nacional y, por ello, tiene a su cargo la planeación, producción y coordinación de la actividad económica nacional.

De igual forma, en su opinión es infundado el argumento relativo a que en el decreto impugnado se puso como centro y finalidad de la reforma a la Comisión Federal de Electricidad, pues lo que buscan las modificaciones impugnadas es garantizar el suministro de energía eléctrica a precios competitivos dentro de un modelo sostenible, los cuales son pilares fundamentales en los que se debe apoyar un sistema energético equilibrado que tenga como objeto principal a las personas.

Contestación al segundo concepto de invalidez

En cuanto al segundo concepto de invalidez, la Cámara de Senadores estima que se debe reconocer la validez de los artículos 3º, fracciones V, XII, XII Bis y XIV; 4º, fracciones I y VI, 12, fracción I; 26; 53; 101; 108, fracciones V y VI; y, 126, fracción II, de la Ley de la Industria Eléctrica, ya que éstos no transgreden los artículos 1º y 4º, párrafos cuarto y quinto, constitucionales ni el Acuerdo de París. En ese sentido, consideran que los argumentos resultan inoperantes, por una parte, e infundados en otra.

La Cámara de Senadores reconoce que, por mandato constitucional y convencional, México tiene la obligación de garantizar el derecho a un medio ambiente sano, para lo cual debe cumplir con diversas obligaciones en materia de protección al ambiente y prevención y mitigación del cambio climático.

En ese sentido, considera que la reforma tiene como objetivo fomentar un mercado de competencia igualitario que reconozca la generación de energía eléctrica a partir de energías limpias para todos los generadores, bajo condiciones equitativas.

Asimismo, argumenta que el hecho de que la reforma impugnada haya modificado el mecanismo de despacho de las centrales eléctricas no repercute en las obligaciones de energías limpias y los compromisos adquiridos por México, ya que la reforma no impacta el mercado de los Certificados de Energías Limpias.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

En ese sentido, no se impide que se cumpla con el objetivo de fomentar el crecimiento de la generación a partir de fuentes distintas a los combustibles para que el país alcance sus metas de generar electricidad mediante fuentes limpias.

Sostiene también que la reforma prioriza el despacho energía hidroeléctrica, la cual, además de no generar ningún costo una vez que la presa se ha construido y se ha instalado el material técnico, ayuda a disminuir el uso de gas y petróleo, al servir como sustituto de estas fuentes de energía más contaminantes para producir electricidad.

En ese mismo sentido, la Cámara de Senadores destaca que no todas las plantas de Comisión Federal de Electricidad generan solamente energía eléctrica a partir de combustóleo y carbón, ya que sus 192 centrales producen energía a partir de ciclo combinado, termoeléctricas, hidroeléctricas, carboeléctricas, nucleoeeléctricas, turbogás, geotermoeléctricas, eoloeléctricas, diésel y fotovoltaicas. Así, la Comisión Federal de Electricidad no generará un incremento en las emisiones de contaminantes.

A partir de una comparación de la energía hidroeléctrica con otro tipo de energías, así como a partir de un análisis de derecho comparado, considera que el método más eficiente y el menos contaminante para la generación de electricidad es el hidroeléctrico, que se encuentra como prioritario en el nuevo orden de despacho de la energía que plantea la reforma. Por ello, consideran que, al priorizar a la energía hidroeléctrica en el orden de despacho, no se genera una afectación al medio ambiente, si no que, por el contrario, prioriza la garantía de este derecho.

Ahora, en lo que respecta a los Certificados de Energías Limpias, afirma que la implementación de la reforma no genera ningún impacto en el mercado de dichos certificados, por el contrario, se impide el desabasto y propicia mejores precios en beneficio de las y los usuarios finales, evitando la especulación y aumento de tarifas. En ese sentido, al no haber un impacto en lo que corresponde al mercado de los Certificados de Energías Limpias se considera que no existe una afectación al medio ambiente.

Por otro lado, respecto de que la modificación del mecanismo único de adquisición de energía, mediante subastas de mediano y largo plazo, así como el establecer una condición poco clara sobre cuáles son las condiciones de factibilidad técnica, considera que esto no tiene un impacto en las obligaciones medioambientales de México. Aduce que la intención de la reforma es la de permitir que la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos cuente con coberturas suficientes para garantizar el suministro del servicio eléctrico a los usuarios, así como beneficiar a las formas de generación de energías limpias, como son la energía hidráulica, geotérmica, solar y eólica.

Finalmente, la Cámara de Senadores considera que la reforma no es contraria al principio precautorio, toda vez que ésta no implica un retroceso en el uso de fuentes de energías renovables. Por ello, contrario a lo que argumenta la parte actora, la reforma no genera un daño irreparable al medio ambiente, pues al beneficiarse el despacho de aquellas centrales generadoras de energías limpia no se incrementa la cantidad de emisiones nocivas que contribuyen a la contaminación atmosférica y al cambio climático.

Contestación al tercer concepto de invalidez

En cuanto al tercer concepto de invalidez, la Cámara de Senadores considera que los argumentos son inoperantes, en una parte, y, en otra, infundados. En este concepto la parte actora argumenta que los artículos transitorios tercero, cuarto y quinto de la reforma vulneran los artículos 4, 14 y 16 constitucionales al considerar que: (i) se inobserva el principio precautorio; y (ii) se cambian las reglas del sector energético generando violaciones al principio de irretroactividad, considerando las siguientes modificaciones: (a) que los permisos a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica estén sujetos a los criterios de planeación del SEN;

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

(b) que el otorgamiento de Certificados de Energías Limpias no dependa de la propiedad o fecha de inicio de operaciones comerciales de las centrales eléctricas; (c) la eliminación de la obligatoriedad de comprar subastas para el Suministrador de Servicios Básicos.

Tomando en cuenta lo anterior, considera que es inoperante el hecho de que el principio precautorio y el derecho a un medio ambiente sano se vulneran dado que con la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica, entre otras cuestiones, se favorece el uso de fuentes de energía renovables.

Respecto al argumento de la irretroactividad, la Cámara de Senadores refiere que las autoridades cuentan con una amplia potestad creativa, quedando sujetas únicamente al régimen constitucional aplicable. Lo anterior implica que, cuando el Congreso de la Unión emita una norma deberá tomar en cuenta lo expresamente previsto en la Constitución y, a partir de ello, desarrollar la normativa secundaria para dar aplicabilidad a los mandatos constitucionales.

En ese sentido, la parte accionante considera que en la Constitución no existe el derecho tutelado a que el modelo económico adoptado permanezca inmodificable y estático, sino por el contrario, considera indispensable para el poder público adaptar la normatividad secundaria al contexto constitucional económico, así como a las necesidades públicas. En esa medida, las modificaciones a la Ley de la Industria Eléctrica mencionadas en este rubro no implican una afectación a situaciones anteriores o que se transgredan derechos adquiridos, ya que existe un derecho de éstos para la inmutabilidad de las normas constitucionales o legales relacionadas con el modelo económico nacional.

Contestación al cuarto concepto de invalidez

En cuanto al cuarto concepto de invalidez, relativo a que el artículo 12, fracción I, de la Ley de la Industria Eléctrica reformado viola el artículo 28, párrafo octavo, de la Constitución y décimo transitorio de la reforma constitucional en materia energética de 2013, que obliga a la Comisión Reguladora de Energía a considerar los criterios de planeación del SEN establecidos por la Secretaría de Energía, la Cámara de Senadores considera que es infundado.

Lo anterior, ya que la Ley de los Órganos Reguladores en Materia Energética determina en su artículo 3 que dichos órganos, en el ejercicio de sus funciones, deben coordinarse con la Secretaría de Energía y demás dependencias, para que sus actos y resoluciones se emitan conforme a las políticas públicas del Ejecutivo Federal.

Lo anterior no significa que se vulnere la autonomía técnica de la Comisión Reguladora de Energía, ya que ésta debe entenderse como la libertad que tienen los órganos reguladores coordinados en materia energética para emitir sus resoluciones. En ese sentido la consideración de los criterios del SEN emitidos por la Secretaría de Energía no incide en la misma, ya que, para el otorgamiento de los permisos previstos en la ley respectiva, la Comisión Reguladora de Energía determinará, previo análisis y estudio de cada caso en concreto, si es procedente o no su otorgamiento.

Contestación al quinto concepto de invalidez

Sobre el quinto concepto de invalidez respecto de los artículos 3, fracción XII Bis; 4, fracción VI; 26; 53; 101 y 108, fracción VI, de la Ley de la Industria Eléctrica, que se alegan violatorios del artículo 133 constitucional, así como el TIPAT y el TMEC, la Cámara de Senadores considera que es inoperante.

De acuerdo con la Cámara de Senadores, los argumentos que se hacen valer como conceptos de violación en contra de algún precepto, cuya inconstitucionalidad dependa de situaciones o circunstancias hipotéticas, deben ser declarados inoperantes, lo cual sucede en el presente caso.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Con relación a los artículos combatidos del TIPAT y del TMEC, no considera que se establezca un trato más favorable a la Comisión Federal de Electricidad en generación y comercialización de energía eléctrica. Dichos preceptos, en términos generales establecen: (i) conceptos; (ii) obligaciones de servicio público y universal; (iii) atribuciones del Centro Nacional de Control de Energía, entre otras para: (a) determinar el uso de la RNT y las RGD; b) el establecimiento de subastas para la celebración de Contratos de Cobertura Eléctrica; c) la facultades para la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable de los programas de importación y exportación; y para recibir las ofertas y calcular los precios de energía eléctrica y productos asociados que derivan del MEM.

En ese sentido, al no establecer un trato más favorable para la Comisión Federal de Electricidad sobre otras empresas, se está partiendo de un supuesto hipotético que no se materializaría. Además, la Cámara de Senadores considera que el actor de la acción se limita a señalar el supuesto trato más favorable a la Comisión Federal de Electricidad en generación y comercialización de energía eléctrica sin establecer y acreditar cuál o cuáles inversionistas de otros países se verían afectados de manera directa con motivo de las reformas y adiciones a la Ley de la Industria Eléctrica.

Contestación al sexto concepto de invalidez

La Cámara de Senadores estima que debe declararse infundado el sexto concepto de invalidez, en el que se considera que la reforma impugnada transgrede los artículos 4º, 6º, 14 y 16 constitucionales, así como de diversas disposiciones de tratados internacionales en materia de derecho humanos, ya que el supuesto costo elevado de las tarifas generaría afectaciones a los derechos humanos de las personas.

La Cámara de Senadores reconoce que, con base en el *corpus iuris* en la materia, la electricidad permite el acceso y disfrute al derecho a al mínimo vital, a una vivienda digna y decorosa, a la salud, a la alimentación, al libre esparcimiento, a gozar de los adelantos tecnológicos y de acceso a internet, entre otros. En ese sentido, consideran que el Estado tiene la obligación de asegurar el acceso al servicio eléctrico como un derecho mínimo de la población.

Sin embargo, contrario a lo sostenido por la parte actora, sostiene que la reforma impugnada no incide negativamente en las tarifas eléctricas, toda vez que ésta tiene como objetivo mantener las tarifas bajas conforme a los intereses de la Nación y en beneficio de las y los usuarios finales.

Por otra parte, considera que los cambios realizados al régimen de los Certificados de Energías Limpias, incide positivamente en la manera en que se fijan las tarifas eléctricas. Lo anterior ya que debido a la especulación comercial que prevalecía en dicho mercado, generaba incrementos en los precios de la energía producida por energías limpias, lo que ocasionaba un aumento en las tarifas eléctricas.

Además, considera que la eliminación de las subastas como único método de adquisición, obedeció a que el costo de la energía comprada mediante contratos de subastas de largo plazo ha sido superior a los registrados por los Precios Marginales Locales en diferentes zonas del país.

En ese sentido, la Cámara de Senadores considera que la reforma impugnada, más allá de no afectar negativamente la manera en que se fijan las tarifas eléctricas, está diseñada para que los precios se reduzcan, por lo que consideran que no existe una violación a los derechos humanos mencionados.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Contestación al séptimo concepto de invalidez

En cuanto al séptimo concepto de invalidez, en el cual se sostiene que la reforma a los artículos 3; 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 35, párrafo primero; 53; 101; 108, fracciones V y VI; y, 126, fracción II, de la Ley de la Industria Eléctrica no supera el test de proporcionalidad, la Cámara de Senadores plantea que dichos artículos no prohíben, limitan, vulneran o desincentivan la libertad de competencia económica, ni mucho menos que vulneren el derecho al trabajo.

En primer lugar, la Cámara de Senadores considera que la interpretación que la parte actora le está dando a la reforma es restrictiva, lo cual resulta erróneo ya que es necesario agotar todas las posibilidades de encontrar en ella un significado que la haga compatible con la Constitución y que le permita subsistir dentro del ordenamiento. En ese sentido consideran que solo en el caso de que exista una clara incompatibilidad o una contradicción insalvable entre la norma ordinaria y la Constitución, ésta debería declararse inconstitucional.

De igual forma, respecto a éste, estima que debe analizarse si la medida legislativa: (i) persigue una finalidad constitucionalmente admisible; (ii) si resulta un medio instrumentalmente apto para conseguir tal finalidad; y (iii) si se trata de un medio necesario y estrictamente proporcional que no implica una afectación desmedida de otros derechos.

Respecto de la primera grada del test, la Cámara de Senadores sostiene que la reforma persigue una finalidad constitucionalmente admisible, ya que tanto los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, así como la Ley de la Industria Eléctrica establecen que corresponde exclusivamente al Estado, la planeación y el control del SEN. Además, el artículo 25 de la Constitución establece que corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático. Asimismo, se establece que la actividad económica nacional debe planearse, conducirse, coordinarse y orientarse de conformidad con la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general. Es por lo anterior que consideran que la reforma persigue un fin constitucionalmente válido.

Respecto de la segunda grada, consistente en la necesidad de la medida, la Cámara de Senadores considera que la reforma impugnada está dirigida a garantizar la confiabilidad y un sistema tarifario de precios por tratarse de una actividad de importancia y trascendencia capital, ya que tiene que ver con la necesidad de garantizar la calidad y confiabilidad del SEN, por lo que la medida resulta necesaria.

Finalmente, respecto de la proporcionalidad, señala que los artículos reclamados buscan hacer efectiva la facultad constitucional que tiene la Nación de planear y llevar a cabo el control del SEN, en beneficio de la población en general. En este sentido, destaca que el derecho al trabajo, si bien es un derecho fundamental admite restricciones tales como que no se trate de una actividad ilícita, que no se afecten derechos de terceros y que no se afecten derechos de la sociedad en general.

En ese sentido, considera que las reformas y adiciones a la Ley de la Industria Eléctrica no transgreden el derecho referido, ya que las actividades correspondientes podrán desempeñarse siempre y cuando en su realización sea observada la legislación vigente. Por lo anterior, consideran que los argumentos de la parte actora son apreciaciones subjetivas, las cuales no resultan suficientes, para desvirtuar la constitucionalidad de la reforma.

Contestación al octavo concepto de invalidez

Sobre el octavo concepto de invalidez, en el que se argumenta que la reforma impugnada viola los artículos 14, 16, 25, 26, 27 y 28 constitucionales y algunos

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

artículos transitorios de la reforma energética del 2013 ya que atenta contra los objetivos del SEN, la Cámara de Senadores considera que resulta infundado.

La Cámara de Senadores considera que el actual sistema, establece diversas barreras que tienen como consecuencia que en el MEM y en el SEN, no exista una competencia leal entre sus participantes. En ese sentido, consideran que la reforma busca colmar la inexistencia de un contrato de energía física de energía, a fin de superar las condiciones inequitativas del mercado eléctrico y, con ello, resolver el déficit creciente de la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos, garantizando así la confiabilidad y un sistema tarifario de precios.

Al respecto, estima que no existe una ventaja a la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos para adquirir electricidad a través de cualquier medio de contratación, pues la reforma impugnada se basa en la rectoría del Estado en materia de desarrollo nacional, en específico, en la facultad exclusiva de la planeación y control del SEN y el Servicio Público de Transmisión y Distribución.

Asimismo, considera que la reforma no se opone a la desintegración vertical de las actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización ya que, contrario a lo que establece la parte actora, no se genera incertidumbre sobre el acceso a dicha red toda vez que se otorgará dicha posibilidad cuando resulte técnicamente factible, de conformidad con los parámetros objetivos que establece la Ley de la Industria Eléctrica.

Adicionalmente, como ya se mencionó considera que la reforma elimina el criterio económico discriminatorio que originaba que las Centrales de la Comisión Federal de Electricidad no recuperarían sus costos totales lo que originaba la Comisión Federal de Electricidad Suministrador de Servicios Básicos estuviera obligada a adquirir energía a especulativa en el Mercado.

De acuerdo con la Cámara de Senadores, lo anterior, así como lo ya esgrimido en la contestación a los conceptos de invalidez evidencia que la reforma no violenta los objetivos del SEN, ya que lo único que se pretende combatir es la competencia desleal que generaba, pues no permitía a la Comisión Federal de Electricidad recuperar sus costos totales.

c. Cámara de Diputados

En su informe, la Cámara de Diputados considera que los conceptos de invalidez por lo que se consideran trasgredidos los artículos 1º, 4º, párrafos cuarto y quinto, 14, 25 párrafo quinto, 27, párrafo sexto, 28, párrafos primero, cuarto y octavo, 133, así como el décimo transitorio del decreto de reforma constitucional en materia energética de veinte de diciembre de dos mil trece, de la Constitución Federal, así como el Acuerdo de Paris, son infundados.

La Cámara de Diputados considera que, de acuerdo con su competencia y en ejercicio de sus facultades y atribuciones constitucionales derivadas del artículo 73, fracción X constitucional, participó en el procedimiento legislativo de la citada reforma, siguiendo las formalidades y requisitos que rigen el procedimiento legislativo, establecido en los artículos 71 y 72 constitucionales, en la Ley Orgánica del Congreso General, así como en el Reglamento de la Cámara de Diputados.

Sobre la iniciativa, resalta que el Ejecutivo Federal la presentó a la Cámara de Diputados el primero de febrero de dos mil veintiuno, fecha en que fue turnada a la Comisión de Energía para su estudio y dictamen. Esta Comisión aprobó el dictamen correspondiente el veintitrés de febrero de dos mil veintiuno, misma fecha en que fue sometido a discusión en sesión ordinaria y aprobado en lo general y particular. En la Cámara de Senadores, después de su discusión el dos de marzo de dos mil veintiuno aprobaron en lo general y en lo particular la

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

reforma, procediendo a su publicación en el DOF el nueve de marzo de dos mil veintiuno.

Tomando en cuenta el dictamen elaborado por la Comisión de Energía de la Cámara de Diputados, consideran que el objeto de la reforma es fortalecer a la Comisión Federal de Electricidad, garantizando la confiabilidad y seguridad del SEN, así como mantener las tarifas bajas conforme a los intereses de la Nación y en beneficio de los usuarios finales. Asimismo, consideran que la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica tiene sustento constitucional, porque se realizó en el ejercicio de las atribuciones inherentes al desarrollo del área estratégica reconocida en el artículo 28, párrafo cuarto constitucional, referente a la planeación y control del SEN y al Servicio Público de Transmisión y Distribución.

La Cámara de Diputados considera que la reforma no contraviene el régimen constitucional del SEN, ya que la reforma de 2013 estableció que el Estado puede celebrar contratos con particulares, determinando que la forma en que los mismos podrán participar en las demás actividades de la industria eléctrica, será en los términos que establezcan las leyes. En ese sentido, consideran que dicha reforma faculta al legislador a configurar el esquema en el que los particulares pueden participar en las actividades de la industria eléctrica, a través de los contratos relativos, lo cual realizó en un primer momento, mediante la expedición de la Ley de la Industria Eléctrica de 2014 y ahora hacen lo propio con base en la reforma de 2021.

En consecuencia, concluye que al haber establecido la validez constitucional del Decreto que formaliza la reforma impugnada, sede decretar su constitucionalidad.

5. **Amicus Curiae.** La Fundación Mexicana para la Educación Ambiental A.C. y la Confederación Patronal de la República Mexicana, realizaron diversas manifestaciones alegando la inconstitucionalidad de la Ley de la Industria Eléctrica bajo la figura de *amicus curiae*, mediante escritos presentados el trece y diecisiete de agosto de dos mil veintiuno, respectivamente.

6. **Pedimento.** El Fiscal General de la República no formuló opinión en el presente asunto.

7. **Cierre de instrucción.** Recibidos los informes de las autoridades, formulados los alegatos, instruido el procedimiento, fue puesto el expediente en estado de resolución mediante acuerdo de diecinueve de agosto de dos mil veintiuno.

8. **Retorno.** Visto el estado procesal del asunto y en atención a que en sesión celebrada el veintitrés de noviembre de dos mil veintiuno, el Senado de la República designó como nueva integrante de este Alto Tribunal a la Ministra Loretta Ortiz Ahlf, quien rindió la protesta correspondiente con

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

efectos a partir del doce de diciembre de dos mil veintiuno, el Ministro Presidente ordenó retornar la citada acción de inconstitucionalidad asignada originalmente al Ministro José Fernando Franco González Salas, mediante acuerdo de cuatro de enero de dos mil veintidós.

I. COMPETENCIA

9. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para resolver la presente acción de inconstitucionalidad de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹ y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (abrogada) publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y cinco,² debido a que se plantea la inconstitucionalidad de varios artículos de la Ley de la Industria Eléctrica, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno.

II. PRECISIÓN DE LAS NORMAS IMPUGNADAS

10. A partir de lo expresado en la demanda y de lo expuesto con relación a ello en los conceptos de invalidez, se advierte que la parte accionante cuestiona las porciones normativas que se indican.

¹ **Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: [...]

II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: [...]

b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; [...]

² **Artículo 10.** La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en Pleno:

I. De las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; [...].

El escrito de demanda se presentó el ocho de abril de dos mil veintiuno, mientras que la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación fue abrogada el siete de junio del mismo año, en términos del artículo quinto transitorio Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el siete de junio mencionado, por el cual se expidió, entre otras leyes, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación vigente, la cual en sus artículos quinto y décimo segundo establece lo siguiente:

“**QUINTO.** Los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del presente Decreto, continuarán tramitándose hasta su resolución final de conformidad con las disposiciones vigentes al momento de su inicio. **DÉCIMO SEGUNDO.** Se abroga la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1995.”

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

TEXTO ANTERIOR A LA REFORMA	TEXTO REFORMADO
<p>Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:</p> <p>I. a IV. ...</p> <p>V. Central Eléctrica Legada: Central Eléctrica que, a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, no se incluye en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos propios continuos, y:</p> <p>a) Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado, y se encuentra en condiciones de operación, o</p> <p>b) Cuya construcción y entrega se ha incluido en el Presupuesto de Egresos de la Federación en modalidad de inversión directa;</p> <p>VI. a XI. ...</p> <p>XII. Contrato de Cobertura Eléctrica: Acuerdo entre Participantes del Mercado mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, o a la realización de pagos basados en los precios de los mismos;</p> <p>XIII. ...</p>	<p>Artículo 3.- ...</p> <p>I. a IV. ...</p> <p>V. Central Eléctrica Legada: Central Eléctrica que no se incluye en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos propios continuos, y:</p> <p>a) Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado, y</p> <p>b) Cuya construcción y entrega sea con independencia de su modalidad de financiamiento;</p> <p>VI. a XI. ...</p> <p>XII. Contrato de Cobertura Eléctrica: Acuerdo entre Participantes del Mercado mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, o a la realización de pagos basados en los precios de los mismos. Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física;</p> <p>XII Bis. Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física: Acuerdo entre un Suministrador de Servicios Básicos y un Generador mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, con el compromiso de realizar la entrega física de la energía, Servicios Conexos o Potencia establecidos, y para lo cual el Generador presentará al CENACE los programas de generación de las Centrales Eléctricas que formen parte del Contrato mediante ofertas de programa fijo en el Mercado Eléctrico Mayorista, conforme a las Reglas del Mercado;</p> <p>XIII. ...</p>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

<p>XIV. Contrato Legado para el Suministro Básico: Contrato de Cobertura Eléctrica que los Suministradores de Servicios Básicos tendrán la opción de celebrar, con precios basados en los costos y contratos respectivos, que abarcan la energía eléctrica y Productos Asociados de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas</p> <p>XV. a LVII. ...</p>	<p>XIV. Contrato Legado para el Suministro Básico: Contrato de Cobertura Eléctrica que los Suministradores de Servicios Básicos tendrán la opción de celebrar, con precios basados en los costos y contratos respectivos, que abarcan la energía eléctrica y Productos Asociados de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas, con compromiso de entrega física;</p> <p>XV. a LVII. ...</p>
<p>Artículo 4.- El Suministro Eléctrico es un servicio de interés público. La generación y comercialización de energía eléctrica son servicios que se prestan en un régimen de libre competencia.</p> <p>...</p> <p>I. Otorgar acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución en términos no indebidamente discriminatorios;</p> <p>II. a V. ...</p> <p>VI. Ofrecer energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista basado en los costos de producción conforme a las Reglas del Mercado y entregar dichos productos al Sistema Eléctrico Nacional cuando sea técnicamente factible, sujeto a las instrucciones del CENACE.</p>	<p>Artículo 4.- ...</p> <p>...</p> <p>I. Otorgar acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución en términos no indebidamente discriminatorios, cuando sea técnicamente factible;</p> <p>II. a V. ...</p> <p>VI. Ofrecer energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista basado en los costos de producción unitarios conforme a las Reglas del Mercado, garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias, entregando dichos productos al Sistema Eléctrico Nacional cuando sea técnicamente factible, sujeto a las instrucciones del CENACE.</p>
<p>Artículo 12.- - La CRE está facultada para:</p> <p>I. Otorgar los permisos a que se refiere esta Ley y resolver sobre su modificación, revocación, cesión, prórroga o terminación</p> <p>II. a LIII. ...</p>	<p>Artículo 12.- ...</p> <p>I. Otorgar los permisos a que se refiere esta Ley, considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría, y resolver sobre su modificación, revocación, cesión, prórroga o terminación;</p> <p>II. a LIII. ...</p>
<p>Artículo 26.- Los Transportistas y los Distribuidores son responsables de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución y operarán sus redes conforme a las instrucciones del CENACE. Para el mantenimiento de la Red Nacional de Transmisión y de los</p>	<p>Artículo 26.- Los Transportistas y los Distribuidores son responsables de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución y operarán sus redes conforme a las instrucciones del CENACE, quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el</p>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

<p>elementos de las Redes Generales de Distribución que correspondan al Mercado Eléctrico Mayorista, los Transportistas y los Distribuidores se sujetarán a la coordinación y a las instrucciones del CENACE</p>	<p>despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física. Para el mantenimiento de la Red Nacional de Transmisión y de los elementos de las Redes Generales de Distribución que correspondan al Mercado Eléctrico Mayorista, los Transportistas y los Distribuidores se sujetarán a la coordinación y a las instrucciones del CENACE.</p>
<p>Artículo 35.- Cuando las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión no se incluyan en los programas de ampliación y modernización de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, el Generador, Generador Exento o Usuario Final podrán optar por realizarlas a su costa o por hacer aportaciones a los Transportistas o a los Distribuidores para su realización y beneficiarse de las mismas, bajo los términos, condiciones y metodologías de cálculo que se establezcan en los Reglamentos, o bien, que fije la CRE mediante disposiciones administrativas de carácter general, conforme a las bases generales siguientes:</p> <p>I. a V. ...</p>	<p>Artículo 35.- Cuando las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión no se incluyan en los programas de ampliación y modernización de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse para realizarlas a su costa o hacer aportaciones a los Transportistas o a los Distribuidores para su realización y beneficiarse de las mismas, bajo los términos, condiciones y metodologías de cálculo que se establezcan en los Reglamentos, o bien, que fije la CRE mediante disposiciones administrativas de carácter general, conforme a las bases generales siguientes:</p> <p>I. a V. ...</p>
<p>Artículo 53.- Los Suministradores de Servicios Básicos celebrarán Contratos de Cobertura Eléctrica exclusivamente a través de subastas que llevará a cabo el CENACE. Los términos para llevar a cabo dichas subastas y asignar los Contratos de Cobertura Eléctrica respectivos se dispondrán en las Reglas del Mercado.</p>	<p>Artículo 53.- Los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica a través de subastas que llevará a cabo el CENACE. Los términos para llevar a cabo dichas subastas y asignar los Contratos de Cobertura Eléctrica respectivos se dispondrán en las Reglas del Mercado.</p>
<p>Artículo 101.- Con base en criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica, el CENACE determinará la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación. Dicha asignación y despacho se ejecutará independientemente de la propiedad o representación de las Centrales Eléctricas, la Demanda Controlable u ofertas de importación y exportación.</p>	<p>Artículo 101.- Con base en criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica, el CENACE determinará la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación. Dicha asignación y despacho se ejecutará independientemente de la propiedad o representación de las Centrales Eléctricas, la Demanda Controlable u ofertas de importación y exportación. Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física.</p>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

<p>Artículo 108.- El CENACE está facultado para:</p> <p>I. a IV. ...</p> <p>V. Determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional;</p> <p>VI. Recibir las ofertas y calcular los precios de energía eléctrica y Productos Asociados que derivan del Mercado Eléctrico Mayorista, de conformidad con las Reglas del Mercado;</p> <p>VII. a XXXIV. ...</p>	<p>Artículo 108.- ...</p> <p>I. a IV. ...</p> <p>V. Determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional, y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional;</p> <p>VI. Recibir las ofertas y calcular los precios de energía eléctrica y Productos Asociados que derivan del Mercado Eléctrico Mayorista, y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física, de conformidad con las Reglas del Mercado;</p> <p>VII. a XXXIV. ...</p>
<p>Artículo 126.- Para efectos de las obligaciones de Certificados de Energías Limpias:</p> <p>I. ...</p> <p>II. La Secretaría establecerá los criterios para su otorgamiento en favor de los Generadores y Generadores Exentos que produzcan energía eléctrica a partir de Energías Limpias;</p> <p>III. a V. ...</p>	<p>Artículo 126.- ...</p> <p>I. ...</p> <p>II. La Secretaría establecerá los criterios para su otorgamiento en favor de los Generadores y Generadores Exentos que produzcan energía eléctrica a partir de Energías Limpias. El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas;</p> <p>III. a V. ...</p>
	<p style="text-align: center;">ARTÍCULOS TRANSITORIOS DEL DECRETO IMPUGNADO</p>
	<p>Cuarto. Los permisos de autoabastecimiento, con sus modificaciones respectivas, otorgados o tramitados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, obtenidos en fraude a la ley, deberán ser revocados por la Comisión Reguladora de Energía mediante el procedimiento administrativo correspondiente. En su caso, los permisionarios podrán tramitar un permiso de generación, conforme a lo previsto en la Ley de la Industria Eléctrica.</p>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

	<p>Quinto. Los Contratos de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica y Compraventa de Energía Eléctrica suscritos con productores independientes de energía al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, deberán ser revisados a fin de garantizar su legalidad y el cumplimiento del requisito de rentabilidad para el Gobierno Federal establecido en los artículos 74, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 32 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y 18 de la Ley Federal de Deuda Pública. En su caso, dichos contratos deberán ser renegociados o terminados en forma anticipada.</p>
--	--

III. OPORTUNIDAD

11. En los artículos 105, fracción II, de la Constitución General³ y 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁴ se dispone que el plazo para la presentación de una acción es de treinta días naturales y el cómputo respectivo debe hacerse a partir del día siguiente al en que fue publicada la disposición impugnada.

12. Las diversas modificaciones y adiciones a la Ley de la Industria Eléctrica impugnada fueron publicadas el nueve de marzo de dos mil veintiuno, por lo que el plazo de treinta días naturales transcurrió del diez de marzo al ocho de abril del mismo año.

³ **Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: [...]

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: [...]

⁴ **Artículo 60.** El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnados sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse al primer día hábil siguiente. [...]

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

13. Las senadoras y los senadores accionantes presentaron su escrito de demanda el ocho de abril de dos mil veintiuno en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación; por lo tanto, su presentación fue oportuna.

IV. LEGITIMACIÓN

14. En los artículos 105, fracción II, inciso b) ⁵, de la Constitución General y 62, primer párrafo, de su ley reglamentaria⁶ se establece que las acciones de inconstitucionalidad promovidas por las y los senadores deben estar firmadas cuando menos por el treinta y tres por ciento de las y los integrantes de la Cámara respectiva.

15. En términos del artículo 56, párrafo primero, de la Constitución General,⁷ la Cámara de Senadores está integrada por ciento veintiocho senadoras y senadores, por lo que el treinta y tres por ciento de su composición se traduce en cuarenta y dos integrantes. En el caso, la demanda es firmada por cuarenta y ocho senadoras y senadores de la República, por lo que cuentan con legitimación para promover este medio de control constitucional.

⁵ **Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

[...]

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

[...]

b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

[...]

⁶ **Artículo 62.** En los casos previstos en los incisos a), b), d) y e) de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la demanda en que se ejercite la acción deberá estar firmada por cuando menos el treinta y tres por ciento de los integrantes de los correspondientes órganos legislativos.

⁷ **Artículo 56.** La Cámara de Senadores se integrará por ciento veintiocho senadoras y senadores, de los cuales, en cada Estado y en la Ciudad de México, dos serán elegidos según el principio de votación mayoritaria relativa y uno será asignado a la primera minoría. Para estos efectos, los partidos políticos deberán registrar una lista con dos fórmulas de candidatos. La senaduría de primera minoría le será asignada a la fórmula de candidaturas que encabece la lista del partido político que, por sí mismo, haya ocupado el segundo lugar en número de votos en la entidad de que se trate.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

16. Dado lo anterior, este Tribunal Pleno considera que las y los integrantes de la Cámara de Senadores cuentan con legitimación para promover la presenta acción de inconstitucionalidad, puesto que el escrito de demanda se encuentra firmado por el equivalente **al treinta y siete punto cinco por ciento (37.5%)** de los ciento veintiocho integrantes.

V. CAUSAS DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO

17. El Poder Ejecutivo Federal y las Cámaras del Congreso de la Unión no expusieron en sus informes causas de improcedencia, ni este Tribunal Pleno advierte de oficio la aplicación de alguna.

VI. CUESTIONES QUE SERÁN MATERIA DEL ESTUDIO DE FONDO

18. Del examen de los razonamientos contenidos en la demanda, se advierte que son susceptibles de estudio, las siguientes cuestiones relacionadas con las normas impugnadas.

Cuestión para resolver	Conceptos de invalidez	Normas impugnadas y aspectos por analizar	Artículos y normas que se consideran violados
<p style="text-align: center;">ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN A.</p> <p>ORDEN DE DESPACHO EN EL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL</p>	<p>Primero</p>	<p>Artículos 3º, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4º, fracciones I y VI, 26, 35, 53, 101, y 108, fracciones V y VI, adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica</p> <p>Especialmente lo relativo a las porciones normativas que modificaron el orden de despacho: (i) Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física; (ii) establecimiento de costos de producción tomando en cuenta el valor unitario; (iii) acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y Redes Generales de Distribución; (iv) contrato legado para el suministro básico, (iv) agrupación de los solicitantes de interconexión de Centrales Eléctricas o Centros de Carga para la realización de las</p>	<p>Art. 28, párrafo primero, constitucional</p>

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

		obras, ampliaciones o modificaciones; y (v) criterios para mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional.	
ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN B. TRATO NACIONAL A LA LUZ DEL TRATADO INTEGRAL Y PROGRESISTA DE ASOCIACIÓN TRANSPACÍFICO Y DEL TRATADO ENTRE MÉXICO, ESTADOS UNIDOS Y CANADÁ	Quinto	Artículos 3º, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4º, fracciones I y VI, 26, 53, 101, y 108, fracción VI, adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica. Lo relativo a si la modificación al orden del despacho vulnera, principalmente, el principio de "Trato Nacional" reconocido en el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y del Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá.	Artículo 133 constitucional y diversas disposiciones del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá
ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN C. MECANISMO DE CERTIFICADOS DE ENERGÍAS LIMPIAS	Segundo	Artículo 126, fracción II reformado de la Ley de la Industria Eléctrica. Respecto a si la adquisición de los Certificados de Energías Limpias que modifica la reforma vulnera las obligaciones medioambientales reconocidas en el artículo 4º constitucional y en el Acuerdo de París.	Artículos 1º; 4º, párrafos cuarto y quinto constitucional, así como el Acuerdo de París
ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN D. SUPUESTOS DE REVOCACIÓN PERMISOS DE AUTOABASTECIMIENTO Y REVISIÓN OBLIGATORIA DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS CON PRODUCTORES INDEPENDIENTES DE ENERGÍA	Tercero	Artículos cuarto y quinto transitorios de la Ley de la Industria Eléctrica. Respecto a si la incorporación de supuestos de revocación de permisos de autoabastecimiento y revisión obligatoria de los contratos suscritos con productores independientes de energía, en el régimen transitorio de la reforma impugnada, viola la irretroactividad de la ley.	Artículo 14 constitucional
ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN E. CRITERIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL ESTABLECIDOS POR LA SECRETARÍA DE ENERGÍA	Cuarto	Artículo 12, fracción I reformado de la Ley de la Industria Eléctrica. Se analiza si la obligación de considerar los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional emitidos por la Secretaría de Energía vulnera la autonomía de la	Artículo 28, párrafo octavo constitucional y décimo transitorio del decreto de reforma constitucional de 2013

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

		Comisión Reguladora de Energía.	
ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN F. TARIFAS PARA LAS Y LOS USUARIOS FINALES DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA	Sexto y séptimo	Artículos 3º, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4º, fracciones I y VI, 26, 53, 101, y 108, fracción VI, adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica. Se analiza si la modificación al orden de despacho de la energía eléctrica provocaría un alza de tarifas para las y los usuarios finales, vulnerando con ello diversos derechos humanos.	Artículos 4º, 6º, 14 y 16, constitucionales, así como de diversas disposiciones de tratados internacionales en materia de derechos humanos
ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN G. PRINCIPIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL	Octavo	Artículos 3º, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4º, fracciones I y VI, 26, 53, 101, y 108, fracción VI, adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica. Se analiza si la modificación al orden de despacho de la energía eléctrica provocaría una vulneración a los principios del Sistema Eléctrico Nacional.	Artículos 14, 16, 25, 26, 27 y 28 constitucionales, así como a diversos transitorios del Decreto de reformas constitucionales en materia de energía, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de diciembre de 2013

VI.1 ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN A

ORDEN DE DESPACHO EN EL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL

19. La parte actora considera que los artículos 3º, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4º, fracciones I y VI, 26, 35, 53, 101, y 108, fracciones V y VI, adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica violan el artículo 28, primer párrafo constitucional, vigente.

Artículo 3.- [...]

V. Central Eléctrica Legada: Central Eléctrica que no se incluye en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos propios continuos, y:

- a) Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado, y
- b) Cuya construcción y entrega sea con independencia de su modalidad de financiamiento

XII. Contrato de Cobertura Eléctrica: Acuerdo entre Participantes del Mercado mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, o a la realización de pagos basados en los precios de los mismos. **Exclusivamente los Suministradores de**

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física;

XII Bis. **Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física:** Acuerdo entre un Suministrador de Servicios Básicos y un Generador mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, con el compromiso de realizar la entrega física de la energía, Servicios Conexos o Potencia establecidos, y para lo cual el Generador presentará al CENACE los programas de generación de las Centrales Eléctricas que formen parte del Contrato mediante ofertas de programa fijo en el Mercado Eléctrico Mayorista, conforme a las Reglas del Mercado; [...]

XIV. **Contrato Legado para el Suministro Básico:** Contrato de Cobertura Eléctrica que los Suministradores de Servicios Básicos tendrán la opción de celebrar, con precios basados en los costos y contratos respectivos, que abarcan la energía eléctrica y Productos Asociados de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas, con compromiso de entrega física;

Artículo 4.- [...]

I. Otorgar acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución en términos no indebidamente discriminatorios, cuando sea técnicamente factible; [...]

VI. Ofrecer energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista basado en los costos de producción unitarios conforme a las Reglas del Mercado, garantizando, en primera instancia, los **Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física** y, en segundo término, el suministro de energías limpias, entregando dichos productos al Sistema Eléctrico Nacional cuando sea técnicamente factible, sujeto a las instrucciones del CENACE. [...]

Artículo 26.- Los Transportistas y los Distribuidores son responsables de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución y operarán sus redes conforme a las instrucciones del CENACE, quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física. Para el mantenimiento de la Red Nacional de Transmisión y de los elementos de las Redes Generales de Distribución que correspondan al Mercado Eléctrico Mayorista, los Transportistas y los Distribuidores se sujetarán a la coordinación y a las instrucciones del CENACE.

Artículo 35.- Cuando las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión no se incluyan en los programas de ampliación y modernización de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga **podrán optar por agruparse** para realizarlas a su costa o hacer aportaciones a los Transportistas o a los Distribuidores para su realización y beneficiarse de las mismas, bajo los términos, condiciones y metodologías de cálculo que se establezcan en los Reglamentos, o bien, que fije la CRE mediante disposiciones administrativas de carácter general, conforme a las bases generales siguientes: [...]

Artículo 53.- Los Suministradores de Servicios Básicos **podrán celebrar** Contratos de Cobertura Eléctrica a través de subastas que llevará a cabo el CENACE. Los términos para llevar a cabo dichas subastas y asignar los Contratos de Cobertura Eléctrica respectivos se dispondrán en las Reglas del Mercado.

Artículo 101.- Con base en criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica, el CENACE determinará la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación. Dicha asignación y despacho se ejecutará independientemente de la propiedad o representación de las Centrales Eléctricas, la Demanda Controlable u

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

ofertas de importación y exportación. Lo anterior, considerando los **Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física**.

Artículo 108.- ... [...]

V. Determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional, **y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional;**

VI. Recibir las ofertas y calcular los precios de energía eléctrica y Productos Asociados que derivan del Mercado Eléctrico Mayorista, **y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física, de conformidad con las Reglas del Mercado;** [...] (énfasis añadido)

20. La parte actora considera que los artículos antes citados, traen como consecuencia la modificación del orden del despacho, con el fin de fortalecer a la Comisión Federal de Electricidad en detrimento de la libre competencia y concurrencia de conformidad con el artículo 28, párrafo segundo constitucional.

21. Asimismo, consideran que, si bien los artículos 25, 27 y 28 constitucionales reconocen como un área estratégica, la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, y por tanto no abiertos a la libre competencia y concurrencia, con la modificación del orden de despacho se establecen condiciones que impactan en la generación y comercialización de la energía eléctrica, actividades que sí están abiertas a la libre competencia y concurrencia.

22. La parte accionante alega que la reforma impugnada se traduce en una violación al primer párrafo del artículo 28 de la CPEUM, ya que considera que la reforma tiene por objeto favorecer a la Comisión Federal de Electricidad en la generación y comercialización de la energía eléctrica. Lo anterior, le otorga características monopólicas y así, las ventajas que obtendría no serían resultado de su capacidad o de su eficiencia, sino de las ventajas legislativas que otorgaría la reforma impugnada.

23. El **artículo 25 constitucional establece que, tratándose de la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, y del Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica,** así como

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

de la exploración y extracción de petróleo y demás hidrocarburos, la Nación llevará a cabo dichas actividades en términos de lo dispuesto por los párrafos sexto y séptimo del artículo 27 de la Constitución.

24. De igual forma, se establece que el sector público tendrá a su cargo de manera exclusiva las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto, de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos y empresas productivas del Estado que en su caso se establezcan.

25. Asimismo, se señala que en dichas actividades la ley establecerá las normas relativas a la administración, organización, funcionamiento, procedimientos de contratación y demás actos jurídicos que celebren las empresas productivas del Estado, así como el régimen de remuneraciones de su personal, para garantizar su eficacia, eficiencia, honestidad, productividad, transparencia y rendición de cuentas, con base en las mejores prácticas, y determinará las demás actividades que podrán realizar.

26. El artículo 27 constitucional vigente, por su parte, establece que **corresponde exclusivamente a la Nación la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional**, así como el **Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica**; en estas actividades no se otorgarán concesiones, sin perjuicio de que el Estado pueda celebrar contratos con particulares en los términos que establezcan las leyes, mismas que determinarán la forma en que los particulares podrán participar en las demás actividades de la industria eléctrica.

27. Finalmente, el artículo 28 constitucional en su cuarto párrafo establece que no constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las **áreas estratégicas** de correos, telégrafos y radiotelegrafía; minerales radiactivos y **generación de energía nuclear; la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica**, y la exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos, en los términos de los párrafos sexto y séptimo del

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

artículo 27 de esta Constitución, respectivamente; así como las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión.

28. Este Máximo Tribunal observa que la reforma impugnada a la Ley de la Industria Eléctrica no tuvo como finalidad que el Estado genere o comercialice energía eléctrica de manera exclusiva, sino que éstas se enmarcan dentro de las actividades estatales en materia de planeación y control del Sistema Eléctrico Nacional, actividades que efectivamente se encuentran dentro de las áreas estratégicas que son exclusivas del Estado.

29. Al respecto, en el proceso legislativo de la reforma impugnada el Poder Legislativo tomó en cuenta lo siguiente.

Exposición de motivos

[...] Tal propuesta tiene un indiscutible sustento constitucional. En efecto, de lo previsto en los artículos 25, 27 y 28 constitucionales se deduce que **corresponde exclusivamente a la Nación, la planeación y el control del sistema eléctrico nacional y, por ello, dicha función constituye un área estratégica reservada al Estado**. Esa decisión política fundamental tiene su razón de ser en el hecho de que se trata de una actividad de importancia y trascendencia capital pues tiene que ver con la necesidad de garantizar la calidad y confiabilidad del sistema eléctrico nacional; siendo ello una condición sine qua non para la preservación de la seguridad energética de los mexicanos y la realización de los objetivos inherentes a la seguridad nacional. [...]

Dictamen de la Cámara de origen

En ese mismo sentido, **la iniciativa tiene pleno sustento constitucional porque está estrechamente relacionada con el ejercicio de las atribuciones inherentes al desarrollo del área estratégica contemplada en el párrafo cuarto del artículo 28 de la Ley Fundamental, referente a la Planeación y Control del Sistema Eléctrico Nacional y al Servicio Público de Transmisión y Distribución**. [...] (énfasis añadido)

30. De todo lo anterior, se observa que el objetivo de las normas impugnadas no es que el Estado se constituya como único generador y comercializador de energía, sino establecer medidas específicas para el beneficio del interés colectivo y garantizar la confiabilidad del Sistema Eléctrico Nacional, a través de la modificación al criterio de despacho económico de la energía.

31. Se analizará a continuación el fortalecimiento de la Comisión Federal de Electricidad como empresa productiva del Estado a partir de la facultad de control y planeación del Sistema Eléctrico Nacional. En ese sentido, el artículo 25 constitucional establece que el Estado tendrá la rectoría del

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico y el empleo, así como una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de todas las personas, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege la Constitución.

32. La competitividad se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo.

33. En ese sentido, se debe entender que el fortalecimiento de una empresa productiva del Estado como lo es la Comisión Federal de Electricidad forma parte de las atribuciones estatales para fortalecer la soberanía nacional, el crecimiento económico, y una distribución más justa de la riqueza.

34. Sobre la necesidad de fortalecer a la Comisión Federal de Electricidad como empresa productiva del Estado encargada de garantizar un servicio público, se destaca que el Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos de Naciones Unidas, ha establecido que en la apertura al sector privado en las actividades fundamentales vinculadas con la promoción, protección, respeto y garantía de un derecho humano, es necesario tomar en cuenta que las obligaciones de los Estados no se vean afectadas por la privatización de ciertas actividades.⁸

35. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por su parte, en su Observación General número 24 sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales determinó que: (i) la privatización no está prohibida por sí misma por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; (ii) en esferas como el suministro de agua o de **electricidad**, la educación o la

⁸ Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos*, Naciones Unidas, A/73/396, p. 16.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

atención de salud, en que la función del sector público ha sido tradicionalmente prominente, los proveedores privados deberían ser objeto de normativas estrictas que les impongan las denominadas “obligaciones de los servicios públicos”; (iii) la prestación por el sector privado podría dar lugar a bienes y servicios menos asequibles y de menor calidad; (iv) la privatización no debe tener como consecuencia que el disfrute de los derechos enunciados en el Pacto esté condicionado a la capacidad de pago y (v) dado que la privatización puede ir acompañada de una falta de rendición de cuentas, deben adoptarse medidas para garantizar el derecho de las personas a participar en la evaluación de la idoneidad de la prestación de ese tipo de bienes y servicios.⁹

36. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, por su parte, ha señalado que algunos servicios como la salud es un bien público cuya protección está a cargo de los Estados, quienes tienen la obligación de prevenir que terceros interfieran indebidamente en el goce de los derechos a la vida y a la integridad personal, particularmente vulnerables cuando una persona se encuentra bajo un tratamiento médico.¹⁰

37. Así, podemos observar que los Estados tienen el deber de regular y fiscalizar los servicios públicos, independientemente de si la entidad que presta tales servicios es de carácter público o privado. Ello, ya que la falta de regulación o fiscalización genera responsabilidad internacional debido a que los Estados son responsables tanto por los actos de las entidades públicas como privadas.¹¹

38. A raíz de lo anterior se observa que, si bien a la luz del derecho internacional de los derechos humanos la participación de entes privados en los sectores públicos de los Estados no está prohibida, lo cierto es que el Estado debe seguir teniendo un papel principal en la garantía de los

⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General número 24: sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales*, 2017, párrs. 21-22.

¹⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Ximenes Lopes Vs. Brasil*, sentencia de 4 de julio de 2006, párrs. 89-90 y 96.

¹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Vera Rojas y otros Vs. Chile*, sentencia de 1 de octubre de 2021, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), pár. 85

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

servicios a partir de la implementación de medidas imperantes que considere pertinentes para garantizar el derecho que se vincula al suministro de los servicios, como lo es el derecho del acceso a la energía eléctrica.

39. El hecho de que el sector privado asuma parcialmente la responsabilidad por el desempeño de actividades tradicionalmente a cargo del Estado implica que el nivel de los servicios prestados en relación con “funciones básicas del sector público”, como la electricidad pudiese verse afectado sin la regulación del Estado.¹²

40. Lo anterior es consistente con el mandato constitucional reconocido en el artículo primero, el cual establece que todas las personas en México gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales.

41. Así, **todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos** de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. La obligación de garantizar implica los deberes específicos de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.¹³

42. Tomando en consideración que el Estado tiene que garantizar el acceso a la energía eléctrica, cobra aún más relevancia que el legislador fortalezca a la Comisión Federal de Electricidad, quien fue dotada de esta responsabilidad.

43. En ese sentido, resulta fundamental el fortalecimiento de las capacidades estatales para proveer un servicio, para lograr la protección, promoción, respeto y garantía de los derechos humanos.

¹² Nowak, Manfred, *Human Rights or Global Capitalism: The Limits of Privatization*, Filadelfia, Universidad de Pensilvania, 2017, p. 3

¹³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 1°.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

44. Lo anterior, no implica únicamente la garantía del acceso a la energía eléctrica, si no también debe tomar en cuenta a grupos en situación de vulnerabilidad que se han visto afectados por la industria eléctrica en México, como lo son los pueblos y comunidades indígenas. Por ejemplo, en relación con los proyectos de energía, en México se han documentado denuncias de violaciones de derechos humanos de los pueblos indígenas, debido a proyectos que se implementan sin consulta previa, libre e informada y culturalmente adecuada ni la obtención del consentimiento de los pueblos indígenas afectados, incluso ante suspensiones judiciales.¹⁴

45. De ahí el hecho de que la motivación de la reforma impugnada fuera el fortalecimiento de la Comisión Federal de Electricidad con el objetivo de garantizar el acceso a la energía eléctrica para todas las y los usuarios no solo resulta ser un fin válido, sino una obligación para el Estado.

Exposición de motivos

[...] En virtud de lo anterior, resulta urgente profundizar en los cambios ya iniciados en esta materia, a fin de fortalecer a la empresa productiva del Estado, CFE, para beneficio del interés Nacional, cuyo carácter estratégico en la confiabilidad del sistema eléctrico es indispensable para sostener el compromiso de largo plazo con el pueblo de México, consistente en no incrementar las tarifas de electricidad, así como **garantizar la seguridad energética** como pieza estratégica del concepto superior de la seguridad nacional. [...]

46. De lo anterior se obtiene que uno de los puntos torales de la reforma impugnada fue buscar la garantía del acceso a la energía eléctrica, teniendo presente el papel que juega el Estado a partir de la Comisión Federal de Electricidad como empresa productiva.

47. Es así que este Alto Tribunal considera que el Congreso de la Unión, en la emisión de las reformas a la Ley de la Industria Eléctrica, está actuando dentro del parámetro que otorgan los artículos 25, 27 y 28 constitucionales sobre el área estratégica de planeación y control del Sistema Eléctrico Nacional, teniendo en cuenta el papel garante que tiene el Estado en la garantía del acceso a este servicio con lo que se estaría en

¹⁴ ONU, Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/39/17/Add.2, Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre su visita a México, 28 de junio de 2018, párr. 30, disponible en <https://undocs.org/es/A/HRC/39/17/Add.2>.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

condiciones de satisfacer los servicios que prestan en beneficio del interés público.

48. La Segunda Sala de este Alto Tribunal en la controversia constitucional 89/2020 ya mencionada, estableció que el fortalecimiento de la Comisión Federal de Electricidad resulta acorde a su nueva naturaleza como empresa productiva del Estado, lo cual atendió a la creación de un valor económico e incrementar los ingresos de la Nación. Asimismo se destacó que la reforma constitucional de dos mil trece no implicó en ningún momento que la Comisión hubiera perdido su función de prestar el servicio público de transmisión y distribución; de ahí que su fortalecimiento resulte primordial para cumplir el objeto por la cual fue transformada, así como para garantizar el carácter de servicio de interés público y universal del suministro eléctrico.

49. Ahora bien, que el objetivo de fortalecer a la Comisión Federal de Electricidad resulte válido a la luz de lo razonado no implica en automático que cualquier previsión a favor de ella sea válida, incluso bajo el amparo de dicho argumento. En ese sentido, no se deben desconocer las disposiciones constitucionales que limitan la política de fortalecimiento de la Comisión, a saber, las establecidas en el artículo 28, párrafo cuarto constitucional.

50. Para determinar si la reforma impugnada vulnera el artículo 28 constitucional vigente, al considerarla como una práctica monopólica, corresponde analizar (i) el marco normativo aplicable y (ii) realizar un análisis de constitucionalidad.

A. Marco normativo

51. El artículo 28 constitucional establece en su primer párrafo que en México quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos, las condonaciones de impuestos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

52. El párrafo segundo de dicho precepto constitucional establece la prohibición de cualquier acto que atente contra la libre concurrencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

53. Por su parte, los párrafos cuarto y quinto de dicho artículo establecen la excepción a la prohibición de los monopolios, siendo éstas aquellas funciones que el Estado lleva a cabo de forma exclusiva, como son las áreas estratégicas de la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica.

Artículo 28. [...] No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; minerales radiactivos y generación de energía nuclear; **la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica**, y la exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos, en los términos de los párrafos sexto y séptimo del artículo 27 de esta Constitución, respectivamente; así como las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia. [...] (énfasis añadido)

54. Sobre la prohibición de monopolios establecida en el artículo 28 constitucional, el Pleno de este Alto Tribunal en las acciones de inconstitucionalidad 14/2011 y 35/2012 consideró que ese artículo está orientado a la prohibición de monopolios y cualquier práctica que impida la **libre concurrencia o competencia** en el mercado.

55. Asimismo, este Tribunal Pleno consideró en tales acciones que el artículo 28 constitucional está orientado hacia la protección del núcleo social y el interés general; por lo que tiene una doble dimensión: (i) la defensa de intereses individuales y (ii) el bienestar social.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

56. Además, se señaló que la interpretación del concepto constitucional de monopolio no tiene un carácter restrictivo, pues no únicamente refiere al aprovechamiento exclusivo de alguna industria o comercio, sino que también deben considerarse como tal las prácticas, acuerdos y procedimientos descritos en el segundo párrafo del precepto constitucional en tanto están **prohibidos cualquier acto que evite la libre competencia o competencia y provoque una ventaja exclusiva e indebida a favor de una o varias personas en perjuicio de la colectividad.**

57. La reforma al artículo 28 constitucional de dos mil trece se desarrolló de manera más amplia el término de “monopolio” y “prácticas anticompetitivas”, señalando que, si bien dicho precepto constitucional fue modificado, la prohibición de los monopolios y de toda práctica que inhiba el proceso de competencia y la libre competencia, seguía siendo vigente en los términos del Constituyente de 1917.

58. Al respecto, el Pleno de este Alto Tribunal estableció que dicho precepto constitucional forma parte de la rectoría económica del Estado, la cual tiene por objeto garantizar el crecimiento económico del país mediante acciones como la prohibición de monopolios o prácticas monopólicas, entendido como un eje direccional para todas las autoridades del país que deberán adoptar y seguir.¹⁵

59. En ese sentido, se entiende que lo anterior resulta ser un principio orientador para la legislación secundaria en la búsqueda del desarrollo económico integral de la Nación, el cual forma parte del marco referencial al que debe acudir toda autoridad en la toma de decisiones en la materia.

60. Para garantizar lo anterior, el segundo párrafo del artículo 28 constitucional establece que la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia conductas consideradas como prácticas

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Vera Rojas*. Tesis P. CXIV/2000, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo XII, Agosto de 2000, página 149, registro digital 191360, de rubro: RECTORÍA ECONÓMICA DEL ESTADO EN EL DESARROLLO NACIONAL. LOS ARTÍCULOS 25 Y 28 CONSTITUCIONALES QUE ESTABLECEN LOS PRINCIPIOS RELATIVOS, NO OTORGAN DERECHOS A LOS GOBERNADOS, TUTELABLES A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO, PARA OBLIGAR A LAS AUTORIDADES A ADOPTAR DETERMINADAS MEDIDAS.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

monopólicas, tales como toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios que de cualquier manera hagan para evitar la libre competencia o la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados; y todo lo que constituya en general una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

61. Cabe mencionar que un mercado funciona en **competencia perfecta** cuando existen varias empresas ofreciendo productos y servicios similares. En este modelo, si una empresa aumentara el precio de su producto por encima del de los demás, sus clientes lo comprarían de sus competidores.

62. En el caso de la industria eléctrica, ninguna empresa tiene poder de mercado, es decir de aumentar y mantener el precio de sus productos o servicios por encima del nivel que existe, y los consumidores pagan precios más parecidos a los costos que las empresas pagan para producir el bien o servicio, por lo que el nivel de bienestar de los consumidores es mayor.

63. Por otro lado, de acuerdo con la Ley Federal de Competencia Económica, un **monopolio** es la forma del mercado en la que existe una sola empresa u oferente que vende un determinado producto o servicio.

64. Además, para que sea considerado monopolio, es necesario que no existan otros productos o servicios que, aunque no sean idénticos al ofrecido por el monopolista, pudieran ser sustitutos. En un monopolio, la empresa monopolista tiene poder de mercado ya que, al no existir otras opciones, puede cobrar precios por arriba de los competitivos y con ello las y los consumidores pagarían precios por encima de lo que les cuesta a las empresas producir el bien o servicio, en detrimento de su bienestar.

65. Por su parte, las **prácticas monopólicas** son conductas que realizan uno o más agentes económicos (empresas), para obtener beneficios

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

indebidos a costa de dañar o impedir el proceso de competencia. Es decir, son acciones de las empresas en las que, incluso sin ser monopolios, pueden actuar de manera parecida a éstos, eliminando los beneficios de la competencia.

66. De acuerdo con la Ley Federal de Competencia Económica, las prácticas monopólicas pueden ser absolutas o relativas. **Las prácticas monopólicas absolutas** son aquellos contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre agentes económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto sea cualquiera de los siguientes: (i) fijar precios; (ii) fijar oferta; (iii) dividir mercados; y (iv) coordinar posturas en licitaciones.

67. Debido a que estas conductas se dan entre agentes económicos que compiten entre sí, también son conocidas como prácticas horizontales. Para poder calificar una conducta como práctica monopólica absoluta, es necesario que existan los siguientes elementos: (i) existencia de un acuerdo; (ii) que los participantes en el acuerdo ostenten el carácter de competidores; (iii) que la práctica tenga como objeto o efecto cualquiera de las conductas descritas en el artículo 9 de la Ley Federal de Competencia Económica, es decir, que se fijen precios, se fije oferta, se dividan mercados o se coordinen posturas en licitaciones.

68. Por su parte, las **prácticas monopólicas relativas**, en un mercado libre, la actividad empresarial se realiza dentro de un proceso competitivo. Sin embargo, en ocasiones las empresas pueden optar por evitar esta competencia mediante conductas que les permitan establecer sus propias reglas, ya sea acordando de antemano términos que debiera resolver el mercado, como son precios, cantidades, clientes o los resultados de subastas, o a través de acciones que realizan empresas dominantes, encaminadas a desplazar indebidamente u obstaculizar la entrada al mercado de otros agentes económicos.

69. Sobre la **libre competencia**, el Pleno de la Suprema Corte al resolver la acción de inconstitucionalidad 13/2017, ha sostenido que éste es un principio que permite a los agentes económicos la posibilidad de fijar

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

de manera libre los precios con base en las reglas del propio mercado, de acuerdo con la ley de oferta y la demanda.

70. En lo que respecta al **principio de libre competencia** se entenderá como aquel que debe garantizar el Estado a fin de que ningún agente económico desarrolle prácticas que desplacen a sus competidores y, por tanto, que éste domine el mercado.

71. En ese sentido, el Pleno este Alto Tribunal ha entendido que la finalidad constitucional de garantizar la competencia y libre concurrencia ha sido beneficiar a las y los consumidores y a la sociedad en general. En otras palabras, la libre concurrencia y la competencia tienen como objetivo beneficiar a los consumidores, sujetos de protección del artículo 28 constitucional.¹⁶

72. La prohibición de estas prácticas busca detener los actos que disminuyan el proceso de competencia y libre concurrencia. Lo anterior, pues impiden el funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios, al afectar las cadenas de producción y, consecuentemente, al consumidor final, porque la adquisición de los bienes y servicios de que se trate, no se llevará a cabo conforme a costos reales, sino costos manipulados en perjuicio de las y los consumidores.

73. La Primera Sala al resolver el amparo en revisión 837/2016, estableció que la competencia también genera beneficios a los agentes económicos, ya que da certidumbre sobre el acceso a las oportunidades de negocio que se van desarrollando en la economía y garantiza el acceso a los insumos de la mejor calidad al precio más bajo, permitiéndoles reducir sus costos de producción y competir con éxito incluso en los mercados internacionales.

74. Tomando en cuenta lo anterior, este Máximo Tribunal considera que la libre competencia y concurrencia son principios de gran relevancia

¹⁶ Tesis 2ª/J. 9/2017 (10ª), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 39, Febrero de 2017, Tomo I, página 398, registro digital 2013628, de rubro PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. BIENES JURÍDICOS TUTELADOS EN ESTA MATERIA POR EL ARTÍCULO 28 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

reconocidos en la Carta Magna de nuestro país, que tienen como objeto garantizar las mejores tarifas para las personas usuarias de los servicios que se encuentren en el mercado, así como garantizar a los agentes económicos certidumbre sobre sus negocios.

B. Análisis de constitucionalidad

75. Tomando en cuenta el marco regulatorio aplicable al presente caso, se considera necesario destacar que una de las obligaciones impuestas en la Ley de la Industria Eléctrica es la seguridad del despacho.

76. Este concepto implica que se debe garantizar una condición operativa en la cual se pueden mantener la calidad y continuidad de la operación del Sistema Eléctrico Nacional, en el corto plazo, frente a la falla de un elemento o múltiples elementos del mismo, conforme a los criterios respectivos que emita la Comisión Reguladora de Energía.¹⁷

77. La calidad, por su parte, implica el grado en el que las características y condiciones del suministro eléctrico cumplen con los requerimientos técnicos determinados por la Comisión Reguladora en la materia con el fin de asegurar el correcto desempeño e integridad de los equipos y dispositivos de los usuarios finales. La continuidad, por otro lado, conlleva a la satisfacción de la demanda eléctrica de los usuarios finales con una frecuencia y duración de interrupciones menor a lo establecido en los criterios respectivos que emita la Comisión.¹⁸

78. De los artículos que se impugnan, se observa que el orden de despacho se ve impactado por las siguientes modificaciones principales.

Modificación	Artículos impugnados en donde se ve impactada
i. Introducción de la figura de los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física	Artículos 3º, fracciones V, XII, y XII bis, 4º, fracción VI, 53, 101, y 108, fracción VI reformados de la Ley de la Industria Eléctrica

¹⁷ Ley de la Industria Eléctrica, artículo 3, fracción XLI.

¹⁸ *Ibidem*, artículo 3, fracciones II y XI.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

ii. Establecimiento de costos de producción tomando en cuenta el valor unitario	Artículo 4°, fracción VI reformado de la Ley de la Industria Eléctrica
iii. Factibilidad técnica como condición para el acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y Redes Generales de Distribución	Artículo 4°, fracción I reformado de la Ley de la Industria Eléctrica
iv. Contratos legados para el suministro básico	Artículos 3°, fracción XIV y 26 reformados de la Ley de la Industria Eléctrica
v. Agrupación de los solicitantes de interconexión de Centrales Eléctricas o Centros de Carga para la realización de las obras, ampliaciones o modificaciones	Artículo 35 reformado de la Ley de la Industria Eléctrica
vi. Criterios para mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional	Artículo 108, fracción V reformado de la Ley de la Industria Eléctrica
vii. Central Eléctrica Legada	Artículo 3°, fracción V reformado de la Ley de la Industria Eléctrica

79. Tomando en consideración lo anterior, se analizarán a continuación las reformas que se aducen son violatorias de la libre competencia y concurrencia en el siguiente orden: (i) Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física; (ii) establecimiento de costos de producción tomando en cuenta el valor unitario; (iii) acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y Redes Generales de Distribución; (iv) contratos legados para el suministro básico; (v) agrupación de los solicitantes de interconexión de Centrales Eléctricas o Centros de Carga para la realización de las obras, ampliaciones o modificaciones; (vi) criterios para mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional y (vii) Central Eléctrica Legada.

a) Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física

80. La figura de los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física fue introducida en la reforma impugnada en las siguientes porciones normativas:

Artículo 3.- [...]

XII. Contrato de Cobertura Eléctrica: Acuerdo entre Participantes del Mercado mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, o a la realización de pagos

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

basados en los precios de los mismos. **Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física;**

XII Bis. **Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física:** Acuerdo entre un Suministrador de Servicios Básicos y un Generador mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, con el compromiso de realizar la entrega física de la energía, Servicios Conexos o Potencia establecidos, y para lo cual el Generador presentará al CENACE los programas de generación de las Centrales Eléctricas que formen parte del Contrato mediante ofertas de programa fijo en el Mercado Eléctrico Mayorista, conforme a las Reglas del Mercado; [...]

Artículo 4.- [...]

VI. Ofrecer energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista basado en los costos de producción unitarios conforme a las Reglas del Mercado, garantizando, en primera instancia, los **Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física** y, en segundo término, el suministro de energías limpias, entregando dichos productos al Sistema Eléctrico Nacional cuando sea técnicamente factible, sujeto a las instrucciones del CENACE. [...]

Artículo 35.- Cuando las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión no se incluyan en los programas de ampliación y modernización de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga **podrán optar por agruparse** para realizarlas a su costa o hacer aportaciones a los Transportistas o a los Distribuidores para su realización y beneficiarse de las mismas, bajo los términos, condiciones y metodologías de cálculo que se establezcan en los Reglamentos, o bien, que fije la CRE mediante disposiciones administrativas de carácter general, conforme a las bases generales siguientes: [...]

Artículo 53.- Los Suministradores de Servicios Básicos **podrán celebrar** Contratos de Cobertura Eléctrica a través de subastas que llevará a cabo el CENACE. Los términos para llevar a cabo dichas subastas y asignar los Contratos de Cobertura Eléctrica respectivos se dispondrán en las Reglas del Mercado.

Artículo 101.- Con base en criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica, el CENACE determinará la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación. Dicha asignación y despacho se ejecutará independientemente de la propiedad o representación de las Centrales Eléctricas, la Demanda Controlable u ofertas de importación y exportación. Lo anterior, considerando los **Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física.**

Artículo 108.- ... [...]

V. Determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional, **y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional;**

VI. Recibir las ofertas y calcular los precios de energía eléctrica y Productos Asociados que derivan del Mercado Eléctrico Mayorista, **y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física, de conformidad con las Reglas del Mercado;** [...] (énfasis añadido)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

81. La parte accionante considera que uno de los elementos fundamentales de la reforma impugnada que modifica la adquisición de energía en el Mercado Eléctrico Mayorista es la nueva figura de Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física.¹⁹

82. Al respecto, afirma que actualmente sólo la Comisión Federal de Electricidad puede realizar este tipo de contratos, privilegiando a las centrales hidroeléctricas para posteriormente despachar otro tipo de plantas propiedad de dicha empresa pública, tales como la nuclear, geotérmica, ciclos combinados y termoeléctricas. Esto, para dejar en tercer lugar las energías eólica o solar de particulares y, finalmente, en cuarto lugar, las de ciclos combinados de las empresas privadas.²⁰

83. De las disposiciones reformadas se puede observar, en primer lugar, que la Ley de la Industria Eléctrica reconoce la existencia de diversos tipos de contratos que podrán celebrar los distintos participantes del mercado.

84. La reforma impugnada reconoció a los contratos denominados "Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física", así como el participante del mercado con las facultades para celebrarlo, que serán todos los Suministradores de Servicios Básicos, entendiendo por

¹⁹ (i) En el artículo 3 fracción XII se agrega que "exclusivamente los suministradores de servicios básicos podrán celebrar contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física; (ii) la incorporación, en el artículo 3, fracción XII bis, de la nueva figura de los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física; (iii) la adición, en el artículo 4, fracción VI, de que "... se garantizará, en primera instancia, los contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física y, en segundo término, el suministro de energías limpias." Lo que se hará bajo un esquema de oferta por costos "unitarios" en lugar de variables; (iv) en el artículo 26 respecto de las obligaciones de CFE Transmisión y CFE Distribución respecto de la RNT y las RGD, que deberán seguir las instrucciones del CENACE, la que "... deberá considerar la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física" y (v) Se establece en el artículo 108, como facultad del CENACE, el mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional (fracción V) y a recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de cobertura con compromisos de entrega física conforme a la definición adicionada en la fracción XII Bis del artículo 3. Lo que, además, en términos de lo dispuesto en el artículo 101, deberán tomarse en cuenta este tipo de contratos en el despacho.

²⁰ Al respecto consideran, con base en una opinión de la Comisión Federal de Competencia Económica de 2021, los costos unitarios son los costos totales promedio, es conocido que las empresas en competencia maximizan sus beneficios y minimizan sus costos en donde el precio es igual al costo marginal, no donde el precio es igual al costo medio (costo unitario) la modificación llevaría a las empresas a colocarse en una posición en donde sus ingresos marginales son menores a sus costos marginales, lo que provocaría una pérdida o sacrificio de ganancias por cada unidad producida en el margen.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

ellos a cualquier permisionario que ofrece el Suministro Básico a los Usuarios de Suministro Básico y representa en el Mercado Eléctrico Mayorista a los Generadores Exentos que lo soliciten.

85. Estos contratos fueron definidos en el artículo 3, fracción XII bis, como aquellos acuerdos celebrados entre un Suministrador de Servicios Básicos y un Generador mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o productos asociados en una hora o fecha futura y determinada, con el compromiso de realizar la entrega física de la energía, servicios conexos o potencia establecidos. Para lograr lo anterior, el generador presentará al Centro Nacional de Control de Energía los programas de generación de las Centrales Eléctricas que formen parte del contrato mediante ofertas de programa fijo en el Mercado Eléctrico Mayorista, conforme a las “Reglas del Mercado”.²¹

86. En otras palabras, es un contrato en el que el generador se compromete inyectar la energía generada a la red en las fechas y horas que se hubiesen pactado; en ese sentido, no implica que la cobertura sea continua o permanente, sino que se entrega de conformidad con un programa acordado entre las partes, lo cual puede ser a una hora específica, para que se garantice el despacho de energía en determinados momentos.

87. La modalidad de entrega física impone una obligación a los generadores a cumplir con lo prometido, sin importar el origen de la electricidad, por lo que incluso genera mayor movimiento y dinamismo en el mercado al permitir que existan contratos entre generadores para que estos puedan adquirir energía adicional de terceros y cumplir con lo pactado.

88. La necesidad de que se cuente con un compromiso de entrega física obedece a diversos factores. La Segunda Sala de este Alto Tribunal, ya se ha referido a la adquisición de la energía, como parte del Sistema

²¹ Ley de la Industria Eléctrica, artículo 3, fracción XII Bis.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Energético Nacional, reconocido en los artículos 25, 27 y 28 constitucionales.²²

89. Como ya se mencionó, el orden de despacho que existía antes de la reforma priorizaba en primer lugar a aquellas energías cuyos costos variables fueran menores en el mercado, siendo éstas, principalmente, la eólica y la solar.

90. Al respecto este Máximo Tribunal ya reconoció que "la energía obtenida de las fuerzas de la naturaleza, las llamadas energías renovables, requieren de centrales de respaldo en tanto que el recurso que utilizan no se produce todo el tiempo, por lo que necesitan de otras fuentes de apoyo para garantizar la generación de electricidad de manera continua. Ello, pues las energías limpias tienen la particularidad de ser intermitentes en razón de los propios recursos de las que se obtienen, como el sol y el viento, por ejemplo, de forma que cuando el sol no brilla o el viento no se produce necesitan de centrales de respaldo".²³

91. Con el fin de garantizar la energía eléctrica, así como cumplir con el elemento de continuidad como parte de la seguridad de despacho, lo cual implica satisfacer la demanda eléctrica de los usuarios finales con una frecuencia y duración de interrupciones baja, fue que el legislador buscó introducir una nueva forma de adquisición de energía eléctrica a través de los Contratos de Cobertura de Compromiso de Entrega Física.

92. La razón de ser del compromiso de entrega física es garantizar la seguridad de despacho cuando ésta sea necesaria, pues como se puede apreciar a partir de información pública del Sistema Eléctrico Nacional, la demanda eléctrica de la población va en incremento aproximadamente a partir de un horario de las nueve horas del día, alcanzando el máximo aproximadamente a partir de las veintiún horas,²⁴ lo cual es acorde a las actividades humanas.

²² Sentencia recaída en la controversia constitucional 89/2020, Segunda Sala de la SCJN, Ministro Ponente: Luis María Aguilar Morales, 3 de febrero de 2021.

²³ *Idem*.

²⁴ CENACE, Operación del Sistema Eléctrico Nacional.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

93. En la exposición de motivos de la reforma, el Ejecutivo Federal señaló:

La presente iniciativa, como ya se explicó, tiene como propósito garantizar la confiabilidad y un sistema tarifario de precios, que únicamente serán actualizados en razón de la inflación. Ello, al proponer modificar el orden de la prioridad del despacho, mediante la operación de las Centrales Eléctricas en el actual Contrato Legado de la CFE y con el diseño de un nuevo Contrato de Entrega Física de Energía y Capacidad a la red.

Con la operación simultánea de ambos contratos financieros y de entrega física se [...] **garantiza la estabilidad en la tarifa de la electricidad.** [...] (énfasis añadido)

94. Como ya se estableció, el artículo 28 constitucional prohíbe los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos, las condonaciones de impuestos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. Asimismo, el párrafo segundo de dicho precepto prohíbe todo acto que atente contra la libre competencia o la competencia para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

95. Con base en los criterios ya analizados por este Alto Tribunal que se esgrimieron en el apartado de marco normativo en el análisis de esta primera cuestión, se observa que hay dos dimensiones que se deben tomar en cuenta, para que no exista una ventaja exclusiva: de derecho *-de iure-*, y de hecho *-de facto-*.

96. Este Máximo Tribunal considera que la inclusión de los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Energía Eléctrica, no resulta violatoria a la libre competencia y concurrencia.

97. Lo anterior, ya que, en primer lugar, se observa que la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica impuso la obligación de que este tipo de contratos fueran llevados a cabo exclusivamente por un Suministrador de Servicios Básicos.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

98. Este tipo de suministrador se refiere a cualquier permisionario que ofrezca el Suministro Básico a los Usuarios de Suministro Básico y representa en el Mercado Eléctrico Mayorista a los Generadores Exentos que lo soliciten.²⁵

99. De lo anterior se entiende que un Suministrador de Servicios Básicos puede ser tanto un ente privado como uno público, que cumpla con los requisitos para poder ser suministrados.

100. El artículo que se aduce violado, al considerar que genera una exclusividad en el servicio es el artículo 3, fracción XII, establece: “[...] exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”.

101. De una interpretación literal de dicho precepto se observa que la Ley no impone que este tipo de contratos sean celebrados únicamente por la Comisión Federal de Electricidad, como aduce la parte accionante, sino por el contrario, se hace referencia de manera general a cualquier Suministrador de Servicios Básicos, ya sea de la iniciativa privada o de la pública.

102. Ahora, como ya se mencionó, la parte accionante alega que la única empresa que actualmente funge como Suministrador de Servicios Básicos es la Subsidiaria de Servicios Básicos de la Comisión Federal de Electricidad, por lo que, al no existir ningún otro competidor en el mercado, la reforma la posiciona como la única empresa en el mercado de este tipo. De ahí que consideren que la norma resulta violatoria al artículo 28, párrafo primero, de la Constitución, pues impone barreras a la libre competencia y concurrencia.

103. Lo anterior parte de una premisa falsa, pues ya existen empresas que han adquirido permisos de la Comisión Reguladora de Energía para

²⁵ Ley de la Industria Eléctrica, artículo 3, fracción XLVI.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

realizar las actividades de Suministrador de Servicios Básicos, como se acredita a través de los permisos número E/2068/SB/2018, E/2069/SB/2018, y E/2070/SB/2018 emitidos por la Comisión Reguladora de Energía, lo cual es indicativo de que no se trata de un mercado al cual únicamente la Comisión Federal de Electricidad puede acceder.²⁶

104. Cabe señalar que a través de la reforma de dos mil trece se abrió la posibilidad de que los particulares participaran en las actividades de generación y comercialización de energía eléctrica; lo anterior incluye la participación de particulares en la comercialización de energía eléctrica como suministradores de servicios básicos, lo cual se refleja en el artículo 3, fracciones XLV y XLVI de la Ley de la Industria Eléctrica.

105. Esencialmente, los Suministradores de Servicios Básicos son quienes se encargan de la comercialización de la energía para lograr que ésta llegue a los usuarios finales, y por ello es de vital importancia que tengan a su disponibilidad instrumentos que garanticen la seguridad de despacho, como lo son los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física.

106. En este sentido, no es acertado decir que la inclusión de los citados contratos en la ley implique que única y exclusivamente pueda celebrarlos la Comisión Federal de Electricidad a través de su subsidiaria respectiva.

107. Por otro lado, la parte accionante alega que, por su naturaleza, la Comisión Federal de Electricidad es la única empresa del Mercado Eléctrico Mayorista que puede comprometer la entrega física de energía, lo cual le otorgaría una ventaja indebida, posicionándola como la única competidora del mercado.

108. Lo anterior resulta infundado, pues la entrega física no implica una carga excesiva para los generadores. Para explicar lo anterior, se debe

²⁶ **BH Energy Supply** (Núm. Permiso E/2068/SB/2018 aprobado mediante Resolución RES/1646/2018), **Enlace y Representación Gubernamental T&M** (Núm. Permiso E/2069/SB/2018 aprobado mediante Resolución RES/1647/2018) y **Suministro Básico del Centro SUBACE** (Núm. Permiso E/2070/SB/2018 aprobado mediante Resolución RES/1648/2018)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

tener en cuenta que, bajo un Contrato de Cobertura Eléctrica sin la modalidad de entrega física, como operan actualmente en el mercado, si un generador no entrega la cantidad de energía pactada, el Suministrador de Servicios Básicos es quien debe asumir la responsabilidad de conseguir dicha energía para poder satisfacer la demanda de los consumidores.

109. Ergo, la obligación que conlleva la modalidad de entrega física es prácticamente idéntica a la que se obtiene con los Contratos de Cobertura Eléctrica actuales, con la salvedad de que los generadores deben asegurar la entrega de energía pactada, aún si ello implica conseguirla con un tercero, pues sin la modalidad de entrega física se permite que éstos realicen un pago a falta de entrega de electricidad.

110. Esta modalidad tampoco es ajena a diversos mercados eléctricos, toda vez que este Máximo Tribunal observa que los contratos con entrega física no son una figura inexistente para otros mercados de la misma naturaleza. En España, país que se caracteriza por tener un libre mercado en materia eléctrica, existen los “Contratos Bilaterales Físicos”²⁷, los cuales se entienden prácticamente de manera homóloga.

Artículo 8. Contratos bilaterales físicos

1. Los **participantes en el mercado mayorista de electricidad** podrán **formalizar contratos bilaterales con entrega física** de suministro de energía eléctrica. Los sujetos que formalicen estos contratos deberán cumplir con las obligaciones previstas para el resto de sujetos en las metodologías y condiciones a las que se refiere el artículo 23, para su participación en los mercados de producción de energía eléctrica.

2. Las cantidades contratadas de energía eléctrica, así como la nominación afectada a dichas cantidades, habrán de ser comunicadas por las partes al Operador del Sistema, indicando de forma detallada los períodos temporales en que el contrato haya de ser ejecutado y los puntos de suministro y consumo, a efectos de su consideración en la operación del sistema.

111. En inglés, los Contratos de Cobertura Eléctrica se denominan *Power Purchase Agreements*, y se usan en diversas jurisdicciones, en las cuales también se considera la modalidad adicional de entrega física. La esencia del contrato es la misma, un acuerdo bilateral en el que un generador se

²⁷ España, Circular 3/2019, de 20 de noviembre, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por la que se establecen las metodologías que regulan el funcionamiento del mercado mayorista de electricidad y la gestión de la operación del sistema.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

compromete a la entrega de energía eléctrica en un punto, fecha y hora determinada. Incluso en algunas jurisdicciones se enfatiza que el generador asumirá el riesgo de no poder generar suficiente electricidad y, por ende, tendrá que cumplir ya sea a través de acuerdos con terceros, o como estime necesario.²⁸

112. De lo anterior, se puede observar que el Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física no implica la necesidad de una infraestructura vasta para que pueda cumplirse con lo pactado; al contrario, es un contrato similar a los ya existentes, con la excepción de que traslada los riesgos de la intermitencia al generador, quien tendría que cumplir con la energía a través de contratos con otros participantes en el mercado, incentivando las operaciones entre particulares.

113. Por lo anterior, se puede apreciar que este tipo de contratos no imponen una carga excesiva a los generadores que los pudiese desplazar del mercado. Lo que implican es que únicamente exista un compromiso real de entrega de energía física en el que los generadores asumirían los riesgos en caso de no poder cumplir, por lo cual tendrían que conseguir en el mismo mercado energía para cumplir con sus propios compromisos.

114. Así pues, la inclusión de los contratos *per se* no significa una barrera legal para la libre competencia y competencia; máxime que los mismos tienen como objetivo legítimo la mejora en la seguridad de despacho de la energía eléctrica.

115. Por todo lo anterior, se concluye que los argumentos de la parte accionante resultan **infundados**, por lo que se concluye que los artículos 3, fracciones XII y XII bis, no contravienen el artículo 28 constitucional.

116. A pesar de que la mayoría de los integrantes del Pleno planteó la inconstitucionalidad de los artículos 3, fracción V, 4º, fracción VI, 53, 101 y 108 fracción VI de la Ley de la Industria Eléctrica, al no haberse alcanzado

²⁸ Algunas jurisdicciones donde se puede apreciar son, Canadá, Nueva Zelanda, Australia, Japón, Singapur, Irlanda, Estados Unidos y China.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

la mayoría calificada, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento establecido respecto de dichas normas, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

b) Costos unitarios

117. La segunda de las modificaciones que se introdujo en la reforma de 2021 fue el cambio del parámetro para la consideración de costos, privilegiando ahora el “costo unitario” en lugar del “costo marginal”, que se ve reflejada en la fracción VI del artículo 4° de la Ley de la Industria Eléctrica.

Artículo 4.- [...]

VI. Ofrecer energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista basado en los costos de producción **unitarios** conforme a las Reglas del Mercado, garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias, entregando dichos productos al Sistema Eléctrico Nacional cuando sea técnicamente factible, sujeto a las instrucciones del CENACE. [...] (énfasis añadido)

118. La parte accionante combate la regularidad constitucional de la porción normativa “unitarios”, argumentando que con ella se vulnera la libre competencia y concurrencia reconocida en el artículo 28 constitucional. Lo anterior, ya que afirma que el hecho de modificar los costos variables por los unitarios equivaldría a incentivar a aquellos productores que tienen mayor capacidad por sobre aquellos que tengan mejores precios o eficiencia.

119. A pesar de que la mayoría de los integrantes del Pleno plantearon la inconstitucionalidad de las normas en cuestión, al no haberse alcanzado la mayoría calificada, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento establecido, respecto del artículo 4, fracción VI de la Ley de la Industria Eléctrica, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

c) Acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución

120. La siguiente modificación que se introdujo en la reforma impugnada fue la condición de factibilidad técnica para garantizar el acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución, que se ve reflejada en la fracción primera del artículo 4° de la Ley de la Industria Eléctrica.

Artículo 4. El Suministro Eléctrico es un servicio de interés público. La generación y comercialización de energía eléctrica son servicios que se prestan en un régimen de libre competencia.

Las actividades de generación, transmisión, distribución, comercialización y el Control Operativo del Sistema Eléctrico Nacional son de utilidad pública y se sujetarán a obligaciones de servicio público y universal en términos de esta Ley y de las disposiciones aplicables, a fin de lograr el cabal cumplimiento de los objetivos establecidos en este ordenamiento legal. Son consideradas obligaciones de servicio público y universal las siguientes:

I. Otorgar acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución en términos no indebidamente discriminatorios, **cuando sea técnicamente factible**; [...] (énfasis añadido)

121. Como se puede observar, el artículo impugnado, condiciona el acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución en términos no indebidamente discriminatorios, cuando sea técnicamente factible.

122. Al respecto, la parte accionante considera que esta modificación quebranta la garantía de acceso abierto a las redes en cuestión, pues estima que son una barrera regulatoria a la competencia.

123. Se señala que el acceso a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución es indispensable para poder llevar la energía eléctrica desde la Central Eléctrica hasta el usuario final, por lo que el garantizar el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a dichas redes es una condición necesaria para que pueda darse la competencia en

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

los eslabones de generación y comercialización de energía eléctrica, tal como lo establece el artículo 4° de la Ley de la Industria Eléctrica.

124. Asimismo, considera que otorgar acceso abierto a dichas redes es un mandato constitucional a cargo de la Secretaría de Energía. En este sentido, el acceso abierto y la operación eficiente del sector eléctrico son elementos constitucionales para delimitar el mercado eléctrico.

125. Por ello, de acuerdo con la Ley de la Industria Eléctrica, el acceso a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución debe otorgarse en términos no indebidamente discriminatorios, debido a que se consideran obligaciones de servicio público y universal, por lo que aun cuando la Comisión Federal de Electricidad es dueña de las redes, existen obligaciones constitucionales y legales de acceso abierto y no discriminatorio a las mismas.

126. En ese sentido, la parte accionante considera que la Ley de la Industria Eléctrica desatiende la importancia del acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a las redes en cuestión, pues en su artículo 4°, fracción I menciona que el Centro Nacional de Control de Energía deberá otorgarlo *“cuando sea técnicamente factible”*, lo cual diluye significativamente la regla general de acceso abierto, habilitando a dicho Centro Nacional para negar el acceso en condiciones injustificadas y no habiendo impedimento técnico alguno.

127. En relación con el marco constitucional de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, los artículos 25, 27 y 28 constitucionales prevén como área estratégica de la Nación a la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como del Servicio Público de Transmisión y Distribución de la energía eléctrica.

128. Por su parte, en relación con el marco legal de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución debe señalarse que el primer párrafo del artículo 1° de la Ley de la Industria Eléctrica establece que es la legislación reglamentaria de los artículos 25, párrafo cuarto; 27,

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

párrafo sexto y 28, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que tiene por objeto regular el Sistema Eléctrico Nacional y el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica.

129. Asimismo, el primer párrafo del artículo 1° de la Ley impugnada prevé que la industria eléctrica se constituye por cuatro actividades o ejes que guían dicho sector, los cuales son los relativos a la generación, transmisión, distribución y comercialización de la energía eléctrica, así como la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, entre otras. Aunado a que se hace la precisión que las actividades de la industria eléctrica son de interés público.

130. Mientras que el segundo párrafo del artículo 2° de la Ley de la Industria Eléctrica establece que el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica y el Sistema Eléctrico Nacional son áreas estratégicas. Por lo que el Estado mantendrá su titularidad en los rubros de transmisión y distribución de la energía eléctrica, sin que ello sea impedimento para que, en su caso, celebre contratos con particulares.

131. Sobre el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, la fracción XLII del artículo 3° de la ley en cuestión menciona que se encarga de las actividades indispensables para llevar a cabo la transmisión y distribución de energía eléctrica en la Red Nacional de Transmisión y en las Redes Generales de Distribución.

132. Así, la fracción XLIV del artículo 3° señala que el Sistema Eléctrico Nacional se encuentra constituido, principalmente, por: i) La Red Nacional de Transmisión; ii) Las Redes Generales de Distribución; iii) Las Centrales Eléctricas que entregan energía eléctrica a la Red Nacional de Transmisión o a las Redes Generales de Distribución; y iv) Los equipos e instalaciones del Centro Nacional de Control de Energía utilizados para llevar a cabo el Control Operativo del Sistema Eléctrico Nacional.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

133. Por su parte, las fracciones XXXV y XXXVI del artículo 3° establecen que la Red Nacional de Transmisión es un sistema integrado por el conjunto de las Redes Eléctricas que se utilizan para transportar energía eléctrica a las Redes Generales de Distribución, así como al público en general. De igual forma, transporta a las interconexiones y a los sistemas eléctricos extranjeros que determina la Secretaría de Energía. Mientras que las Redes Generales de Distribución son las redes eléctricas que se utilizan para distribuir energía eléctrica al público en general.

134. Ahora, señalados los aspectos técnicos y operativos de dichas redes, se considera preciso mencionar que el Centro Nacional de Control de Energía será la autoridad que se encargará del control operativo del Sistema Eléctrico Nacional, ya que determinará los elementos de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución.

135. Sobre dicho Centro Nacional debe señalarse que es un organismo público descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, que tiene a su cargo el control operativo del Sistema Eléctrico Nacional y el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a las redes objeto del presente análisis, entre otras facultades que la Ley de la Industria Eléctrica prevé.

136. Así, del marco legal que se desarrolló debe decirse que el Estado tiene el control y la planeación sobre el Sistema Eléctrico Nacional, el cual, en lo que interesa, se encuentra conformado por la Red Nacional de Transmisión, así como las Redes Generales de Distribución, las cuales son indispensables para desarrollar las actividades de la transmisión y distribución de la energía eléctrica, esto es, se encarga de desplegar a todo el país las funciones del Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica.

137. Del artículo 4° impugnado resulta importante evidenciar que cobran gran relevancia, a partir de la reforma constitucional de dos mil trece, al permitir que la generación y comercialización de energía eléctrica sean servicios que se presten bajo un régimen de libre competencia, por lo que

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

de esta manera nació la obligación para el Estado de dar acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución a quienes incursionaran en este sector energético.

138. Ello porque el acceso a dichas redes por parte de los particulares que lleguen a participar en el Mercado Eléctrico Mayorista resulta indispensable para que puedan concurrir en armonía en este sector y se desenvuelvan con facilidad, particularmente, dentro del ámbito de la generación y comercialización de la energía eléctrica y así, se den las condiciones idóneas para converjan armónicamente la libre competencia y concurrencia entre aquellos que se dediquen a la generación y suministro de energía eléctrica.

139. Como se señaló, es relevante que se cumpla con el fin perseguido en la reforma constitucional de dos mil trece, pues la efectividad en la participación de los particulares y la generación de la competencia en los eslabones de generación y comercialización depende en gran medida que el acceso a las redes en cuestión sea abierto y no discriminatorio, ya que dichas redes constituyen un insumo indispensable para transportar la energía eléctrica desde las centrales de generación eléctrica hasta el usuario final.

140. Hechas estas precisiones, conviene reiterar que de una interpretación sistemática de los artículos 25, 27 y 28 constitucionales se desprende como una actividad estratégica y exclusiva del Estado la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de energía eléctrica.

141. Ahora, conviene tomar en consideración que las redes en cuestión están comprendidas dentro de la Sistema Eléctrico Nacional y se encuentran estrechamente relacionadas con la función exclusiva del Estado para prestar el servicio público de transmisión y distribución de la energía eléctrica a todos aquellos participantes en la generación y suministro de energía eléctrica.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

142. Al respecto, la Ley de la Industria Eléctrica es clara al establecer que el acceso abierto a las mismas debe otorgarse en términos no indebidamente discriminatorios, debido a que comprende una obligación que se desprende del marco constitucional y legal del sector eléctrico como servicio público, cuya finalidad consiste en que los particulares que generen o comercialicen energía eléctrica tengan todas las facilidades e insumos necesarios para su desarrollo dentro de este sector.

143. Al ser evidente que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos confiere expresa y exclusivamente la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica al Gobierno Federal, debe concluirse que a la Federación le corresponde la rectoría del manejo en este sector.

144. Sin embargo, no debe perderse de vista que las actividades de generación, transmisión, distribución, comercialización y el control operativo del Sistema Eléctrico Nacional son de utilidad pública, y si bien existe la obligación de otorgar acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución en términos no indebidamente discriminatorios, también es cierto que el acceso a la interconexión o conexión estarán limitados a la capacidad y disponibilidad en el Sistema Eléctrico Nacional.

145. En este sentido, debe partirse de la idea relativa a que existirá un trato distinto o diferenciado para cada solicitante de interconexión o conexión solamente cuando las condiciones de infraestructura así lo requieran, es decir, la justificación para que se dé este trato diferenciado en realidad se presentará cuando concurren ciertas condiciones técnicas y operativas del sector de la energía eléctrica que impidan otorgar a los participantes privados el libre acceso a las redes en cuestión.

146. Asimismo, ello tiene sustento en que se evita que la interconexión o conexión afecta la integridad y el funcionamiento eficiente del Sistema Eléctrico Nacional.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

147. Lo anterior encuentra sustento en el artículo Décimo Sexto Transitorio de la reforma constitucional de dos mil trece, pues en dicho enunciado constitucional se estableció la posibilidad de que el acceso a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución pueda ser discriminatorio. Sin embargo, esa discriminación no debe ser indebida, es decir, debe existir una justificación que se respalde legalmente en aquellos obstáculos técnicos que no hicieron posible prestar el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica.

148. Sobre este aspecto, debe decirse que la Constitución Federal estableció que el acceso a las redes en comento puede ser discriminatorio, esto es, se permite la discriminación, pero no aquélla que sea indebida, por lo que es necesario que se encuentre justificada para que sea constitucionalmente válida.

149. Aunado a lo anterior, la Comisión Federal de Electricidad Transmisión y Distribución deben garantizar el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a las redes, con la finalidad de asegurar dichas condiciones en el acceso de las redes.

150. Al respecto, la Segunda Sala de este Máximo Tribunal al resolver la controversia constitucional 89/2020 señaló que la Ley de la Industria Eléctrica en su artículo 4° establece que la generación y comercialización de energía eléctrica son servicios que se prestan en un régimen de libre competencia; que las actividades de generación, transmisión, distribución, comercialización y el Control Operativo del Sistema Eléctrico Nacional son de utilidad pública y se sujetarán a obligaciones de servicio público y universal.

151. Asimismo, mencionó que se debía tener presente el contenido del artículo 33 de la Ley de la Industria Eléctrica, el cual establece que los Transportistas y los Distribuidores están obligados a interconectar a sus redes las Centrales Eléctricas, cuyos representantes lo soliciten en condiciones no indebidamente discriminatorias, cuando ello sea técnicamente factible.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

152. Por tal razón, la Segunda Sala consideró válido que se estableciera un trato diferenciado a cada solicitante de Interconexión o Conexión, en aquellos casos en los que las condiciones de infraestructura así lo requieran, con la finalidad de permitir la Interconexión o Conexión sin afectar la integridad y el funcionamiento eficiente del Sistema Eléctrico Nacional.

153. Lo anterior, porque el acceso abierto no indebidamente discriminatorio conlleva a que un interesado en interconectarse al Sistema Eléctrico Nacional reciba el mismo trato que cualquier otro que se encuentre en las mismas condiciones, esto es, que no se dará prioridad en la contratación, confirmación o asignación de la capacidad del Sistema Eléctrico Nacional bajo criterios distintos a los que se establezcan en las disposiciones jurídicas aplicables. Además, como se puede advertir, la obligación de interconexión, conforme a la Ley de la Industria Eléctrica, se encuentra supeditada a que ello sea *técnicamente factible*.

154. Derivado de los razonamientos desarrollados en este apartado, este Alto Tribunal considera que debe declararse infundado el argumento de la parte accionante, debido a que es válido que la Ley de la Industria Eléctrica, en específico, la fracción I del artículo 4º, condicione el acceso abierto en términos no indebidamente discriminatorios a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución, en los casos en que sea técnicamente factible.

155. Ello es así porque no sería razonable exigir al Centro Nacional de Control de Energía en todos los casos y bajo todas las circunstancias el acceso abierto a las redes mencionadas de manera absoluta, por lo que el legislador previó, tanto en la Constitución Federal como en la Ley de la Industria Eléctrica, que se estableciera una limitante para todos aquellos participantes en la generación y suministro que soliciten la Interconexión y la Conexión a dichas redes, es decir, permitió la discriminación en el acceso a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución, en todos los casos en que se encuentre justificada su

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

negativa, tanto legal como técnicamente, pues de lo contrario se correría el riesgo de afectar la integridad y el funcionamiento eficiente del Sistema Eléctrico Nacional.

156. Por tal razón, este Alto Tribunal considera que es constitucionalmente válido negar el acceso a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución, en los casos en los que exista una causa fundada, sin que ello implique un trato indebidamente discriminatorio, pues el acceso a dichas redes se encuentra condicionado a que éste sea técnicamente factible.

157. Por otro lado, este Alto Tribunal no pierde de vista que contrario a lo que manifiesta la accionante, el Centro Nacional de Control de Energía no cuenta con atribuciones arbitrarias para decidir sobre el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución, ya que la Ley en la materia contempla parámetros para este organismo descentralizado relacionados con la interconexión y conexión a las redes para las centrales generadoras de energía eléctrica.

158. Al respecto, el artículo 109 de la Ley de la Industria Eléctrica señala que dicho Centro Nacional desarrollará sus actividades prioritariamente para garantizar la operación del Sistema Eléctrico Nacional, el cual se encuentra integrado por la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, en condiciones de eficiencia, calidad, confiabilidad, continuidad, seguridad y sustentabilidad.

159. En ese mismo sentido, el artículo 28 de la Ley de la Industria Eléctrica establece que las obligaciones en materia de calidad, confiabilidad, continuidad y seguridad estarán contenidas en las condiciones generales para la distribución del Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, así como en las demás disposiciones que al efecto emita la Comisión Reguladora de Energía.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

160. De la interpretación conjunta de estos dos enunciados normativos se pueden deducir dos aspectos de relevancia.

161. El primero de éstos consiste en que para el desarrollo de las actividades en las áreas estratégicas relativas a la transmisión y distribución de la energía eléctrica deberá de realizarse en observancia a los criterios de eficiencia, calidad, confiabilidad, continuidad, seguridad y sustentabilidad, los cuales se plasmarán en disposiciones generales.

162. Como se puede advertir, la ley en cuestión establece directrices para el Centro Nacional para la prestación del servicio público referente a la transmisión y distribución de la energía eléctrica, con base en obligaciones, lo cual pone de relieve que las decisiones en su actuar deben observar en todo momento, los criterios de calidad, confiabilidad, continuidad y seguridad, entre otros.

163. Estos criterios se encuentran desarrollados de manera específica en las fracciones II, X, XI y XLI del artículo 3° de la Ley de la Industria Eléctrica, respectivamente. Del contenido de dichas fracciones se puede inferir que el Centro Nacional de Control de Energía y las demás autoridades vinculadas con el Sistema Eléctrico Nacional deben cumplir con los estándares necesarios para desarrollar y, en última instancia, facilitar el servicio de energía eléctrica, en sus cuatro eslabones, es decir, en la generación, transmisión, distribución y comercialización. En caso contrario, sería ineficiente el servicio de energía eléctrica en detrimento al público en general, quien es el principal destinatario de este proceso energético.

164. Por lo que el actuar del Centro Nacional en cuestión se encuentra supeditado a la observancia de dichos criterios, los cuales guiarán su desenvolvimiento dentro de las finalidades constitucionales y legales en el sector de la energía eléctrica, en específico, en la transmisión y distribución de la energía eléctrica. Ello trae como consecuencia que la determinación para otorgar el acceso a las redes sea bajo la vigilancia de estos criterios guía en este sector.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

165. El segundo de estos aspectos consiste en que la Comisión Reguladora de Energía también se involucra en el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, lo que se traduce en que fungirá, además de como coadyuvante para el desarrollo de la energía eléctrica por facultarlo a emitir disposiciones generales sobre las obligaciones en materia de Calidad, Confiabilidad, Continuidad y Seguridad, también como vigilante u órgano fiscalizador del actuar del Centro Nacional de Control de Energía, en lo que interesa, sobre la transmisión y distribución de la energía eléctrica.

166. Lo anterior se puede corroborar del contenido del artículo 112 de la Ley de la Industria Eléctrica, el cual señala que la Secretaría de Energía, en coordinación con la Comisión Reguladora de Energía constituirán un comité de evaluación que se encargará de revisar de manera periódica el desempeño del Centro Nacional.

167. Para la efectividad del comité de evaluación, la Ley de la Industria en la materia dispone que contará con las atribuciones para requerir la información necesaria, así como las aclaraciones pertinentes, con lo que podrá emitir un informe, al que se le dará publicidad, cuyo contenido tendrá los resultados de la evaluación, así como las recomendaciones al Consejo de Administración del Centro Nacional de Control de Energía. Asimismo, dicho precepto señala que el comité de evaluación podrá apoyarse de expertos independientes.

168. Dicho precepto es reflejo de la coordinación entre órganos diferentes al Centro Nacional, así como de la publicidad, imparcialidad y objetividad en la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones de ese organismo descentralizado, dentro de las que se encuentran otorgar el acceso abierto a la transmisión y distribución de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, cuando sea técnicamente factible. Situación que será confirmada y contrastada por el comité de evaluación con ayuda, en su caso, de expertos independientes.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

169. También no debe soslayarse el contenido de la fracción XVII del artículo 108 de la Ley impugnada²⁹, en el que se prevé que el Centro Nacional de Control de Energía deberá someter a la autorización de la Comisión Reguladora de Energía las especificaciones técnicas generales requeridas para la interconexión de nuevas centrales eléctricas y la conexión de nuevos centros de carga.

170. De ahí que dicha Comisión sea quien realice la autorización sobre las especificaciones técnicas para la interconexión de nuevas centrales eléctricas, sin que ello se deje al arbitrio del Centro Nacional, por lo que se garantiza que el acceso a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución sea acorde a las situaciones técnicas que se presenten y no así, respecto a una decisión que se aparte de lo técnicamente factible, tal como lo señala el artículo 4, fracción I, de la Ley de la Industria Eléctrica.

171. Por las razones expuestas, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que la Ley de la Industria Eléctrica no genera el quebrantamiento en el acceso de las redes en cuestión.

d) Contratos legados para el suministro básico

172. El siguiente elemento que compone el orden de despacho y que fue modificado con la reforma impugnada, se relaciona con las obligaciones de los Transportistas y los Distribuidores, para dar prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física, lo cual se reflejó en el artículo 26 de la Ley de la Industria Eléctrica; así como la modificación del término de Contrato Legado para el Suministro Básico, reconocido en el artículo 3, fracción XIV, de dicho ordenamiento.

Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: [...]

²⁹ **Artículo 108.** El CENACE está facultado para:

(...)

XVII. Someter a la autorización de la CRE las especificaciones técnicas generales requeridas para la interconexión de nuevas Centrales Eléctricas y la conexión de nuevos Centros de Carga y las demás especificaciones técnicas generales requeridas;

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

XIV. Contrato Legado para el Suministro Básico: Contrato de Cobertura Eléctrica que los Suministradores de Servicios Básicos tendrán la opción de celebrar, con precios basados en los costos y contratos respectivos, que abarcan la energía eléctrica y Productos Asociados de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas, **con compromiso de entrega física**; [...]

Artículo 26.- Los Transportistas y los Distribuidores son responsables de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución y operarán sus redes conforme a las instrucciones del CENACE, **quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física.** Para el mantenimiento de la Red Nacional de Transmisión y de los elementos de las Redes Generales de Distribución que correspondan al Mercado Eléctrico Mayorista, los Transportistas y los Distribuidores se sujetarán a la coordinación y a las instrucciones del CENACE.

173. Los Contratos Legados para el Suministro Básico están definidos en el artículo 3, fracción XIV, en donde también se establece la definición de Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas.

Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:[...]

IV. **Central Eléctrica:** Instalaciones y equipos que, en un sitio determinado, permiten generar energía eléctrica y Productos Asociados;

V. **Central Eléctrica Legada:** Central Eléctrica que no se incluye en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos propios continuos, y:

- a) Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado, y
- b) Cuya construcción y entrega sea con independencia de su modalidad de financiamiento;

VI. **Central Externa Legada:** Central Eléctrica que, a la entrada en vigor de la presente Ley:

- a) Se incluye en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de producción independiente, o
- b) Cuya construcción y operación se ha incluido en el Presupuesto de Egresos de la Federación en modalidad de inversión condicionada; [...]

XIV. Contrato Legado para el Suministro Básico: Contrato de Cobertura Eléctrica que los Suministradores de Servicios Básicos tendrán la opción de celebrar, con precios basados en los costos y contratos respectivos, que abarcan la energía eléctrica y Productos Asociados de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas, **con compromiso de entrega física**; [...]
(énfasis añadido)

174. Como se puede observar las Centrales Legadas no son otra cosa sino centrales eléctricas que ya se habían constituido como tal, antes de la entrada en vigor de la Ley de la Industria Eléctrica en dos mil catorce. Así, las Centrales Legadas se puede catalogar en dos tipos: las que eran propiedad del Estado y las que no.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

175. En ese sentido, contrario a lo que aduce la parte accionante, la porción normativa no privilegia a aquellas centrales propiedad del Estado, si no impone la obligación en cuestión, con relación ambos tipos de Centrales Legadas.

176. Por otro lado, cabe señalar, que el cambio al texto de la citada fracción del artículo 3 también recayó sobre la disposición “con compromiso de entrega física”. Al respecto, es importante señalar tres cuestiones para señalar la naturaleza del contrato en cuestión.

177. En primer lugar, se trata de un Contrato de Cobertura Eléctrica; segundo, es un contrato en el que las partes son un Suministrador de Servicios Básicos, por un lado, y por otro una Central Eléctrica Legada o una Central Externa Legada; y finalmente, existe un compromiso de entrega física.

178. Así pues, los Contratos Legados para el Suministro Básico esencialmente son Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física, con la particularidad de que se celebran con Centrales Legadas, recordando que estos contratos exclusivamente pueden ser celebrados por Suministradores de Servicios Básicos.

179. En ese sentido, no se puede concluir que lo referente a las Centrales Eléctricas Legadas o Centrales Externas Legadas implique un beneficio indebido a un sector del mercado que desplace a los demás competidores. Esto, pues el artículo incluye tanto a las Centrales Eléctricas Legadas, las cuales son propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado y, las Centrales Externas Legadas, las cuales se refieren a aquellas en que participan los productores independientes.

180. Adicionalmente, la cuestión de priorizar la entrega física persigue el fin jurídicamente válido de vigilar la seguridad de despacho de energía eléctrica, como ya se había señalado. Además, priorizar este tipo de contratos funciona como incentivo para la participación de más agentes del

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

mercado bajo la figura de Suministradores de Servicio Básico, nicho que anteriormente había sido relegado por los participantes.

181. En ese sentido, este Alto Tribunal considera que los argumentos de la parte accionante resultan **infundados**, ya que la reforma al artículo 3, fracción XIV, no constituye una violación al principio de libre competencia y concurrencia.

182. En lo que respecta al artículo 26 de la Ley de la Industria Eléctrica impugnado, los accionantes consideraron que la reforma al mismo, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física” resulta inconstitucional, pues se da prioridad de acceso a las redes a la energía que resulte de los Contratos Legados para el Suministro Básico, vulnerando con ello el principio de libre competencia y concurrencia, reconocido en el artículo 28 constitucional.

183. No obstante que la mayoría de los integrantes de este Máximo Tribunal consideró que dicha norma era inconstitucional, al no haberse alcanzado la mayoría calificada, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento establecido, respecto del artículo 26 de la Ley impugnada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

e) Agrupación de los solicitantes de interconexión de Centrales Eléctricas o Centros de Carga para la realización de las obras, ampliaciones o modificaciones

184. Otra de las modificaciones que se introdujo en la reforma impugnada fue la condición que permite a los solicitantes de interconexión de Centrales Eléctricas o Centros de Carga agruparse con el fin de realizar obras, ampliaciones o modificaciones, lo cual se ve reflejado en el artículo

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

35, primer párrafo, de la Ley de la Industria Eléctrica:

Artículo 35.- Cuando las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión no se incluyan en los programas de ampliación y modernización de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, **los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse** para realizarlas a su costa o hacer aportaciones a los Transportistas o a los Distribuidores para su realización y beneficiarse de las mismas, bajo los términos, condiciones y metodologías de cálculo que se establezcan en los Reglamentos, o bien, que fije la CRE mediante disposiciones administrativas de carácter general, conforme a las bases generales siguientes: [...] (énfasis añadido)

185. La parte accionante argumenta que dicha modificación contraviene lo dispuesto por el artículo 28 de la Constitución Federal, toda vez que distorsiona las condiciones a las que estará sujeto el mercado eléctrico.

186. Esto es así pues, señala, el artículo 35 de la ley impugnada es la disposición que posibilita operativamente las condiciones de interconexión y transporte

187. La parte accionante señala que se distorsionan las condiciones a las que estará sujeto el mercado eléctrico dado que en el artículo 35 de la Ley de la Industria Eléctrica se posibilita operativamente las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias la interconexión o conexión a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución.

188. Como se observa, del artículo modificado se dispone que cuando las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión **no se incluyan en los programas de ampliación y modernización** de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, los generadores, generadores exentos, usuarios finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por **agruparse** para realizarlas a su costa o hacer aportaciones a los transportistas o a los distribuidores para su realización y beneficiarse de las mismas.

189. Todo lo anterior, dispone la ley impugnada, bajo los términos, condiciones y metodologías de cálculo que se establezcan en los

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

reglamentos, o bien, que fije la Comisión Reguladora de Energía mediante disposiciones administrativas de carácter general.

190. Es preciso señalar que el texto anterior de la Ley de la Industria Eléctrica, anterior a la reforma de dos mil veintiuno impugnada, ya preveía expresamente la posibilidad de que el generador, generador exento o usuario final optaran por realizar a su costa las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión regulada en el artículo 35 de la ley referida.

191. De ahí que el cambio dispuesto en la reforma impugnada únicamente amplíe las posibilidades que ya tenían los sujetos regulados, permitiéndoles agruparse para absorber conjuntamente los costos de las obras, ampliación o modificaciones necesarias, cuestión que representa, incluso, una ventaja para los mismos.

192. Así, resultan infundados los argumentos de la parte accionante, ya que contrario a lo que argumenta, la reforma al artículo 35 de la Ley de la Industria Eléctrica no contraviene el artículo 28 constitucional ni distorsiona las condiciones a las que está sujeto el mercado eléctrico.

193. Se observa que, en realidad, la reforma a dicho precepto se encamina a una cuestión totalmente diferente a la sostenida por la accionante.

194. Como se mencionó, dicha modificación tiene como efecto la ampliación de las posibilidades con que ya contaban los generadores, generadores exentos, usuarios finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga, otorgándoles la posibilidad de agruparse a fin de realizar a su costa las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión que no se incluyan en los programas de ampliación y modernización de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, o bien, a hacer aportaciones conjuntamente a los

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

transportistas o a los distribuidores para su realización y beneficiarse de las mismas.

195. Como se desprende de los conceptos de invalidez primero y séptimo de la demanda de la parte accionante, los argumentos encaminados a desvirtuar la validez del artículo 35, únicamente se relacionan con la vulneración al principio de libre competencia y concurrencia, reconocido en el artículo 28 constitucional. Por ello, a diferencia del resto de artículos analizados en la Cuestión A, en este punto se reconoce la **validez** del artículo 35, primer párrafo, de la Ley de la Industria Eléctrica reformado mediante el Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno.

f) Criterios de Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional

196. La parte accionante apunta en su demanda que la modificación del artículo 108, fracción V, impugnada de la Ley de la Industria Eléctrica también es violatoria del artículo 28 constitucional.

Artículo 108.- El CENACE está facultado para:
V. Determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional, **y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional;**

197. En su escrito de demanda la parte actora solo menciona que “se establece en el artículo 108, como facultad del Centro Nacional de Control de Energía, el mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional (fracción V) y a recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de cobertura con compromisos de física (VI) [...]”.

198. De lo anterior se puede observar que la parte accionante no presentó argumentos relacionados con las razones por las que considera que esta fracción modifica el orden de despacho, ni por qué considera que viola el

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

artículo 28 constitucional que reconoce el principio de libre competencia y concurrencia.

199. Al respecto, este Máximo Tribunal observa que la misma Ley de la Industria Eléctrica ya reconoce en su artículo 101, la obligación del Centro Nacional de Control de Energía de tomar en consideración los criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica, para la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación.

Artículo 101.- Con base en **criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica**, el CENACE determinará la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación. Dicha asignación y despacho se ejecutará independientemente de la propiedad o representación de las Centrales Eléctricas, la Demanda Controlable u ofertas de importación y exportación. Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física. (énfasis añadido)

200. Asimismo, el artículo 108 de la Ley de la Industria Eléctrica, ya reconoce que el Centro Nacional de Control de Energía está facultado para desarrollar otra de sus facultades, en su fracción segunda, con base en los criterios de Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional.

Artículo 108.- El CENACE está facultado para: [...]
II. Determinar los actos necesarios para **mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional** y que deben realizar los Participantes del Mercado, Transportistas y Distribuidores, sujeto a la regulación y supervisión de la CRE en dichas materias; [...] (énfasis añadido)

201. Tomando en cuenta lo anterior, este Máximo Tribunal considera que el artículo 108, fracción V, reformado de la Ley de la Industria Eléctrica, únicamente menciona los criterios con base en los cuales deberá determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional.

202. En ese sentido, se concluye que la obligación que se modificó en la fracción V del artículo 108 de dicho ordenamiento es congruente con las obligaciones previas que ya se imponían en toda la Ley de la Industria

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Eléctrica para que el Centro Nacional de Control de Energía desempeñe sus actividades.

203. Asimismo, este Alto Tribunal no observa de qué manera la modificación de esta porción normativa guarda una relación con el orden de despacho ni con un posible punto de toque con la libre competencia y concurrencia, por lo que considera que los argumentos de la parte accionante son **infundados**.

g) Central Eléctrica Legada

204. La parte accionante señala que considera que la modificación al artículo 3°, fracción V, resulta violatoria del artículo 28 constitucional, toda vez que ésta le otorga ventajas indiscriminadas a la Comisión Federal de Electricidad, en detrimento de la libre competencia y concurrencia.

Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: [...]

V. Central Eléctrica Legada: Central Eléctrica que ~~a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley~~, no se incluye en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos propios continuos, y:

a) Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado, ~~y se encuentra en condiciones de operación,~~ o, y

b) Cuya construcción y entrega ~~se ha incluido en el Presupuesto de Egresos de la Federación en modalidad de inversión directa~~ sea con independencia de su modalidad de financiamiento; [...] (énfasis añadido)

205. De lo anterior se puede observar que el artículo 3, fracción V, fue modificado para efectos de eliminar la condición temporal, que establecía que se considerarían Centrales Eléctricas Legadas a aquellas que, a la fecha de entrada en vigor de la Ley de la Industria Eléctrica en dos mil catorce, no se incluía en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos propios continuos.

206. Asimismo, la porción señalada se modificó para efectos de eliminar la condición de que éstas se encuentren en condiciones de operación, así como la consideración de que su modalidad de financiamiento debía estar

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

contemplada en el Presupuesto de Egresos de la Federación en modalidad de inversión directa.

207. A pesar de que la mayoría de las y los Ministros de este Tribunal Pleno consideró que dicha modificación era inconstitucional, al no haberse alcanzado la mayoría calificada, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento establecido, respecto del artículo 3, fracción V, de la Ley impugnada³⁰, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

VI.2 ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN B TRATO NACIONAL A LA LUZ DEL TRATADO INTEGRAL Y PROGRESISTA DE ASOCIACIÓN TRANSPACÍFICO Y DEL TRATADO ENTRE MÉXICO, ESTADOS UNIDOS Y CANADÁ

208. En su quinto concepto de invalidez, la parte actora considera que la reforma impugnada de la Ley de la Industria Eléctrica viola el artículo 133 Constitucional; así como el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá.

209. Señalan que mediante la modificación del orden de despacho que se analizó en el estudio de la "Cuestión A" se otorga una ventaja indebida a la Comisión Federal de Electricidad como empresa productiva del Estado de México, en perjuicio de las empresas originarias de los otros diez Estados Partes que pertenecen al Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico³¹ y los otros dos que pertenecen al Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá.³²

³⁰ Finalmente, no pasa por alto para este Alto Tribunal que, si bien la parte accionante señala que los artículos 12, fracción I, y el artículo 126, fracción II contravienen el artículo 28 constitucional; sus argumentos están dirigidos a combatir otros preceptos constitucionales distintos al que se analiza en esta cuestión. Tomando en consideración lo anterior, el análisis de su constitucionalidad se analizará, respectivamente, en el estudio de la "Cuestión C" y "Cuestión E" del presente proyecto.

³¹ Japón, Australia, Canadá, Perú, Chile, Malasia, Vietnam, Nueva Zelanda, Singapur y Brunéi

³² Estados Unidos Americanos y Canadá.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

210. Al respecto, sostienen que de conformidad con los capítulos 17 del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y 22 del Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá , ambos relativos a “Empresas Propiedad del Estado y Monopolios Designados”, estos deben garantizar que las empresas propiedad del mismo, cuando realicen actividades comerciales “actúen de conformidad con consideraciones comerciales en la compra o venta de una mercancía o servicio, excepto para cumplir con cualquiera de los términos de su mandato de servicio público”, dentro de las cuales, no se encuentra la generación y comercialización de energía.

211. De conformidad con los artículos 9.1 del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y 14.1 del Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá , una inversión es todo acto de propiedad de un inversionista, o controlado directa o indirectamente por el mismo, que tenga características tales como el compromiso de capital u otros recursos, incluyendo, pero sin limitarse a: empresas; contratos de llave en mano, de construcción, de gestión, de producción, de concesión, de participación en los ingresos y otros contratos similares; licencias, autorizaciones, permisos y derechos similares otorgados de conformidad con el ordenamiento jurídico del Estado Parte.

212. En ese sentido, la parte accionante considera que conforme al artículo 9.4 del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y 14.4 del Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá , el Estado Mexicano tiene la obligación de respetar el principio de “Trato Nacional”, esto es, la obligación de otorgar a los inversionistas de otro Estado Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, y venta u otra forma de disposición de las inversiones en su territorio.

213. Asimismo, consideran que se vulneran los artículos 9.5 del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y 14.5 del Tratado entre

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá, los cuales reconocen el principio de “Trato de Nación Más Favorecida”, lo que implica que los Estados Partes del respectivo tratado deben otorgar a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue a los inversionistas de cualquier otro Estado Parte o no Parte en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, y venta u otra forma de disposición de las inversiones en su territorio.

214. Particularmente, alegan que la incorporación de la figura del Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física garantizaría el acceso a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución, en primera instancia, a las centrales eléctricas legadas de la Comisión Federal de Electricidad, y les permitirá establecer un "programa fijo de generación" que entregará al Centro Nacional de Control de Energía, lo que daría prioridad en el despacho a las centrales eléctricas de Comisión Federal de Electricidad, contraviniendo con ello los principios de “Nación más Favorecida” y “Trato Nacional”.

215. Así, establecen que al violarse tanto el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico como el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá, se vulnera el artículo 133 constitucional, por lo que la reforma impugnada resulta contraria a dicha disposición.

216. En la contradicción de tesis 293/2011 el Pleno de este Alto Tribunal reconoció que los requisitos de existencia o vigencia de los tratados internacionales están contemplados en los artículos 89, 76 y 133 constitucionales. Estos preceptos establecen que los tratados internacionales deben ser firmados por el Presidente de la República en su calidad de Jefe del Estado Mexicano y aprobados por el Senado de la República, para que sean válidos en el sistema jurídico mexicano.

217. El ocho de marzo de dos mil dieciocho, en Santiago de Chile, el Plenipotenciario de los Estados Unidos Mexicanos firmó el Tratado Integral

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

y Progresista de Asociación Transpacífico, aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el veinticuatro de abril de dos mil dieciocho, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de noviembre de dos mil dieciocho, por lo que se encuentra en vigor para el Estado Mexicano a partir del primero de diciembre de dos mil dieciocho.³³

218. Por su parte, el treinta de noviembre de dos mil dieciocho, en Buenos Aires, y el diez de diciembre de dos mil diecinueve se firmó el Protocolo por el que se sustituye el Tratado de Libre Comercio de América del Norte por el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá,³⁴ y seis acuerdos paralelos con el Gobierno de los Estados Unidos de América, así como el Protocolo Modificatorio al Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá, y dos acuerdos paralelos con el Gobierno de los Estados Unidos de América, respectivamente.³⁵

219. Dichos instrumentos fueron aprobados por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el diecinueve de junio y el doce de diciembre de dos mil diecinueve, respectivamente y publicados en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de dos mil veinte, por lo que están en vigor desde el primero de julio de dos mil veinte.³⁶

³³ Decreto Promulgatorio del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico, hecho en Santiago de Chile, el ocho de marzo de dos mil dieciocho, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de noviembre de 2018.

³⁴ Teniendo en consideración el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, el cual entró en vigor el 1 de enero de 1994 (el "TLCAN"), y habiendo negociado la enmienda del TLCAN se emitió el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá (el "T-MEC"), el cual será considerado como un Anexo a este Protocolo.

³⁵ Decreto Promulgatorio del Protocolo por el que se Sustituye el Tratado de Libre Comercio de América del Norte por el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá, hecho en Buenos Aires, el treinta de noviembre de dos mil dieciocho; del Protocolo Modificatorio al Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá, hecho en la Ciudad de México el diez de diciembre de dos mil diecinueve; de seis acuerdos paralelos entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de los Estados Unidos de América, celebrados por intercambio de cartas fechadas en Buenos Aires, el treinta de noviembre de dos mil dieciocho, y de dos acuerdos paralelos entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de los Estados Unidos de América, celebrados en la Ciudad de México, el diez de diciembre de dos mil diecinueve, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de junio de 2020.

³⁶ *Idem*.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

220. El artículo 105, fracción II, de la Constitución establece que la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Constitución.

Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: [...]

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución. Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:
[...]

b) El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de las leyes federales o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

221. Por su parte, la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su artículo 61, párrafo cuarto, que se harán valer los conceptos de invalidez sobre los preceptos constitucionales que se estimen violados y, en su caso, los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales de los que México sea parte que se estimen vulnerados.

Título III

De las Acciones de inconstitucionalidad

Capítulo I Disposiciones generales

[...]

ARTICULO 61. La demanda por la que se ejercita la acción de inconstitucionalidad deberá contener: [...]

IV.- Los **preceptos constitucionales** que se estimen violados y, en su caso, **los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales de los que México sea parte que se estimen vulnerados**; y [...] (énfasis añadido)

222. De lo anterior se puede observar que, al tratarse de acciones de inconstitucionalidad, únicamente se podrán hacer valer violaciones a la Constitución y a derechos humanos reconocidos en tratados internacionales.

223. Así, se tiene que el parámetro para analizar una violación por vía acción de inconstitucionalidad puede ser (i) una violación directa a la

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Constitución, o (ii) una violación a un derecho humano reconocido en un tratado internacional.

224. Sobre el primer supuesto, si bien, la parte accionante considera que la violación a los tratados en cuestión conllevaría a una violación al artículo 133 constitucional, cuando se discutió la contradicción de tesis 293/2011, este Tribunal Pleno reconoció que la reforma constitucional no tendría un impacto en dicho precepto.

225. Es decir, el parámetro de control se limitó, a partir de una interpretación del artículo primero constitucional, a los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales, excluyendo del rango constitucional a aquellos que no reconocieran derechos humanos.

226. Es por ello que, a partir de dicha interpretación, no cualquier violación a un tratado internacional se puede interpretar como una violación a la Constitución Política, sino únicamente aquellas que vulneren derechos humanos reconocidos en los tratados vigentes para el Estado Mexicano.

227. Esta Suprema Corte reconoció en dicha contradicción de tesis que “se buscaba que los derechos humanos, independientemente de que su fuente sea la Constitución o los tratados internacionales, conformaran un solo catálogo de rango constitucional”.

228. Sobre el segundo supuesto reconocido en la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es decir, violaciones a derechos humanos reconocidos en tratados internacionales, el Pleno de este Alto Tribunal ya estableció la diferencia entre tratados internacionales y derechos humanos reconocidos en dichos tratados. Al respecto determinó lo siguiente.

“[...] tradicionalmente **se han distinguido los tratados internacionales en materia de derechos humanos**, cuyo objeto es precisamente el desarrollo de los derechos humanos y sus garantías, **de otros tratados internacionales, como pueden ser aquéllos en materia de libre comercio** o de doble tributación. No obstante, el párrafo primero del artículo 1º constitucional parte del reconocimiento de los derechos humanos previstos tanto en la Constitución como en tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, sin hacer

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

referencia a la materia u objeto de los instrumentos internacionales respectivos [...]”.³⁷ (énfasis añadido)

229. A raíz de lo anterior, la Suprema Corte determinó que “lo anterior implica que inclusive pueden ser incorporados al catálogo de derechos humanos previstos en la Constitución aquéllos previstos en tratados internacionales que no sean considerados de derechos humanos”.

230. A partir de dicho pronunciamiento es que, a raíz de la reforma al artículo 61 de la Ley Reglamentaria en cuestión, se reconoció el parámetro mediante el cual se pueden estudiar las acciones de inconstitucionalidad.

231. En otras palabras, se puede concluir que el artículo 61 de dicha Ley Reglamentaria materializa el parámetro de control de regularidad que fue reconocido por este Alto Tribunal en dicho precedente, determinando que tendrán rango constitucional aquellos derechos humanos reconocidos en tratados internacionales.

232. Lo anterior es congruente con lo esgrimido por este Alto Tribunal en la citada contradicción de tesis, donde estableció que antes de la reforma de dos mil quince el artículo 105, fracción II, inciso g), constitucional reconocía legitimación a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes y de tratados internacionales por la violación a derechos humanos consagrados en la Constitución.

233. El cambio que introdujo la reforma constitucional del artículo 1° consistió en que también se admite la procedencia de acciones de inconstitucionalidad en contra de derechos humanos reconocidos en tratados internacionales

234. Este Alto Tribunal determinó que, aún con la reforma constitucional de dos mil once en materia de derechos humanos, no se alteró el régimen constitucional de los tratados internacionales en general –con independencia de su materia–, ya que lo único que se modificó fue el

³⁷ Sentencia recaída en la contradicción de tesis 293/2011, Pleno de la SCJN, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar, sesionado el 11 de marzo de 2012.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

régimen constitucional de las normas internacionales de derechos humanos, las cuales se integraron al parámetro de control de regularidad cuya fuente es la propia Constitución, lo cual se vio reflejado en el artículo 105, fracción II constitucional y el artículo 61 de la Ley Reglamentaria de dicho artículo, los cuales permiten la posibilidad de efectuar un control de la validez de tratados internacionales adoptando como parámetro para dicho estudio a los derechos humanos reconocidos en otros tratados internacionales.³⁸

235. A partir de la discusión de la citada contradicción de tesis, el legislador delimitó este medio de control a las violaciones a la Constitución, y a los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales. De ahí se observa que, si la intención del Legislador hubiera sido que se pudieran aducir violaciones a cualquier tratado internacional por este medio de control, el artículo no hubiera limitado su espectro competencial únicamente a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales.

236. Esta Suprema Corte considera que el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y del Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá, son tratados internacionales en materia comercial. Particularmente las disposiciones que se impugnan violadas son los artículos 9.4 del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y 14.4 del Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá, el Estado Mexicano tiene la obligación de respetar el principio de “Trato Nacional”.

Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico

Artículo 9.4: Trato Nacional¹⁴ 1. Cada Parte otorgará a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, y venta u otra forma de disposición de las inversiones en su territorio. 2. Cada Parte otorgará a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio de sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, y venta u otra forma de disposición de las

³⁸ Sentencia recaída en la contradicción de tesis 293/2011, Pleno de la SCJN, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar, sesionado el 11 de marzo de 2012.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

inversiones. 3. Para mayor certeza, el trato otorgado por una Parte conforme a los párrafos 1 y 2 significa, respecto al nivel regional de gobierno, un trato no menos favorable que el trato más favorable otorgado, en circunstancias similares, por ese nivel de gobierno regional a los inversionistas e inversiones de inversionistas de la Parte de la que forma parte.

Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá

Artículo 14.4: Trato Nacional

1. Cada Parte otorgará a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones en su territorio.

2. Cada Parte otorgará a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio de sus propios inversionistas en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones.

3. El trato otorgado por una Parte conforme a los párrafos 1 y 2 significa, respecto a un gobierno distinto del nivel central, un trato no menos favorable que el trato más favorable otorgado, en circunstancias similares, por ese gobierno a los inversionistas e inversiones de inversionistas, de la Parte de la cual forma parte.

4. Para mayor certeza, si el trato es otorgado en “circunstancias similares” conforme a este artículo depende de la totalidad de las circunstancias, incluido si el trato pertinente distingue entre inversionistas o inversiones sobre la base de objetivos legítimos de bienestar público.

237. En concordancia con lo anterior, la Organización Mundial de Comercio en sus principios del sistema de comercio define el principio de “Trato Nacional” como el trato igual para los inversionistas e inversiones nacionales y extranjeros. Esto implica que las mercancías y servicios producidos en el país deben recibir el mismo trato que aquellos de origen extranjero; lo anterior, siempre y cuando ya se encuentren en el mercado internacional, pues los derechos de aduana a importaciones no constituyen por sí misma una violación al trato nacional.³⁹

238. El principio de “Trato Nacional” implica que no se debe otorgar un trato más favorable a las inversiones de una empresa propiedad del Estado respecto a las inversiones de otros Estados Partes. Es decir, que se debe otorgar el mismo trato a las inversiones nacionales y a las extranjeras. En ese sentido, la Ley de la Industria Eléctrica no impone ni hace una distinción de trato menos favorable.

³⁹ Organización Mundial de Comercio, *Los principios del sistema de comercio*.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

239. Ahora, en relación con la alegada violación al principio de “Trato de Nación Más Favorecida”, la parte accionante alega en sus conceptos de invalidez que, al darle un trato más favorable a la Comisión Federal de Electricidad en generación y comercialización de energía eléctrica, en perjuicio de los inversionistas de otros países integrantes del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y el Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá que sean permisionarios de generación y comercialización de energía eléctrica, vulneraría el principio de Trato de Nación Más Favorecida.

240. La definición de Trato de Nación Más Favorecida puede encontrarse en los artículos 9.5 del Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico y 14.5 del Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá.

Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico

Artículo 9.5. Trato de Nación Más Favorecida

1. Cada Parte otorgará a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a los inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier no Parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, y venta u otra forma de disposición de las inversiones en su territorio.

2. Cada Parte otorgará a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio de los inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier no Parte, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, y venta u otra forma de disposición de las inversiones.

3. Para mayor certeza, el trato al que se refiere este Artículo no abarca los procedimientos o mecanismos internacionales de solución de controversias, tales como aquellos incluidos en la Sección B (Solución de Controversias Inversionista-Estado).

Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos, los Estados Unidos de América y Canadá

Artículo 14.5: Trato de Nación Más Favorecida.

1. Cada Parte otorgará a los inversionistas de otra Parte un trato no menos favorable que el trato que otorga, en circunstancias similares, a los inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier no Parte en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones en su territorio.

2. Cada Parte otorgará a las inversiones cubiertas un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a las inversiones en su territorio de inversionistas de cualquier otra Parte o de cualquier no Parte en lo referente

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación y venta u otra forma de disposición de inversiones.

3. El trato otorgado por una Parte conforme a los párrafos 1 y 2 significa, con respecto a un gobierno distinto del nivel central, un trato no menos favorable que el trato más favorable otorgado, en circunstancias similares, por ese gobierno a los inversionistas en su territorio, y a las inversiones de aquellos inversionistas, de cualquier otra Parte o de cualquier no Parte.

4. Para mayor certeza, si el trato se otorga en “circunstancias similares” conforme a este Artículo depende de la totalidad de las circunstancias, incluido si el trato pertinente distingue entre inversionistas o inversiones sobre la base de objetivos legítimos de bienestar público.

241. En congruencia con esta definición, la Organización Mundial de Comercio considera que el principio de Nación Más Favorecida se refiere a que los Estados Partes no pueden normalmente establecer discriminaciones entre sus diversos interlocutores comerciales. Es decir, que en el caso de que se conceda a un país una ventaja especial, como lo sería la reducción de algún arancel aplicable, se tendría que hacer lo mismo con los demás miembros.

242. El principio de “Trato de Nación Más Favorecida” implica que se otorgue un trato más favorecedor a inversionistas o inversiones de otro Estado Parte con relación a cualquier otro Estado. Así, para determinar si se vulnera dicho principio, es necesario que se otorgue mayor ventaja a una empresa de un Estado distinto al Mexicano.

243. Este Pleno considera que el principio en cuestión necesariamente requiere que el Estado Mexicano esté dando un trato favorable a una parte inversionista o inversión de otro Estado Parte. Es decir, la obligación consiste en que el Estado Mexicano no otorgue ventajas a inversionistas de otros países. Al respecto, se observa que la argumentación de la parte accionante está encaminada a demostrar que se está dando un trato preferencial a la Comisión Federal de Electricidad como empresa cuya propiedad es del Estado Mexicano y no a una empresa de otro Estado distinto al Mexicano.

244. En ese sentido, como se puede observar, el principio de “Trato Nacional”, así como el de “Trato de Nación Más Favorecida” no constituyen normas de derechos humanos, sino que son principios de carácter

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

comercial internacional sobre el trato que se debe de dar a otras empresas de los demás Estados Partes.

245. Por tanto, se considera que la validez de dichas normas impugnadas de la Ley de la Industria Eléctrica no puede ser analizadas a través de este medio de control constitucional.

246. Este Alto Tribunal considera que los argumentos de la parte accionante son **infundados** al no estar encaminados a acreditar la violación directa al artículo 133 constitucional ni a un derecho humano reconocido en un tratado internacional.

VI.3 ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN C MECANISMO DE CERTIFICADOS DE ENERGÍAS LIMPIAS

247. La parte accionante considera que los artículos 3°, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4° fracciones I y VI, 26, 53, 101, 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II adicionados o reformados de la Ley de la Industria Eléctrica, violan los artículos 1° y 4°, párrafos cuarto y quinto, de la Constitución Federal, así como el Acuerdo de París.

Artículo 3.- [...]

V. Central Eléctrica Legada: Central Eléctrica que no se incluye en un permiso para generar energía eléctrica bajo la modalidad de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos propios continuos, y:

- a) Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado, y
- b) Cuya construcción y entrega sea con independencia de su modalidad de financiamiento;

XII. Contrato de Cobertura Eléctrica: Acuerdo entre Participantes del Mercado mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, o a la realización de pagos basados en los precios de los mismos. **Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física;**

XII Bis. **Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física:** Acuerdo entre un Suministrador de Servicios Básicos y un Generador mediante el cual se obligan a la compraventa de energía eléctrica o Productos Asociados en una hora o fecha futura y determinada, con el compromiso de realizar la entrega física de la energía, Servicios Conexos o Potencia establecidos, y para lo cual el Generador presentará al CENACE los programas de generación de las Centrales Eléctricas que formen parte del Contrato mediante ofertas de programa fijo en el Mercado Eléctrico Mayorista, conforme a las Reglas del Mercado; [...]

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

XIV. **Contrato Legado para el Suministro Básico:** Contrato de Cobertura Eléctrica que los Suministradores de Servicios Básicos tendrán la opción de celebrar, con precios basados en los costos y contratos respectivos, que abarcan la energía eléctrica y Productos Asociados de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas, con compromiso de entrega física;

Artículo 4.- [...]

I. Otorgar acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución en términos no indebidamente discriminatorios, cuando sea técnicamente factible; [...]

VI. Ofrecer energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista basado en los costos de producción unitarios conforme a las Reglas del Mercado, garantizando, en primera instancia, los **Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física** y, en segundo término, el suministro de energías limpias, entregando dichos productos al Sistema Eléctrico Nacional cuando sea técnicamente factible, sujeto a las instrucciones del CENACE. [...]

Artículo 26.- Los Transportistas y los Distribuidores son responsables de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución y operarán sus redes conforme a las instrucciones del CENACE, quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física. Para el mantenimiento de la Red Nacional de Transmisión y de los elementos de las Redes Generales de Distribución que correspondan al Mercado Eléctrico Mayorista, los Transportistas y los Distribuidores se sujetarán a la coordinación y a las instrucciones del CENACE. [...]

Artículo 35.- Cuando las obras, ampliaciones o modificaciones necesarias para la interconexión o conexión no se incluyan en los programas de ampliación y modernización de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga **podrán optar por agruparse** para realizarlas a su costa o hacer aportaciones a los Transportistas o a los Distribuidores para su realización y beneficiarse de las mismas, bajo los términos, condiciones y metodologías de cálculo que se establezcan en los Reglamentos, o bien, que fije la CRE mediante disposiciones administrativas de carácter general, conforme a las bases generales siguientes: [...]

Artículo 53.- Los Suministradores de Servicios Básicos **podrán celebrar** Contratos de Cobertura Eléctrica a través de subastas que llevará a cabo el CENACE. Los términos para llevar a cabo dichas subastas y asignar los Contratos de Cobertura Eléctrica respectivos se dispondrán en las Reglas del Mercado. [...]

Artículo 101.- Con base en criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica, el CENACE determinará la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación. Dicha asignación y despacho se ejecutará independientemente de la propiedad o representación de las Centrales Eléctricas, la Demanda Controlable u ofertas de importación y exportación. Lo anterior, considerando los **Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física**. [...]

Artículo 108.- ... [...]

V. Determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional, **y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional;**

VI. Recibir las ofertas y calcular los precios de energía eléctrica y Productos Asociados que derivan del Mercado Eléctrico Mayorista, **y recibir los programas de**

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física, de conformidad con las Reglas del Mercado; [...]

Artículo 126.- [...]

II. La Secretaría establecerá los criterios para su otorgamiento en favor de los Generadores y Generadores Exentos que produzcan energía eléctrica a partir de Energías Limpias. El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, **no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas.** [...] (énfasis añadido)

248. De lo anteriormente transcrito, se puede observar que la parte actora considera que se vulnera el derecho a un medio ambiente sano y al derecho de la protección a la salud contenidos en los párrafos cuarto y quinto del artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el Acuerdo de París, a partir de la modificación del orden de despacho de la energía eléctrica.

Modificación	Artículos impugnados en donde se ve impactada
Orden de despacho de la energía eléctrica	Artículos 3º, fracciones V, XII, XII bis y XIV, 4º, fracción I y IV, 26, 53, 101, y 108, fracción V y VI reformados de la Ley de la Industria Eléctrica
Régimen de certificados de energías limpias	Artículo 126 reformado de la Ley de la Industria Eléctrica

249. La parte accionante interpreta el sistema normativo relacionado con la orden de despacho de la energía eléctrica, argumentando que con la modificación de éste se privilegia, en primer lugar, a las centrales hidroeléctricas de la Comisión Federal de Electricidad para despachar posteriormente otro tipo de plantas propiedad de esta empresa pública, como la nuclear, geotérmica, ciclos combinados y termoeléctricas, dejando en tercer lugar a las energías eólicas o solar de particulares y, finalmente, en cuarto lugar, las de ciclos combinados de las empresas privadas. Con esta modificación, se considera que las energías limpias quedan relegadas a un tercer sitio, situación que atenta contra el mandato constitucional de sustentabilidad.

250. Asimismo, otra interpretación sistemática de las disposiciones impugnadas que realiza la parte accionante, pero ahora respecto del régimen de certificados de energías limpias consiste en que se vulnera el

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

principio de precaución, pues se desincentiva la generación de energías limpias.

251. Por su parte, la accionante interpreta las disposiciones normativas relacionadas con el tema de la eliminación de subastas que las normas frenan e inhiben la generación de electricidad a partir de energías limpias, por privilegiar la energía física en perjuicio de las limpias, las cuales son más económicas.

252. Por último, en relación con las disposiciones normativas que desarrollan lo relativo al acceso abierto a redes, la accionante interpreta que no existe una condición clara sobre cuáles son las condiciones de factibilidad técnica para permitir o negar la interconexión a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución.

253. No obstante, respecto de las interpretaciones que realiza la parte actora sobre las disposiciones normativas, este Alto Tribunal advierte que los artículos impugnados no necesariamente deben ser interpretados de esa manera.

254. Se sostiene lo anterior porque se estima que los artículos cuestionados pueden ser interpretados en un sentido que es armónico con el artículo 4° de la Constitución Federal, así como con los tratados internacionales en materia de medio ambiente.

255. Por tal razón, se considera necesario en este caso realizar una **interpretación conforme** de los preceptos impugnados.

256. Sobre el particular, resulta aplicable la tesis cuyo rubro y datos de publicación son los siguientes:

“INTERPRETACIÓN CONFORME EN ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD, CUANDO UNA NORMA ADMITA VARIAS INTERPRETACIONES DEBE PREFERIRSE LA COMPATIBLE CON LA CONSTITUCIÓN”. (Semana Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Pleno, tesis aislada,

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

tomo XXVII, febrero de 2008, P. IV/2008, página 1343, registro digital 170280).⁴⁰

257. Del criterio transcrito se desprende que, al interpretar una disposición normativa, ello debe hacerse en un inicio bajo la premisa de que debe presumirse que es acorde con la Constitución.

258. Además, se desprende de dicho criterio que, en ciertos casos, una disposición normativa puede ser interpretada en más de un sentido y que cuando ocurra ello, debe preferirse el sentido que armonice con la Constitución.

259. Por último, menciona que este Alto Tribunal debe adoptar el método de la interpretación conforme, el cual conduce a la declaración de validez de la disposición normativa impugnada, pues en esos casos se debe preferir el sentido de la norma que sea acorde con el marco constitucional.

260. Por tal razón, el análisis de la constitucionalidad deberá hacerse partiendo de una interpretación bajo la cual la norma y su subsecuente aplicación sean compatibles con la Constitución y las obligaciones del

⁴⁰ **Texto:** “La interpretación de una norma general analizada en acción de inconstitucionalidad, debe partir de la premisa de que cuenta con la presunción de constitucionalidad, lo que se traduce en que cuando una disposición legal admita más de una interpretación, debe privilegiarse la que sea conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Entonces, cuando una norma legal admita distintas interpretaciones, algunas de las cuales podrían conducir a declarar su oposición con la Ley Suprema, siempre que sea posible, la Suprema Corte de Justicia de la Nación optará por acoger aquella que haga a la norma impugnada compatible con la Constitución, es decir, adoptará el método de interpretación conforme a ésta que conduce a la declaración de validez constitucional de la norma impugnada, y tiene como objetivo evitar, en abstracto, la inconstitucionalidad de una norma; sin embargo, no debe perderse de vista que la acción de inconstitucionalidad es un medio de control que tiene como una de sus finalidades preservar la unidad del orden jurídico nacional, a partir del parámetro constitucional; como tampoco debe soslayarse que tal unidad se preserva tanto con la declaración de invalidez de la disposición legal impugnada, como con el reconocimiento de validez constitucional de la norma legal impugnada, a partir de su interpretación conforme a la Ley Suprema, ya que aun cuando los resultados pueden ser diametralmente diferentes, en ambos casos prevalecen los contenidos de la Constitución. En consecuencia, el hecho de que tanto en el caso de declarar la invalidez de una norma legal, como en el de interpretarla conforme a la Constitución, con el propósito de reconocer su validez, tengan como finalidad salvaguardar la unidad del orden jurídico nacional a partir del respeto y observancia de las disposiciones de la Ley Suprema, este Tribunal Constitucional en todos los casos en que se cuestiona la constitucionalidad de una disposición legal, debe hacer un juicio razonable a partir de un ejercicio de ponderación para verificar el peso de los fundamentos que pudieran motivar la declaración de invalidez de una norma, por ser contraria u opuesta a un postulado constitucional, frente al peso derivado de que la disposición cuestionada es producto del ejercicio de las atribuciones del legislador y que puede ser objeto de una interpretación que la haga acorde con los contenidos de la Ley Suprema, debiendo prevalecer el que otorgue un mejor resultado para lograr la observancia del orden dispuesto por el Constituyente y el órgano reformador de la Norma Suprema”.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Estado derivadas de los tratados internacionales en la materia, si es que ello fuera posible.

Para ello, deberá realizarse un estudio sobre el contenido y alcance del artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de los diferentes tratados internacionales en materia de medio ambiente, los cuales servirán de parámetro para interpretar los artículos impugnados de la Ley de la Industria Eléctrica conforme al bloque de constitucionalidad.

261. Ahora bien, tomando en cuenta que en el estudio de la Cuestión A se explicó el orden de despacho, con el fin de no repetir el mismo razonamiento, a continuación, se explicará: (i) las obligaciones a la luz de las cuales deben ser interpretadas las normas impugnadas derivadas del derecho a un medio ambiente sano reconocido en el artículo 4° constitucional y en el corpus iuris internacional; (ii) las energías limpias *vis-á-vis* el medio ambiente; (iii) el Acuerdo de París y (iv) la interpretación conforme de los artículos impugnados para (a) los certificados de energías limpias y (b) el orden de despacho.

A. Las obligaciones a la luz de las cuales deben ser interpretadas las normas impugnadas derivadas del derecho a un medio ambiente sano reconocido en el artículo 4° constitucional y en el corpus iuris internacional

262. Tanto el artículo 4° de la Constitución Federal como diversos instrumentos internacionales de los que el Estado Mexicano es parte reconocen el derecho a un medio ambiente sano.

263. En particular, existe un amplio reconocimiento en el derecho internacional sobre la **relación** interdependiente entre la protección al **medio ambiente**, el **desarrollo sostenible** y los **derechos humanos**.

264. Instrumentos como la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano de mil novecientos setenta y dos o la Declaración de

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, de mil novecientos noventa y dos, reconocen que el desarrollo económico y social que requieren los Estados para asegurar condiciones de vida satisfactorias para todas las personas debe balancearse con la protección del medio ambiente. En otras palabras, que para lograr el desarrollo sostenible es necesario tomar en cuenta la protección del medio ambiente.

265. Asimismo, en mil novecientos noventa y dos, la convicción de la comunidad internacional sobre la relación entre el cambio climático y la salud y prosperidad de la humanidad, así como la certeza de que dicha preocupación atañe a todos los Estados, dio origen a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, que entró en vigor en México en mil novecientos noventa y cuatro.

266. La **Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático**, tiene como objetivo “la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmosfera a un nivel que impida interferencias antropógenos peligrosas en el sistema climático. Ese nivel debería lograrse en un plazo suficiente para permitir que los ecosistemas se adapten naturalmente al cambio climático, asegurar que la producción de alimentos no se vea amenazada y permitir que el desarrollo económico prosiga de manera sostenible”.⁴¹

267. Para lograr dicho objetivo, la Convención reconoce que los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas, dependiendo de sus respectivas capacidades. De manera puntual, el artículo 4° de la citada convención establece:

Artículo 4°

Al llevar a la práctica los compromisos a que se refiere este artículo, las Partes **estudiarán a fondo las medidas que sea necesario tomar en virtud de la Convención**, inclusive medidas relacionadas con la financiación, los seguros y la transferencia de tecnología, para atender a las necesidades y preocupaciones específicas de las Partes que son países en desarrollo derivadas de los efectos adversos del cambio climático o del impacto de la aplicación de medidas de respuesta, en especial de los países siguientes: [...]

⁴¹ Artículo 2 de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 1992.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

h) **Los países cuyas economías dependen en gran medida de los ingresos generados por la producción, el procesamiento y la exportación de combustibles fósiles y productos asociados de energía intensiva, o de su consumo; [...]**

9. Las Partes tomarán plenamente en cuenta las **necesidades específicas** y las situaciones especiales de los países menos adelantados al adoptar medidas con respecto a la financiación y a la transferencia de tecnología.

10. Al llevar a la práctica los compromisos dimanantes de la Convención, las Partes tomarán en cuenta, de conformidad con el artículo 10, la situación de las Partes, en especial las Partes que son países en desarrollo, cuyas economías sean vulnerables a los efectos adversos de las medidas de respuesta a los cambios climáticos. Ello se aplica en especial a las Partes **cuyas economías dependan en gran medida de los ingresos generados por la producción, el procesamiento y la exportación de combustibles fósiles y productos asociados** de energía intensiva, o de su consumo, o del uso de combustibles fósiles cuya sustitución les ocasione serias dificultades. **(énfasis añadido)**

268. Por su parte, el **Protocolo de Kioto de 1998**, el cual es el instrumento conexo especializado de la Convención Marco de Naciones Unidas, comparte el objetivo promover el desarrollo sostenible, a partir de las siguientes obligaciones:

Artículo 2

1. Con el fin de promover el desarrollo sostenible, cada una de las Partes incluidas en el anexo I, al cumplir los compromisos cuantificados de limitación y reducción de las emisiones contraídos en virtud del artículo 3:

a) Aplicar y/o seguir elaborando políticas y medidas de conformidad con sus circunstancias nacionales, por ejemplo las siguientes:

- i) fomento de la eficiencia energética en los sectores pertinentes de la economía nacional;
- ii) protección y mejora de los sumideros y depósitos de los gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal, teniendo en cuenta sus compromisos en virtud de los acuerdos internacionales pertinentes sobre el medio ambiente; promoción de prácticas sostenibles de gestión forestal, la forestación y la reforestación;
- iii) promoción de modalidades agrícolas sostenibles a la luz de las consideraciones del cambio climático;
- iv) investigación, promoción, desarrollo y aumento del uso de formas nuevas y renovables de energía, de tecnologías de secuestro del dióxido de carbono y de tecnologías avanzadas y novedosas que sean ecológicamente racionales;
- v) reducción progresiva o eliminación gradual de las deficiencias del mercado, los incentivos fiscales, las exenciones tributarias y arancelarias y las subvenciones que sean contrarios al objetivo de la Convención en todos los sectores emisores de gases de efecto invernadero y aplicación de instrumentos de mercado;
- vi) fomento de reformas apropiadas en los sectores pertinentes con el fin de promover unas políticas y medidas que limiten o reduzcan las emisiones de los gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal;
- vii) medidas para limitar y/o reducir las emisiones de los gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal en el sector del transporte;

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

- viii) limitación y/o reducción de las emisiones de metano mediante su recuperación y utilización en la gestión de los desechos así como en la producción, el transporte y la distribución de energía;
- b) Cooperar con otras Partes del anexo I para fomentar la eficacia individual y global de las políticas y medidas que se adopten en virtud del presente artículo, de conformidad con el apartado i) del inciso e) del párrafo 2 del artículo 4 de la Convención. Con este fin, estas Partes procurarán intercambiar experiencia e información sobre tales políticas y medidas, en particular concibiendo las formas de mejorar su comparabilidad, transparencia y eficacia. La Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Protocolo, en su primer período de sesiones o tan pronto como sea posible después de éste, examinar los medios de facilitar dicha cooperación, teniendo en cuenta toda la información pertinente.
2. Las Partes incluidas en el anexo I procurarán limitar o reducir las emisiones de gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal generadas por los combustibles del transporte aéreo y marítimo internacional trabajando por conducto de la Organización de Aviación Civil Internacional y la Organización Marítima Internacional, respectivamente.
3. Las Partes incluidas en el anexo I se empeñarán en aplicar las políticas y medidas a que se refiere el presente artículo de tal manera que se reduzcan al mínimo los efectos adversos, comprendidos los efectos adversos del cambio climático, efectos en el comercio internacional y repercusiones sociales, ambientales y económicas, para otras Partes, especialmente las Partes que son países en desarrollo y en particular las mencionadas en los párrafos 8 y 9 del artículo 4 de la Convención, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 3 de la Convención. La Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Protocolo podrán adoptar otras medidas, según corresponda, para promover el cumplimiento de lo dispuesto en este párrafo.
4. Si considera que convendría coordinar cualesquiera de las políticas y medidas señaladas en el inciso a) del párrafo 1 supra, la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Protocolo, teniendo en cuenta las diferentes circunstancias nacionales y los posibles efectos, examinar las formas y medios de organizar la coordinación de dichas políticas y medidas.

269. Como se puede observar del análisis de las obligaciones que imponen los tratados internacionales antes citados, podemos observar que el Estado Mexicano tiene diversas obligaciones en relación con la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera, así como promover el desarrollo sostenible con acciones más atinadas que fueran vinculantes para los Estados Partes. De manera general podemos observar obligaciones tendentes a: (i) la eficiencia energética en los sectores pertinentes de la economía nacional⁴², (ii) la investigación, promoción, desarrollo y aumento del uso de formas nuevas y renovables de energía, de tecnologías de secuestro del dióxido de carbono y de tecnologías avanzadas y novedosas que sean

⁴² Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, artículo 2, párrafo 1, a), (i).

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

ecológicamente racionales⁴³, y (iii) la limitación y/o reducción de las emisiones de metano mediante su recuperación y utilización en la gestión de los desechos así como en la producción, el transporte y la distribución de energía⁴⁴.

270. Cabe mencionar que también, el **Protocolo de Kyoto** retoma el concepto de que los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas en relación con el nivel de compromiso y responsabilidad que deben asumir en la lucha contra el cambio climático y resalta que deberán formular programas nacionales periódicos que contengan medidas para mitigar el cambio climático y medidas que faciliten una adaptación adecuada al cambio climático en diversos sectores como el energético.⁴⁵

271. En el mismo sentido, la **Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas** reconoce que el alcance de los derechos humanos de todas las personas depende de la consecución de las tres dimensiones del desarrollo sostenible: la económica, la social y la ambiental.

272. El derecho a un medio ambiente sano tiene una connotación tanto individual como colectiva, derivándose de esta última el interés universal que se debe tanto a las generaciones presentes y futuras. Por su parte, la connotación individual se observa en la medida en que la vulneración de este derecho puede tener repercusiones directas o indirectas en las personas debido a su conexidad con otros derechos, tales como la salud, la integridad personal, a una vida digna, el libre desarrollo de la personalidad o la vida. En ese sentido, la degradación del medio ambiente puede causar daños irreparables en los seres humanos, por lo que debe

⁴³ Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, artículo 2, párrafo 1, a), (iv).

⁴⁴ Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, artículo 2, párrafo 1, a), (viii).

⁴⁵ Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, artículo 10, b), (i).

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

ser considerado como un derecho fundamental para la existencia de la humanidad.⁴⁶

273. Con base en lo anterior, el Tribunal Pleno considera que es a la luz de estas obligaciones, así como las que se analizarán en el apartado correspondiente al Acuerdo de París, que deben ser interpretadas las normas impugnadas para ser respetuosas del derecho a un medio ambiente sano, reconocido en el artículo 4° constitucional.

274. El derecho al medio ambiente sano está reconocido en el artículo 4° constitucional, el cual establece lo siguiente.

Artículo 4°. Toda persona tiene derecho a un **medio ambiente sano** para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

275. Por su parte el párrafo séptimo del artículo 25 constitucional se reproduce a continuación.

Artículo 25. [...] Bajo criterios de equidad social, productividad y **sustentabilidad** se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su **conservación y el medio ambiente**.

276. Como se puede observar, el artículo 25 constitucional establece la base constitucional del desarrollo sustentable en nuestro país, el cual debe llevarse a cabo con atención a la conservación del medio ambiente.

277. La Primera Sala de este Máximo Tribunal, al resolver el Amparo en Revisión 307/2016, ha reconocido que el artículo 4° constitucional consagra el derecho a vivir en un medio ambiente sano como un auténtico derecho humano que entraña la facultad de toda persona, como parte de una colectividad, de exigir la protección efectiva del medio ambiente en el que se desarrolla.

⁴⁶ Corte IDH. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23, p.27.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

278. Asimismo, en el mismo precedente se estableció que este derecho tiene una doble dimensión: **(i) la objetiva o ecologista**, que protege al medio ambiente como un bien jurídico fundamental en sí mismo; y **(ii) la subjetiva o antropocéntrica**, conforme a la cual su protección constituye una garantía para la realización y vigencia de los demás derechos reconocidos en favor de la persona.⁴⁷

279. Tanto la Primera como la Segunda Sala de este Alto Tribunal han establecido que este derecho también se traduce en un **principio rector de política pública**, derivado de una interpretación de los artículos 4° y 25 constitucionales⁴⁸.

a) El principio de precaución

280. El principio de precaución opera ante la existencia de un posible daño grave o irreversible al medio ambiente que no ha ocurrido aún. Este impone una obligación al Estado consistente en la adopción de medidas que prevengan el posible perjuicio; adicionalmente, ha sido incluido en diversos tratados internacionales sobre protección del medio ambiente en distintos ámbitos.⁴⁹

281. La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo establece en su principio 15 que “con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente”.

⁴⁷ Sentencia recaída al Amparo en Revisión 307/2016, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministra Norma Lucía Piña, 14 de noviembre de 2018.

⁴⁸ *Idem*.

⁴⁹ Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, art. 3.3; Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes, enmendado en 2009, art. 1; Convenio sobre la Diversidad Biológica, entrada en vigor el 29 de diciembre de 1993, preámbulo; Protocolo relativo al Convenio sobre la prevención de la contaminación del mar por vertimiento de desechos y otras materias (con sus enmiendas de 2006), preámbulo y art. 3.1; entre otros.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

282. Por su parte, la Primera Sala ha establecido que este principio implica el deber de advertir, regular, controlar, vigilar o restringir ciertas actividades que son riesgosas para el medio ambiente, por lo que el mismo puede fungir como motivación para aquellas decisiones que, de otra manera, serían contrarias a los principios de legalidad o seguridad jurídica.⁵⁰

283. A su vez, la Segunda Sala ha señalado que el daño ambiental o ecológico no es de percepción inmediata para el ser humano, pues puede existir un periodo prolongado de tiempo entre el acto que lo causa y su manifestación. En ese sentido, ha resuelto que **el principio de precaución se dirige a asegurar que el bien público se encuentre presente en toda decisión estatal adoptada** en el contexto de incertidumbre científica; por lo que, ante la incertidumbre respecto a los riesgos y beneficios que depara determinada actividad o empleo tecnológico, la formulación de las políticas públicas debe ser realizada de manera tal que sea preferible errar en el diagnóstico de la necesidad de adoptar medidas precautorias, que arriesgar a que mediante dicha actividad se ocasionen daños irreversibles al ambiente y a la salud pública.⁵¹

284. Así, la dimensión del principio de precaución va más allá de las problemáticas asociadas a los riesgos a corto o medio plazo, puesto que se refiere también a cuestiones a largo plazo e incluso ligadas al bienestar de las generaciones futuras.

285. En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que dicho principio se refiere a las medidas que se deben adoptar en casos donde no existe certeza científica sobre el impacto que pueda tener una actividad en el medio ambiente,⁵² estableciendo que los

⁵⁰ Sentencia recaída al Amparo en Revisión 307/2016, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministra Norma Lucía Piña, 14 de noviembre de 2018.

⁵¹ Sentencia recaída al Amparo en Revisión 610/2019, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán, 15 de enero de 2020.

⁵² Corte IDH. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Estados deben actuar conforme al principio de precaución, cuando una actividad podría acarrear daños graves e irreversibles al medio ambiente, aun cuando exista incertidumbre al respecto.⁵³

286. De lo anteriormente establecido, se entiende que la protección al derecho a un medio ambiente sano debe analizarse de manera conjunta con la obligación de garantizar el desarrollo integral y sustentable, fortaleciendo la soberanía de la Nación y su régimen democrático, el crecimiento económico y el empleo, así como una más justa distribución del ingreso y la riqueza.

287. El *corpus iuris* y la jurisprudencia analizada⁵⁴ reconocen que debe existir un equilibrio y un balance entre el derecho al desarrollo y el respeto al medio ambiente; en otras palabras, el mencionado balance es un presupuesto para que exista un desarrollo sustentable.

288. De ahí que el principio de precaución implica que debe analizarse si se tomaron las medidas más protectoras al medio ambiente, ante la falta de certeza de un daño irreparable. Este Pleno considera que un componente importante del principio de precaución es que en toda decisión estatal adoptada se asegure que se tenga presente la protección al medio ambiente sano.

b) El principio de no regresión

289. En relación con el principio de no regresión, este impone una prohibición de regresividad bajo la cual no se pueden adoptar medidas que limiten, restrinjan, eliminen o desconozcan el alcance y tutela que en un determinado momento ya se reconoce a diversos derechos humanos,

personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23, pp. 72 a 74.

⁵³ *Idem*.

⁵⁴ Sentencia recaída al Amparo en Revisión 610/2019, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministro Alberto Pérez Dayán, 15 de enero de 2020.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

particularmente en materia de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales.⁵⁵

290. Ahora, la Primera Sala ha establecido que éste consiste en la prohibición de disminuir o afectar el nivel de protección ambiental alcanzado, salvo que esté absoluta y debidamente justificado. El principio de progresividad se traduce en la prohibición correlativa de regresividad, lo que implica que una vez que se ha llegado a determinado nivel de protección, el Estado se encuentra vedado a retroceder en esa garantía, salvo que se cumpla con un estricto juicio de proporcionalidad, en términos del cual se demuestre que la medida regresiva es imprescindible para cumplir con un fin constitucionalmente válido.⁵⁶

291. Dicho principio, también está reconocido en el ámbito internacional,⁵⁷ el cual implica la obligación positiva de los Estados de adoptar medidas inmediatas y conducentes para el respeto de los derechos económicos sociales y culturales.

292. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido la existencia de este principio en años recientes, a partir de lo cual determinó que existen dos tipos de obligaciones que derivan del reconocimiento de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales: las de exigibilidad inmediata y las de carácter progresivo.⁵⁸

293. En relación con las obligaciones de exigibilidad inmediata, los Estados, de conformidad con el artículo 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como el artículo 1° del Protocolo de San Salvador, deben adoptar las medidas necesarias a fin de

⁵⁵ Tesis 1a./J. 85/2017 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 47, Octubre de 2017, Tomo I, página 189, registro digital: 2015305 de rubro: PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS.

⁵⁶ Sentencia recaída al Amparo en Revisión 307/2016, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministra Norma Lucía Piña, 14 de noviembre de 2018.

⁵⁷ El principio de no regresividad está reconocido en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,

⁵⁸ Corte IDH. *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349., párr. 104; *Caso de los Buzos Miskitos (Lemonth Morris y otros) Vs. Honduras*. Sentencia de 31 de agosto de 2021. Serie C. 432. p. 66.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, y en general progresar hacia su plena efectividad. En lo que respecta a las obligaciones de carácter progresivo, ello significa que los Estados tienen la obligación de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena realización de dichos derechos, en la medida de sus recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Asimismo, se impone la obligación de **no regresividad** frente a la realización de los derechos alcanzados.

294. Por su parte, el Relator Especial sobre los derechos humanos y el medio ambiente de las Naciones Unidas, ha establecido que “algunas obligaciones, como la no discriminación y la no regresión, tienen efecto inmediato. El principio de no regresión significa que los Estados no deben hacer menos estricta la reglamentación, las normas ni las políticas sobre la calidad del aire”.⁵⁹ Con lo anterior se advierte que, en materia ambiental, existe una obligación para los Estados para no adoptar medidas menos estrictas cuando estas tengan un impacto directo en el medio ambiente.

295. Además, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha determinado que el Estado debe demostrar que la adopción de medidas regresivas se basa en un examen exhaustivo de las alternativas posibles, que prioricen a los grupos desfavorecidos y que tengan por referencia a la totalidad de los derechos y por la plena utilización de los recursos disponibles.⁶⁰

296. En ese sentido, aunque la regresión no sea intencional, los Estados deben actuar con cuidado y deliberación, evaluar las repercusiones de sus acciones y omisiones y ajustar sus políticas y medidas tan pronto se den

⁵⁹ Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial sobre derechos humanos y el medio ambiente: La cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible*, Naciones Unidas, A/HRC/40/55, del 15 de julio de 2019, p. 14.

⁶⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General no. 24 “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud”, Naciones Unidas, E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000, p. 9.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

cuenta de que las políticas actuales pueden dar lugar a resultados insostenibles.

c) Relación del medio ambiente sano con el derecho a la salud

297. Como ya se mencionó el derecho a un medio ambiente sano tiene una doble dimensión, la objetiva y la subjetiva. Específicamente, la subjetiva considera al medio ambiente como una garantía para la realización y vigencia de los demás derechos reconocidos en favor de la persona, como lo es el derecho a la salud.

298. El artículo primero constitucional reconoce en su texto los principios que rigen a los derechos humanos: universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Particularmente la interdependencia e indivisibilidad son principios que implican una conexión entre los derechos humanos que no puede ser segregada, ya que éstos deben ser entendidos de manera integral, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello.

299. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que, entre los derechos particularmente vulnerables ante afectaciones ambientales, se encuentran los derechos a la vida, integridad personal, vida privada, **salud**, agua, alimentación, vivienda y la participación en la vida cultural.⁶¹ Asimismo, ha incluido la protección del medio ambiente como una condición para la vida digna.⁶²

300. En ese sentido, la salud requiere de ciertas condiciones necesarias para una vida saludable, por lo que se relaciona directamente con diversos derechos como el derecho a un medio ambiente sano. En esta misma línea la Corte Interamericana ha señalado que la salud

⁶¹ Corte IDH. Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017. Serie A No. 23, p.27.

⁶² *Ibidem*, p.22.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

constituye un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. Por tanto, la contaminación ambiental puede causar afectaciones a la salud, por lo que los Estados están en la obligación de regular de manera específica, incluyendo mecanismos de supervisión y fiscalización.⁶³

301. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁶⁴ ha señalado que la obligación de respetar el derecho a la salud implica que los Estados deben abstenerse de contaminar ilegalmente la atmósfera, el agua y la tierra.⁶⁵

302. Asimismo, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hace referencia al "más alto nivel posible de salud física y mental", lo que implica que el derecho a la salud abarca una gran cantidad de factores socioeconómicos que promueven las condiciones para llevar una vida sana, y hace ese derecho extensivo a los factores determinantes básicos de la salud como el vivir en **un medio ambiente sano**.⁶⁶

303. De todo lo anterior se concluye que una violación al derecho a disfrutar de un medio ambiente sano podría, en determinado caso, conllevar a la violación del derecho a la salud.

B. El papel que juegan las energías limpias vis-á-vis el medio ambiente

304. El impacto que causa la producción de energía en el medio ambiente ha derivado en la adopción de diversos instrumentos en la materia sobre

⁶³ *Ibidem*, p.47.

⁶⁴ Si bien con base en el desarrollo progresivo de los derechos sociales, poco a poco se incluyeron a los derechos ambientales, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional respectivo no cambiaron de denominación para incluirlos de manera expresa.

⁶⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General no. 14 "El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud", Naciones Unidas, E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000, p. 34.

⁶⁶ *Idem*.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

la promoción de energías asequibles, fiables, sostenibles y modernas para todas las personas, como parte del desarrollo sostenible.⁶⁷

305. Uno de los instrumentos más importantes que se han emitido al respecto es la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas de dos mil quince, en la que se adoptó un amplio conjunto de Objetivos de Desarrollo Sostenible, metas universales y transformativas de gran alcance y centradas en las personas, así como el compromiso de los distintos actores, incluidos los Estados de dar cumplimiento a la Agenda.

306. El Objetivo No. 7 denominado “Garantizar el acceso a una energía asequible, segura, sostenible y moderna” estableció las siguientes metas.

7.1 De aquí a 2030, garantizar el acceso universal a servicios energéticos asequibles, fiables y modernos.

7.2 De aquí a 2030, aumentar considerablemente la proporción de energía renovable en el conjunto de fuentes energéticas.

7.3 De aquí a 2030, duplicar la tasa mundial de mejora de la eficiencia energética.

7.a De aquí a 2030, aumentar la cooperación internacional para facilitar el acceso a la investigación y la tecnología relativas a la energía limpia, incluidas las fuentes renovables, la eficiencia energética y las tecnologías avanzadas y menos contaminantes de combustibles fósiles, y promover la inversión en infraestructura energética y tecnologías limpias.

7.b De aquí a 2030, ampliar la infraestructura y mejorar la tecnología para prestar servicios energéticos modernos y sostenibles para todos en los países en desarrollo, en particular los países menos adelantados, los pequeños Estados insulares en desarrollo y los países en desarrollo sin litoral, en consonancia con sus respectivos programas de apoyo. (énfasis añadido)

307. Por otro lado, la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de mil novecientos noventa y dos, es un tratado internacional vinculante para México en materia ambiental,⁶⁸ cuyo objetivo final es estabilizar las concentraciones de gases de efecto invernadero "a un nivel que impida interferencias antropógenas peligrosas en el sistema climático".⁶⁹

308. En relación con la generación de energías limpias, la Convención establece los compromisos que deben adoptar los Estados Partes.

⁶⁷ Asamblea General, *Programa Solar Mundial 1996-2005*, Resolución aprobada por la Asamblea General, A/RES/53/7, del 26 de octubre de 1998

⁶⁸ México firmó la Convención el 13 de junio de 1992 y la ratificó en 1993, entrando en vigor para todos los Estados el 21 de marzo de 1994.

⁶⁹ Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de 1994, Artículo 2.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

ARTICULO 4. COMPROMISOS

1. Todas las Partes, teniendo en cuenta sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y el carácter específico de sus prioridades nacionales y regionales de desarrollo, de sus objetivos y de sus circunstancias, deberán: [...]

8. Al llevar a la práctica los compromisos a que se refiere este artículo, las Partes estudiarán a fondo las medidas que sea necesario tomar en virtud de la Convención, inclusive medidas relacionadas con la financiación, los seguros y la transferencia de tecnología, para atender a las necesidades y preocupaciones específicas de las Partes que son países en desarrollo derivadas de los efectos adversos del cambio climático o del impacto de la aplicación de medidas de respuesta, en especial de los países siguientes:

[...]

h) Los países cuyas economías dependen en gran medida de los ingresos generados por la producción, el procesamiento y la exportación de combustibles fósiles y productos asociados de energía intensiva, o de su consumo;
[...]

10. Al llevar a la práctica los compromisos dimanantes de la Convención, las Partes tomarán en cuenta, de conformidad con el artículo 10, la situación de las Partes, en especial las Partes que son países en desarrollo, cuyas economías sean vulnerables a los efectos adversos de las medidas de respuesta a los cambios climáticos. Ello se aplica en especial a las Partes cuyas economías dependan en gran medida de los ingresos generados por la producción, el procesamiento y la exportación de combustibles fósiles y productos asociados de energía intensiva, o de su consumo, o del uso de combustibles fósiles cuya sustitución les ocasione serias dificultades.

309. A su vez, el Acuerdo de París es un tratado internacional sobre el cambio climático jurídicamente vinculante, adoptado por ciento noventa y seis Estados en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático de dos mil quince (COP21), en París, incluido México, el doce de diciembre de dos mil quince, ratificado por el Senado de la República el catorce de septiembre de dos mil dieciséis, en vigor desde el cuatro de noviembre de dos mil dieciséis.

310. Es importante señalar que el cambio climático tiene repercusiones en los derechos a la vida, la salud, la alimentación, el agua y el saneamiento, un medio ambiente saludable, un nivel de vida adecuado, la vivienda, la propiedad, la libre determinación, el desarrollo y la cultura que afectarán, no solo a las generaciones actuales, sino principalmente a las futuras.⁷⁰

⁷⁰ Asamblea General de las Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible, A/74/161, 15 de julio de 2017, pp. 11 a 16.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

311. En ese sentido, el Relator Especial sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el disfrute de un medio ambiente sin riesgos, limpio, saludable y sostenible ha destacado que la generación eléctrica a partir de **energías renovables como la hidroeléctrica**, solar, eólica, geotérmica y biomasa, han sido las más medioambientalmente responsables y económicamente atractivas. Destacando que el uso de ellas ofrece una excelente manera de ampliar el acceso fiable a la electricidad limpia y asequible.⁷¹

C. Las obligaciones al Estado Mexicano derivadas del Acuerdo de París

312. El Acuerdo de París tiene como objetivo mitigar el cambio climático y mantener el aumento de la temperatura por debajo de los 2°C y limitado a 1.5°C. Asimismo, aumentar la capacidad de adaptación a los efectos adversos del cambio climático, promover la resiliencia al clima y un desarrollo con bajas emisiones de gases de efecto invernadero, de un modo que no comprometa la producción de alimentos; y situar los flujos financieros en un nivel compatible con una trayectoria que conduzca a un desarrollo resiliente al clima y con bajas emisiones de gases de efecto invernadero.⁷²

313. El artículo 4 de este acuerdo establece las obligaciones específicas que deberán adoptar los Estados, haciendo una distinción de obligaciones entre los países desarrollados y los países en desarrollo, reconociendo que dichas obligaciones no pueden ser iguales para ambos grupos.

Artículo 4

1. Para cumplir el objetivo a largo plazo referente a la temperatura que se establece en el artículo 2, las Partes se proponen lograr que las emisiones mundiales de gases de efecto invernadero alcancen su punto máximo lo antes posible, teniendo presente que **las Partes que son países en desarrollo tardarán más en lograrlo**, y a partir de ese momento reducir rápidamente las emisiones de gases de efecto invernadero, de conformidad con la mejor información científica disponible, para alcanzar un equilibrio entre las emisiones antropógenas por las fuentes y la absorción antropógena por los sumideros en la segunda mitad del siglo, sobre la base de la equidad y en el contexto del desarrollo sostenible y de los esfuerzos por erradicar la pobreza.

⁷¹ *Ibidem*, p.13

⁷² Acuerdo de París, Artículo 2.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

2. **Cada Parte deberá preparar, comunicar y mantener las sucesivas contribuciones determinadas a nivel nacional que tenga previsto efectuar.**

Las Partes procurarán adoptar medidas de mitigación internas, con el fin de alcanzar los objetivos de esas contribuciones.

3. La **contribución determinada a nivel nacional** sucesiva de cada Parte representará una progresión con respecto a la contribución determinada a nivel nacional que esté vigente para esa Parte y reflejará la mayor ambición posible de dicha Parte, teniendo en cuenta sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y sus capacidades respectivas, a la luz de las diferentes circunstancias nacionales. [...]

6. Los países menos adelantados y los pequeños Estados insulares en desarrollo podrán preparar y comunicar estrategias, planes y medidas para un desarrollo con bajas emisiones de gases de efecto invernadero que reflejen sus circunstancias especiales.

7. Los beneficios secundarios de mitigación que se deriven de las medidas de adaptación y/o los planes de diversificación económica de las Partes podrán contribuir a los resultados de mitigación en el marco del presente artículo.

8. Al comunicar sus contribuciones determinadas a nivel nacional, todas las Partes deberán proporcionar la información necesaria a los fines de la claridad, la transparencia y la comprensión, con arreglo a lo dispuesto en la decisión 1/CP.21 y en toda decisión pertinente que adopte la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Acuerdo.

9. Cada Parte deberá comunicar una contribución determinada a nivel nacional cada cinco años, de conformidad con lo dispuesto en la decisión 1/CP.21 y en toda decisión pertinente que adopte la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Acuerdo, y tener en cuenta los resultados del balance mundial a que se refiere el artículo 14. [...] (énfasis añadido)

314. Con base en lo anterior, los Estados Partes, incluido México, deben preparar, comunicar y mantener una “Contribución Determinada a Nivel Nacional” (NDC).

315. Estas contribuciones son las acciones encaminadas a la reducción de gases de efecto invernadero (mitigación) y la mejora de la resiliencia de las sociedades y los ecosistemas (adaptación). La Contribución Determinada a Nivel Nacional se debe actualizar cada cinco años y la misma debe ser incremental y progresiva, es decir, no puede ser menos robusta a la anterior.

316. Esencialmente, el compromiso de México derivado de la ratificación del Acuerdo de París y también reconocido en la Ley General de Cambio Climático de dos mil doce es establecer una Contribución Determinada a Nivel Nacional que fomente la mitigación y adaptación, la cual debe ser

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

progresiva. La Contribución de 2012 para el Estado Mexicano establece lo siguiente.

La NDC del 2012 adoptadas por el Estado Mexicano establece lo siguiente:

El sector de generación eléctrica es uno de los sectores que generan más emisiones a nivel nacional y global debido al consumo de combustibles fósiles para la producción de energía eléctrica y térmica. Mediante acciones que incrementen la participación de energías limpias en la red eléctrica nacional, el fortalecimiento y la optimización de la infraestructura eléctrica y el fomento de tecnologías innovadoras en los ámbitos de almacenamiento y de redes inteligentes, el sector energético estará innovando permanentemente para alcanzar los niveles de mitigación establecidos por la LGCC. [...]

EJE E. PROTECCIÓN DE INFRAESTRUCTURA ESTRATÉGICA Y DEL PATRIMONIO CULTURAL TANGIBLE

La conservación de la infraestructura estratégica y del patrimonio representa retos inherentes que serán exacerbados debido a los efectos adversos del cambio climático. Por ejemplo, la infraestructura del sector energético es vulnerable ante la variabilidad climática, ya que sequías o lluvias [...]

3. Alcance y cobertura:

a) Descripción general de la meta;

México estableció el compromiso no condicionado de reducir 22% sus emisiones de GEI y 51% de carbono negro para el año 2030, con referencia a un escenario tendencial. Así mismo, en el caso del compromiso condicionado, se puede aumentar hasta 36% la reducción de emisiones de GEI y 70% las de carbono negro si se cuenta con mayores recursos para la implementación.

b) Sectores, gases, categorías y reservorios cubiertos por la contribución determinada a nivel nacional, que, cuando proceda, se ajusten a las directrices del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC);

La NDC incluye todos los sectores establecidos en las Directrices del IPCC: [1] Energía; [2] Procesos Industriales y uso de productos; [3] Agricultura, silvicultura y otros usos de la tierra; y [4] Residuos. Los gases de efecto invernadero incluidos son: dióxido de carbono (CO₂), metano (CH₄), óxido nitroso (N₂O), perfluorocarbono (PFC), hidrofluorocarbono (HFC) y hexafloruro de azufre (SF₆). También se incluye el carbono negro en la NDC de México por ser un contaminante climático de vida corta (CCVC) cuya mitigación mejora la calidad del aire con cobeneficios para la salud humana y en los ecosistemas. México reitera la importancia que tiene la mitigación de los CCVC para aumentar la ambición de la NDC, alineado a la mejor ciencia disponible que presenta el IPCC en su informe de 1.5 grados.

Respecto a la categoría de tierras, tanto en emisiones como en absorciones, se incluyen los cambios y permanencias de: [3B1] tierras forestales, [3B2] tierras de cultivo, [3B3] praderas y [3B5] asentamientos.

En el caso de energía, se añadió la sub-fuente [1A1a] producción de electricidad y calor, y se incluyeron las emisiones provenientes de las centrales eléctricas de autogeneración. Se incluyen las cinco reservas de carbono: 1) de biomasa aérea, 2) biomasa subterránea, 3) basura, 4) madera muerta y 5) materia orgánica del suelo. [...]

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

317. Por su parte, la Contribución Determinada a Nivel Nacional de 2020, también reconoce las obligaciones adoptadas por el Estado Mexicano consistentes en lo siguiente.

México se compromete **de manera no condicionada a reducir sus emisiones de Gases de Efecto Invernadero (GEI) en un 22% y las de carbono negro en un 51% al 2030 respecto a la línea base construida en un escenario tendencial estimado para el 2013** (business-as-usual, BAU). En complemento, los compromisos condicionados permitirían incrementar la mitigación de emisiones, alcanzando una meta de **reducción de hasta el 36% de las emisiones de GEI y 70% de las emisiones de carbono negro al 2030** respecto al escenario tendencial. El cumplimiento de estos compromisos supone la consolidación a nivel internacional de mecanismos de transferencia tecnológica, un precio internacional de comercio de carbono, ajuste de aranceles por contenido de carbono, cooperación técnica, acceso a recursos financieros de bajo costo y transferencia de tecnología, todo ello a una escala equivalente al reto del cambio climático global. El escenario tendencial proyectado al 2030, sin intervención de política de mitigación se cuantificó en 991 MtCO₂e como punto de referencia para 2030. La reducción de emisiones no condicionadas al 2030 se traduce en dejar de emitir aproximadamente 210 MtCO₂e en dicho año, mientras que el cumplimiento de los compromisos condicionados implicaría reducciones de 137 MtCO₂e adicionales. El periodo de implementación de la NDC es de 2020 a 2030 y se consideran las políticas implementadas con base en la información disponible en el año 2013.

318. Como se desprende de lo anterior, México ha asumido diversas obligaciones en materia de protección al ambiente y prevención y mitigación del cambio climático, derivadas del Acuerdo de París, de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, del Protocolo de Kyoto, de la Agenda 2030, entre otras. Así, el Estado Mexicano se ha comprometido de manera vinculante, frente a otros actores internacionales, a reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero, con porcentajes específicos y metas concretas. Por lo tanto, el incumplimiento de dichas obligaciones, conllevaría a la responsabilidad internacional del Estado Mexicano.

319. En ese sentido, el Estado Mexicano ha expedido diversas leyes reglamentarias, y modificado algunas ya existentes para dar cumplimiento a sus obligaciones internacionales, particularmente la Ley General de Cambio Climático de dos mil doce y la Ley de Transición Energética de dos mil quince.

320. De tal manera, toda reforma o medida que se decida adoptar debe ser **interpretada de manera conforme** para cumplir con los compromisos

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

que ha adoptado el Estado Mexicano. Asimismo, su interpretación y subsecuente aplicación debe ser armónica con la normatividad aplicable.

321. De esa manera, toda medida debe poder cumplir con los compromisos internacionales en la materia, así como con el principio de precaución y no regresión, como parte del derecho a un medio ambiente sano de conformidad con las capacidades de cada Estado.

322. En ese sentido, el principio precautorio debe implementarse, conforme a las capacidades de los Estados, en función de los recursos con los que cuentan los Estados para impedir la degradación del medio ambiente.

323. Así, este Máximo Tribunal considera que ni de la Constitución, ni del Acuerdo de París, ni de la Contribución Determinada a Nivel Nacional presentada por el Estado Mexicano, se desprende una forma o tipos determinados y específicos de cumplimiento con las obligaciones generales relacionadas con la generación de energías limpias. En ese sentido, se debe entender que México, cuenta con un margen de discrecionalidad para implementar las medidas que consideren apropiadas para cumplir con las obligaciones convencionales de protección al medio ambiente.

324. De lo anterior se desprende que la obligación de progresividad ambiental no es absoluta, ilimitada ni mucho menos irrestricta, encontrándose condicionada por el margen de discreción con el que cuenta el Estado en la selección de los mecanismos para hacerlas efectivas, así como por la totalidad del elenco de derechos fundamentales, con los que los derechos ambientales deben coexistir en justo equilibrio, atendiendo a su interdependencia e indivisibilidad.

325. El Estado Mexicano debe proceder lo más expedita y eficazmente posible, comprometiendo hasta el máximo de recursos de los que disponga, y teniendo en cuenta las normas nacionales e internacionales; a

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

escoger aquella medida que mejor potencie el fin ambiental propuesto, y que, a la vez, sea la menos lesiva en relación con otros derechos humanos.

326. Al respecto, también debe tenerse en cuenta que el mismo Acuerdo de París reconoce que **los Estados en desarrollo que obtienen energía a través de procesos de combustión contaminante, tienen responsabilidades diferenciadas frente a los efectos globales que ocasionan el cambio climático**. Por ello, se reconoce que se debe tener flexibilidad para elegir las medidas, teniendo en cuenta los posibles impactos socioeconómicos y de otro tipo en la situación de los países en desarrollo, y las que –como México– dependen en gran medida de los ingresos generados por la producción, el procesamiento y la exportación de combustibles fósiles y de su consumo.

327. Lo anterior, además se relaciona con el mandato constitucional mediante el cual el Estado Mexicano debe velar por el desarrollo nacional integral y de manera sustentable, fortaleciendo la soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico y el empleo, y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de las personas, grupos y clases sociales.

328. No obstante lo anterior, este Máximo Tribunal debe interpretar si las medidas que se han implementado con la reforma impugnada son adecuadas para cumplir con las obligaciones medioambientales, relacionadas con la industria eléctrica.

329. Al respecto, como ya fue señalado, el principio de no regresión consiste en la prohibición de disminuir o afectar el nivel de protección ambiental alcanzado, salvo que esté absoluta y debidamente justificado.

330. En otras palabras, se advierte que para analizar dicho principio las obligaciones medioambientales no deben ser analizadas de manera aislada, ya que existe una relación intrínseca entre el desarrollo económico y social de un Estado para asegurar condiciones de vida satisfactorias para todas

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

las personas, lo cual debe balancearse con la protección del medio humano. En otras palabras, debe existir un desarrollo sustentable.

331. En ese sentido, se considera pertinente hacer una interpretación conforme de la reforma en su conjunto, para determinar si existe una interpretación en la que se dé cumplimiento a las obligaciones relacionadas con el derecho a un medio ambiente sano.

D. Interpretación conforme de los artículos impugnados

332. En primer lugar, este Alto Tribunal concluye que el medio ambiente sano es un derecho humano que cuenta con reconocimiento constitucional y convencional de doble connotación: como un derecho individual y como parte de un derecho que funge como piedra angular para el goce y disfrute de otros derechos humanos.

333. Asimismo, considera que las afectaciones al medio ambiente pueden ser directas o indirectas, y su cumplimiento puede llevarse a cabo mediante **políticas públicas** que aseguren su protección. Para este Máximo Tribunal, lo anterior implica que el legislador, al emitir cualquier tipo de ley que tenga un impacto en este derecho, lo haga tomando en cuenta una política integral para su protección.

334. En el presente caso, se alega que, con la reforma impugnada, particularmente en lo que concierne a (i) la modificación relacionada con obtención de los Certificados de Energías Limpias y (ii) la modificación al orden de despacho, se viola el artículo 4° constitucional y las obligaciones derivadas del Acuerdo de París.

a) Certificados de Energías Limpias

335. El artículo 126 reconoce el régimen del Certificado de Energías Limpias, el cual, en su fracción II, se modificó para efectos de que el otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias no depende de la propiedad o la fecha de inicio de las operaciones comerciales de las centrales eléctricas.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

336. La parte accionante alega que dicha reforma modificó el régimen por el que se otorgan los certificados de energías limpias y desalienta la obtención de los mismos, pues al abrir la puerta a más participantes, los mismos serían menos redituables y, por consecuencia, habría menos interés por obtenerlos, pues sería menos atractiva la inversión en energías limpias, al ser más difícil amortizarlas.

337. A pesar de que la mayoría de los integrantes del Pleno planteó la inconstitucionalidad de la norma en cuestión, al no haberse alcanzado la mayoría calificada, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento establecido, respecto del artículo 126, fracción II de la Ley impugnada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

b) Orden de despacho

338. En lo que respecta a las modificaciones de los artículos 3°, fracciones V, XII, XII bis y XIV; 4°, fracciones I y VI; 26; 53; 101 y 108, fracciones V y VI, de la Ley de la Industria Eléctrica, se destaca que éstas van encaminadas a la modificación del orden de despacho al introducir la modalidad de entrega física.

339. Al respecto, una posible interpretación del régimen de los **contratos de compromiso de entrega física de energía**, es que se privilegian las energías sucias sobre las limpias, pues la reforma da prioridad a la entrega física de energía. Sin embargo, dicha interpretación debe rechazarse, pues implicaría que su aplicación prevalece sobre las obligaciones del Estado en materia de reducción de emisiones, lo cual desincentivaría la producción de energías limpias y las mejoras en estas tecnologías.

340. Así, una correcta interpretación debe ser aquella que resulte coherente con la protección al medio ambiente, y que no implique que la

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

modificación en el orden en que cada central eléctrica inyecta su energía a la red pueda ir en perjuicio de la sustitución gradual del uso y consumo de combustibles fósiles por fuentes renovables de energía, a fin de que se alcancen las metas de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero.

341. Asimismo, los contratos que se celebren bajo la modalidad de entrega física deben realizarse bajo el entendido de que se debe fomentar el uso de energía renovables con el objetivo de reducir las emisiones de carbono.

342. Por lo anterior, el compromiso de entrega física no es contradictorio con las obligaciones del Estado Mexicano a la luz del derecho a un medio ambiente sano. Así, son **infundados** los argumentos de la parte accionante, en lo que corresponde a los artículos 3º, fracciones V, XII, XII bis y XIV, que reconocen este tipo de contratos.

343. Por otro lado, en lo que respecta a las **subastas**, reflejado en el artículo 53 de la Ley de la Industria Eléctrica, impugnado, es errónea la interpretación en el sentido que, con la modificación del mecanismo único de adquisición de energía, frena e inhibe el fomento de energías limpias.

344. Al respecto, debe rechazarse toda interpretación que permita que los contratos que se celebren de manera diversa a las subastas no cumplen con las obligaciones en materia ambiental.

345. De esa forma, la interpretación acertada debe ser aquella que refleje que, independientemente de la forma en que se celebren los contratos para la adquisición de cobertura eléctrica, se debe asegurar la reducción de emisiones de efecto invernadero mediante la contratación de energías limpias.

346. En ese sentido, no se frena ni se inhiben las obligaciones en materia ambiental para la obtención de energías limpias, pues dicho cambio legislativo solo tiene como objetivo adaptar la regulación en materia

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

eléctrica al desarrollo energético en México. Ello, con el fin de que el Sistema Eléctrico Nacional tenga la capacidad de garantizar la confiabilidad o entrega del mismo a las y los usuarios finales, sin que se obvie el mandato de que en la generación de energía se fomente el uso de energías limpias a fin de mitigar las emisiones de gases efecto de invernadero y apoyar el desarrollo sostenible.

347. De lo anteriormente expuesto, se considera que los argumentos de la parte actora en relación con el régimen de subastas son **infundados**, ya que no existe una violación al derecho fundamental a un medio ambiente sano, reconocido en el artículo 4º constitucional, en el Acuerdo de París y en el resto de las convenciones vigentes en la materia.

348. En lo que respecta al artículo 108, fracción V, del decreto impugnado, se establece que el Centro Nacional de Control de Energía está facultado para determinar la asignación y el despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, a fin de satisfacer la demanda de energía eléctrica en el Sistema Eléctrico Nacional, y **mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional.**

349. Al respecto, como se determinó en el estudio de la “Cuestión A”, la obligación que se modificó en la porción normativa en cuestión es congruente con las obligaciones previas que ya se imponían en toda la Ley de la Industria Eléctrica para que el Centro Nacional de Control de Energía desempeñe sus actividades.

350. Por ello, este Alto Tribunal no observa de qué manera la modificación de esta porción normativa impacta en el derecho a un medio ambiente sano. Por ello se considera que los argumentos de la parte accionante son **infundados**, en lo que respecta al artículo 108, fracción V, de la Ley de la Industria Eléctrica.

351. Finalmente, en relación con la interpretación de las disposiciones normativas relacionadas con el **acceso abierto a redes**, debe decirse que

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

si bien podría darse el caso de que se niegue la conexión de centrales que generen energías limpias a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución. Una correcta interpretación no debe ser la que permita que la negativa sea de manera arbitraria en perjuicio de las obligaciones en materia ambiental.

352. Al contrario, la factibilidad técnica, como ya se ha abordado, debe atender a circunstancias que estén encaminadas al mantenimiento y debido funcionamiento del Sistema Eléctrico Nacional. De tal forma, como se expuso en el estudio de fondo de la cuestión A, es constitucionalmente válido negar el acceso a la Red Nacional de Transmisión y Redes Generales de Distribución, en los casos en los que exista una causa fundada, como lo es cuando la interconexión **no es técnicamente factible**, pues no sería razonable exigir que se otorgue un acceso absoluto a las redes ya que podría afectar el funcionamiento eficiente del Sistema Eléctrico Nacional.

353. En ese sentido, a juicio del Pleno de este Alto Tribunal, la condición sobre la factibilidad técnica respecto del acceso a la Red Nacional de Transmisión y Redes Generales de Distribución no tiene relación con la violación al derecho a un medio ambiente sano.

354. A manera de resumen, nada en las reformas puede considerarse como una afectación al medio ambiente si se parte de la interpretación de que las diversas obligaciones que ha adquirido el Estado Mexicano en materia ambiental no se ven interrumpidas por la misma ley. De este modo, el Estado Mexicano debe aplicar las normas relativas al orden de despacho, a los certificados de energías limpias, a la celebración de contratos, y del acceso a la Red Nacional de Transmisión y Redes Generales de Distribución de una manera en que se siga fomentando la reducción de gases de efecto invernadero y la transición a energías limpias.

355. Lo anterior resulta posible porque en las normas no se impide una aplicación que resulte ser conforme a las obligaciones en materia

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

ambiental que ha adquirido el Estado Mexicano en reducción de emisiones de carbono, ni el fomento a energías renovables.

356. De lo anteriormente expuesto, se considera que los argumentos de la parte actora en relación con el acceso abierto a la Red Nacional de Transmisión y Redes Generales de Distribución son **infundados**, ya que no existe una violación al derecho fundamental a un medio ambiente sano, reconocido en el artículo 4º constitucional, en el Acuerdo de París, y en el resto de las convenciones vigentes en la materia.

357. Tomando en cuenta lo anterior, este Máximo Tribunal concluye que los artículos 3, fracciones V, XII, XII Bis y XIV; 4, fracción I; 53 y 108, fracción V, no vulneran el derecho al medio ambiente sano y no es necesario analizar la violación alegada al derecho a la salud.

358. Finalmente, en lo que respecta a los artículos 4, fracción VI; 26; 101 y 108, fracción VI, a pesar de que la mayoría de los integrantes del Pleno planteó la inconstitucionalidad de las mismas, al no haberse alcanzado la mayoría calificada, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento establecido, respecto de dichos artículos de la Ley impugnada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

VI.4 ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN D SUPUESTOS DE REVOCACIÓN PERMISOS DE AUTOABASTECIMIENTO Y REVISIÓN OBLIGATORIA DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS CON PRODUCTORES INDEPENDIENTES DE ENERGÍA

359. En su tercer concepto de invalidez, la parte accionante considera que los artículos cuarto y quinto transitorios del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado el nueve de marzo de dos mil veintiuno, vulneran el artículo 14

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, particularmente el principio de no aplicación retroactiva de la ley.

Cuarto. Los permisos de autoabastecimiento, con sus modificaciones respectivas, otorgados o tramitados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, obtenidos en fraude a la ley, deberán ser revocados por la Comisión Reguladora de Energía mediante el procedimiento administrativo correspondiente. En su caso, los permisionarios podrán tramitar un permiso de generación, conforme a lo previsto en la Ley de la Industria Eléctrica.

Quinto. Los Contratos de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica y Compraventa de Energía Eléctrica suscritos con productores independientes de energía al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, deberán ser revisados a fin de garantizar su legalidad y el cumplimiento del requisito de rentabilidad para el Gobierno Federal establecido en los artículos 74, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 32 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y 18 de la Ley Federal de Deuda Pública. En su caso, dichos contratos deberán ser renegociados o terminados en forma anticipada.

360. Como se puede observar, el artículo cuarto transitorio establece que los permisos de autoabastecimiento otorgados o tramitados a partir de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, obtenidos en fraude a la ley, serán revocados por la Comisión Reguladora de Energía. Por su parte, el artículo quinto transitorio establece que los Contratos de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica y Compraventa de Energía Eléctrica suscritos a partir de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, deberán ser revisados a fin de garantizar su legalidad y el cumplimiento del requisito de rentabilidad para el Gobierno Federal conforme a la ley, los cuales, en su caso, deberán ser renegociados o terminados en forma anticipada.

361. En ese sentido, la parte actora señala que no es válido que, mediante disposiciones como lo son los artículos cuarto y quinto transitorios, se pretenda revocar o renegociar los permisos otorgados de conformidad con la Ley del Servicio Público de Energía.

362. Principalmente, señala que las condiciones establecidas en el texto original de la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce, constituyen derechos adquiridos en favor de los particulares. De ahí que estimen que dichos transitorios resultan violatorios del principio de no retroactividad de

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

la ley, al establecer la posibilidad de revocación de permisos y la renegociación de contratos.

363. Así pues, mencionan que el mandato a la Comisión Reguladora de Energía de revocar los permisos de autoabastecimiento “obtenidos en fraude a la ley”, porción normativa contenida en el cuarto transitorio de la reforma impugnada, deja sin defensa a los permisionarios pues, según la parte accionante, se trata de un supuesto de terminación que no existía al momento en que los particulares tomaron la decisión de continuar con los permisos en términos de la Ley abrogada de mil novecientos noventa y dos.

364. En otras palabras, alega que tal supuesto de revocación implica un efecto retroactivo de la norma al momento en que se aplicó el artículo décimo transitorio de la reforma constitucional de dos mil trece.

365. Por otro lado, señala que la revisión oficiosa prevista en el artículo quinto transitorio impugnado forzosamente derivará en una renegociación o terminación anticipada que no es viable, pues los contratantes o permisionarios adquirieron derechos con base en las condiciones consignadas en ese momento, por lo que no se está frente a una mera expectativa de derecho, sino frente a una incorporación de derechos para las partes contratantes.

366. La irretroactividad de la ley es un principio de derecho que prohíbe que las normas jurídicas sean aplicadas a los hechos que se realizaron antes de la entrada en vigor de las mismas, particularmente si es en perjuicio de particulares. Este constituye una garantía de seguridad jurídica que tiene por objeto limitar la actividad del poder público para evitar una transgresión a la esfera jurídica de los particulares derivado de un cambio en la normatividad.⁷³

⁷³ Tesis P. VIII/2015 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 21, Agosto de 2015, Tomo I, página 357, registro 2009818, de rubro: RETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES, NO ATENTA CONTRA EL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

367. En esencia, este principio protege a los particulares contra la aplicación de una norma que hubiese entrado en vigor de manera posterior a los hechos que son materia de su regulación.

368. Dicho principio se encuentra consagrado en el artículo 14 de la Constitución Federal, que dispone que “[a] ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”.

369. Al respecto, al resolver el Amparo en Revisión 18/2020, la Segunda Sala de este Alto Tribunal, señaló que una ley es retroactiva cuando trata de modificar o destruir en perjuicio de una persona los derechos que adquirió bajo la vigencia de la ley anterior y ya entraron en su esfera jurídica.⁷⁴

370. La prohibición de la aplicación retroactiva de la ley también se encuentra regulada en diversos instrumentos internacionales, como el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el artículo 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el artículo 7° del Convenio Europeo de Derechos Humanos; y el artículo 6° de la Carta Africana Sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos. Además, se reconoce de manera prácticamente universal en los diversos sistemas jurídicos del mundo.⁷⁵

371. Adicionalmente, cabe señalar que el principio de irretroactividad está estrechamente vinculado al diverso de seguridad jurídica, el cual está consagrado en los artículos 14 y 16 de la Constitución, y tutela la prerrogativa del gobernado a no encontrarse jamás en una situación de

⁷⁴ Sentencia recaída al Amparo en Revisión 18/2020, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ponente Ministro José Fernando Franco González Salas, 25 de noviembre de 2020.

⁷⁵ Algunos ejemplos donde se reconoce son el artículo 58 de la Constitución Política de la República de Colombia; el artículo 34 de la Constitución Política de la República de Costa Rica; el artículo 19 de la Constitución Política de la República de Chile; el artículo 24 de la Constitución de la República de Gambia; el artículo 71 de la República de Azerbaiyán; el artículo 7 de la Ley de Derechos Humanos del Reino Unido; el artículo 9 de la Constitución Española; el artículo 25 de la Constitución Italiana; en la Carta Canadiense de los Derechos y Libertades; la Constitución de los Estados Unidos de América; entre otros.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

incertidumbre jurídica y, consecuentemente, en un estado de indefensión; su esencia versa sobre la premisa consistente en “saber a qué atenerse” respecto del contenido de las leyes y al actuar de la autoridad.⁷⁶

372. En el caso, las y los accionantes argumentan que los artículos cuarto y quinto transitorios del citado Decreto que reforma la Ley de la Industria Eléctrica son violatorios del principio de irretroactividad; asimismo, señalan que la inclusión de la figura de “fraude a la ley” deja a los permisionarios en un estado de indefensión, por tratarse de un concepto vago e indeterminado.

373. En esta tesitura, para establecer si existe una violación a dicho principio es importante establecer (i) el parámetro para determinar si una norma vulnera el citado principio, (ii) si los artículos cuarto y quinto contravienen el citado principio y (iii) si la inclusión de la figura de “fraude a la ley” afecta la seguridad jurídica de los particulares.

A. Parámetro para determinar el conflicto de leyes con relación al principio de irretroactividad.

374. Para determinar si una norma vulnera o no el principio de irretroactividad de la ley, esta Suprema Corte ha señalado, en diferentes ocasiones, la pertinencia de la teoría de los derechos adquiridos y expectativas de derecho, así como la de los componentes de la norma jurídica, tales como el supuesto y la consecuencia.⁷⁷

⁷⁶ Tesis 2a./J. 103/2018 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 59, de Octubre de 2018, Tomo I, página 847, registro 2018050, de rubro: CONFIANZA LEGÍTIMA. CONSTITUYE UNA MANIFESTACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA, EN SU FACETA DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD.

⁷⁷ Véase por ejemplo: Sentencia recaída al Amparo en Revisión 1109/2019, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas, 25 de noviembre de 2020; Sentencia recaída al Amparo en Revisión 28/2020, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas, 25 de noviembre de 2020; y Sentencia recaída al Amparo en Revisión 18/2020, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministro José Fernando Franco González Salas, 25 de noviembre de 2020.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

375. Con relación a la teoría de los derechos adquiridos y expectativas de derecho, la Segunda Sala de este Máximo Tribunal ha establecido que, si una ley o un acto de aplicación en concreto no afecta derechos adquiridos, sino simples expectativas de derecho, entonces no vulneraría el principio de irretroactividad.⁷⁸

376. En el mismo precedente, la Sala señaló que un derecho adquirido es aquel que se estima perfeccionado; es decir, es aquél que, a través del ejercicio integral de todas las circunstancias de un acto jurídico idóneo, entra al patrimonio o haber jurídico de la persona y es definible. Por el contrario, la expectativa de derecho es una pretensión de que se realice una situación determinada que genere posteriormente un derecho.

377. Dicho de otra manera, el derecho adquirido es una realidad en la esfera jurídica de los particulares, mientras que la expectativa de derecho corresponde al futuro, a una esperanza o a una pretensión de que se realice una determinada situación jurídica, pero que no entra en la esfera jurídica de la persona; razón por la cual, las modificaciones al orden jurídico que tienen efectos sobre el segundo supuesto no se consideran violatorias del principio de irretroactividad.

378. Por otro lado, de acuerdo con la teoría de los componentes, es preciso señalar que toda norma jurídica tiene un supuesto y una consecuencia. Así pues, si el primero se realiza, la segunda se actualiza generando los derechos y obligaciones correspondientes, permitiendo a los destinatarios de la norma saber cómo actuar.

379. Esta teoría fue desarrollada por el Tribunal Pleno en sesión de veinte de septiembre de dos mil uno, en la cual se aprobó la tesis jurisprudencial 123/2001, que a continuación de transcribe.

⁷⁸ Tesis 2a. LXXXVIII/2001 (9ª), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Junio de 2001, página 306, registro digital 189448, de rubro: IRRETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. NO SE VIOLA ESA GARANTÍA CONSTITUCIONAL CUANDO LAS LEYES O ACTOS CONCRETOS DE APLICACIÓN SÓLO AFECTAN SIMPLES EXPECTATIVAS DE DERECHO, Y NO DERECHOS ADQUIRIDOS.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA. Conforme a la citada teoría, **para determinar si una ley cumple con la garantía de irretroactividad** prevista en el primer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe precisarse que **toda norma jurídica contiene un supuesto y una consecuencia**, de suerte que si aquél se realiza, ésta debe producirse, generándose, así, los derechos y obligaciones correspondientes y, con ello, los destinatarios de la norma están en posibilidad de ejercitar aquéllos y cumplir con éstas; sin embargo, **el supuesto y la consecuencia no siempre se generan de modo inmediato**, pues puede suceder que su realización ocurra fraccionada en el tiempo. Esto acontece, por lo general, cuando el supuesto y la consecuencia son actos complejos, compuestos por diversos actos parciales. De esta forma, **para resolver sobre la retroactividad o irretroactividad de una disposición jurídica, es fundamental determinar las hipótesis que pueden presentarse en relación con el tiempo en que se realicen los componentes de la norma jurídica**. Al respecto cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis: **1.** Cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida. **2.** El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva. **3.** También puede suceder que la realización de alguna o algunas de las consecuencias de la ley anterior, que no se produjeron durante su vigencia, no dependa de la realización de los supuestos previstos en esa ley, ocurridos después de que la nueva disposición entró en vigor, sino que tal realización estaba solamente diferida en el tiempo, ya sea por el establecimiento de un plazo o término específico, o simplemente porque la realización de esas consecuencias era sucesiva o continuada; en este caso la nueva disposición tampoco deberá suprimir, modificar o condicionar las consecuencias no realizadas, por la razón sencilla de que éstas no están supeditadas a las modalidades señaladas en la nueva ley. **4. Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo**, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, **la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior** que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. **Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva.** En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan. (énfasis añadido).⁷⁹

380. De conformidad con las teorías mencionadas, una norma se considera indebidamente retroactiva cuando modifica, ya sea derechos adquiridos, o supuestos jurídicos y consecuencias que hubiesen nacido bajo la vigencia de una disposición anterior. Sin embargo, ello no sucede cuando se está en presencia de meras expectativas de derecho o

⁷⁹ Tesis de Jurisprudencia, Pleno, P./J. 123/2001 (9ª), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, Octubre de 2001, página 16, registro 188508, de rubro: RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

situaciones que aún no se han realizado, o situaciones no derivadas de supuestos en la ley anterior; en tales casos, sí es permisible que la ley regule situaciones jurídicas determinadas en aras de satisfacer las necesidades actuales, privilegiando así el interés social por encima del individual.

381. Establecido lo anterior, se procederá al estudio de mérito sobre las disposiciones sobre las que se alega la invalidez.

B. Estudio de los artículos cuarto y quinto transitorios a la luz del principio de irretroactividad.

382. Antes de continuar con el análisis correspondiente, es importante señalar que, de conformidad con el artículo segundo transitorio de la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce, se abrogó la Ley del Servicio Público de la Energía Eléctrica, misma que regulaba las actividades de los particulares con relación a la industria eléctrica.

383. El artículo décimo transitorio de la Ley de dos mil catorce señalaba como una mecánica transicional que los permisos de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente, importación, exportación y usos propios continuos, otorgados al amparo de la Ley del Servicio Público de la Energía Eléctrica, conservarían su vigencia original y operarían en los términos establecidos en dicha ley; tal y como se menciona a continuación.

“Décimo. Los permisos otorgados conforme a la Ley que se abroga se respetarán en sus términos. Los permisos de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente, importación, exportación y usos propios continuos conservarían su vigencia original, y los titulares de los mismos realizarán sus actividades en los términos establecidos en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y las demás disposiciones emanadas de la misma y, **en lo que no se oponga a lo anterior, por lo dispuesto en la Ley de la Industria Eléctrica y sus transitorios.**”

Los titulares de los permisos de autoabastecimiento, cogeneración, pequeña producción, producción independiente, exportación y usos propios continuos **podrán solicitar la modificación de dichos permisos por permisos con carácter único de generación, a fin de realizar sus actividades al amparo de la Ley de la Industria Eléctrica.** Las modificaciones a estos permisos serán formalizadas por voluntad de los permisionarios. Aquellos permisionarios cuyos permisos se modifiquen conforme a lo previsto en este transitorio, **podrán**

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

solicitar y obtener, durante los cinco años siguientes a la modificación, el restablecimiento de las condiciones de dichos permisos y de los Contratos de Interconexión Legados celebrados al amparo de ellos, tal y como existían con anterioridad a la modificación. El restablecimiento de estas condiciones en ningún caso prorrogará la vigencia original de los Contratos de Interconexión Legados, ni podrá realizarse en más de una ocasión. [...]” (énfasis añadido)

384. Como se observa, el artículo décimo transitorio del dos mil catorce también señalaba que los permisionarios podrían solicitar de manera voluntaria la modificación de sus permisos por aquellos con carácter único de generación a fin de que estos se rigieran por las disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, lo cual podrían revertir dentro de los cinco años siguientes a la modificación.

385. Ahora bien, el artículo cuarto transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, de dos mil veintiuno, establece que los permisos de autoabastecimiento otorgados al amparo de la Ley de Servicio Público de Energía Eléctrica, reformada en mil novecientos noventa y dos, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, y que si fueron obtenidos en fraude a la ley, éstos deberán ser revocados por la Comisión Reguladora de Energía. Lo anterior, sin perjuicio de que los permisionarios puedan tramitar un nuevo permiso cumpliendo con disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica.

“Cuarto. Los permisos de autoabastecimiento, con sus modificaciones respectivas, otorgados o tramitados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, obtenidos en fraude a la ley, deberán ser revocados por la Comisión Reguladora de Energía mediante el procedimiento administrativo correspondiente. En su caso, los permisionarios podrán tramitar un permiso de generación, conforme a lo previsto en la Ley de la Industria Eléctrica.” (Énfasis añadido).

386. Por otro lado, el artículo quinto transitorio del mismo Decreto señala que los Contratos de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica y Compraventa de Energía Eléctrica otorgados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica de mil novecientos noventa y dos, deberán revisarse a fin de garantizar su legalidad y rentabilidad, y, en su caso, deberán ser renegociados o terminados de forma anticipada.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

“Quinto. Los Contratos de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica y Compraventa de Energía Eléctrica suscritos con productores independientes de energía al amparo de la **Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica**, deberán ser **revisados a fin de garantizar su legalidad y el cumplimiento del requisito de rentabilidad** para el Gobierno Federal establecido en los artículos 74, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 32 de la Ley Federal de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria y 18 de la Ley Federal de Deuda Pública. **En su caso, dichos contratos deberán ser renegociados o terminados en forma anticipada.**” (énfasis añadido).

387. Retomando el estudio de mérito, las y los accionantes consideran que al momento en que las y los particulares eligieron el régimen previsto en el artículo décimo transitorio de la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce, se constituyó un derecho adquirido sobre las condiciones por las que se regirían sus contratos o permisos; razón por la cual consideran que los artículos cuarto y quinto transitorios de la reforma de dos mil veintiuno, son violatorios al principio de no retroactividad.

388. Sin embargo, lo anterior parte de una premisa falsa, pues la regulación jurídica de los permisos o contratos mencionados no puede constituir derechos adquiridos, especialmente si la regulación está encaminada a proteger un interés público.

389. En lo que respecta a los permisos, resulta ilustrativa la Tesis L/2016 sustentada por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, al establecer que los permisos constituyen un acto administrativo mixto en el cual coexisten elementos contractuales y reglamentarios, los cuales evitan que se puedan crear derechos adquiridos.

TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO DÉCIMO SÉPTIMO TRANSITORIO DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY. El artículo décimo séptimo transitorio citado refiere que los permisos de radiodifusión que se encuentren vigentes a la entrada en vigor del decreto por el que se expide la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, deberán transitar al régimen de concesión correspondiente dentro del año siguiente a la entrada en vigor de la ley indicada. Ahora bien, **la concesión y, en el caso concreto, los permisos, constituyen un acto por medio del cual se concede a un particular el manejo y la explotación de un servicio público o la explotación y el aprovechamiento de bienes del dominio del Estado**, el cual no puede concebirse como un simple acto contractual, sino que **se trata de un acto administrativo mixto**, en el cual **coexisten elementos reglamentarios y contractuales**; los primeros se encuentran sujetos a las modificaciones del orden jurídico que regulan el ordenamiento de la concesión y los segundos garantizan los intereses legítimos del concesionario o permisionario. Asimismo, **en el título de permiso se**

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

establecen condiciones regulatorias vinculadas al marco legal que fija las condiciones generales de las concesiones a las que deberá sujetarse el concesionario y las cuales sí podrá modificar el Estado, atendiendo a decisiones que importen intereses de la colectividad, sin que para ello sea necesario el consentimiento de aquél, es decir, cuando se reforma la legislación relativa, se modifican igualmente los términos de las condiciones reglamentarias del título de concesión, aun sin la intervención del gobernado, ya que no se puede convenir con estas reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a las leyes o a los reglamentos respectivos, al ser jurídicamente inadmisibles. En esa tesitura, las cláusulas regulatorias no pueden crear derechos adquiridos por tres razones fundamentales: la primera, porque éstas se encuentran vinculadas a la legislación relativa, que simplemente codifica los términos generales de las concesiones; la segunda, en virtud de que dicha normatividad se encuentra sujeta a reformas y modificaciones, según lo exija el interés público; y la tercera, en razón de que precisamente por esa dinámica legislativa y administrativa, esos derechos no pueden ni deben entrar o conformar el patrimonio del concesionario. Esto último, porque la concesión, como acto jurídico emanado de una norma anterior, no puede estar en conflicto y permanente oposición con el orden jurídico que le dio origen, máxime si ésta es modificable por razones sociales que válidamente lo justifiquen, porque la concesión, que es de menor jerarquía que la norma jurídica, debe ceder por razones de supremacía de la norma ante la misma y por motivos de funcionalidad del sistema. En virtud de lo anterior, se concluye que el otorgamiento de un título de concesión (en este caso, de permisos de radiodifusión), en el que se pacten cláusulas reglamentarias, relacionadas con el cumplimiento de las leyes de la materia, no crean derechos adquiridos, de ahí que el artículo décimo séptimo transitorio de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión no viola el principio de irretroactividad de la ley contenido en el artículo 14, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”⁸⁰ (énfasis añadido).

390. La Primera Sala de este Máximo Tribunal se ha pronunciado reiteradamente en el mismo sentido.⁸¹ En esencia, los permisos, al estar relacionados con el manejo y explotación de un servicio público, no son susceptibles de generar derechos adquiridos sobre las condiciones jurídicas que los rigen.

391. En ese sentido, no se puede permitir que algo cuya naturaleza interesa a la colectividad entre al patrimonio de un particular, pues

⁸⁰ Tesis 1a. L/2016 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, en el Libro 28, de Marzo de 2016, Tomo I, página 996, registro 2011176, de rubro: TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO DÉCIMO SÉPTIMO TRANSITORIO DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY.

⁸¹ Al respecto, sirven de fundamento las tesis LXXVII/2005 de la Primera Sala, publicada en el Semanario judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXII, agosto de dos mil cinco, página 297, registro 177665, de rubro: CONCESIÓN ADMINISTRATIVA. LAS MODIFICACIONES A SUS CLÁUSULAS REGULATORIAS EN VIRTUD DE REFORMAS A LA LEGISLACIÓN RELATIVA, AL NO AFECTAR DERECHOS ADQUIRIDOS DEL CONCESIONARIO NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD DE LEYES; y, la Tesis 1a. CLXV/2018 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, en el Libro 61, de Diciembre de 2018, Tomo I, página 431, registro 2018846, de rubro: TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO 133 DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

implicaría que el Estado esté imposibilitado de garantizar el disfrute de ese bien o servicio lo cual es inaceptable, por lo que en todo momento debe **prevalecer el interés público y no el individual.**

392. Por otro lado, con relación a los contratos a los que se refiere el artículo quinto transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, de dos mil veintiuno, debe señalarse que los mismos son de naturaleza administrativa, pues fueron celebrados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Es decir, se sujetaron a un régimen previo a la apertura de la participación privada en los servicios de generación y comercialización de energía eléctrica, y se celebraron con un organismo público.

393. En ese sentido, el Pleno de este Alto Tribunal, al aprobar la Tesis IX/2001, ha señalado que los contratos administrativos persiguen una finalidad de orden o utilidad pública y, a su vez, un régimen exorbitante del derecho civil al que están sujetos. Por ello, se regirán por el derecho público cuando su finalidad esté vinculada al cumplimiento de atribuciones públicas en beneficio de las necesidades colectivas,⁸² como lo es el caso de mérito, pues se trata de algo que puede tener un impacto en el ejercicio del control y planeación del Sistema Eléctrico Nacional como área estratégica, o incluso en el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica.

394. En concordancia con lo establecido para los permisos, tampoco es posible considerar que las cuestiones de orden público que regulan un contrato administrativo puedan crear derechos adquiridos en favor de las o los individuos, pues permitirlo implicaría que el Estado deba convenir con el particular los temas de interés público, lo cual es jurídicamente inadmisibles. Ello, pues de manera análoga a las concesiones y permisos,

⁸² Tesis P. IX/2001, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, de Abril de 2001, página 324, registro 189995, de rubro: CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. SE DISTINGUEN POR SU FINALIDAD DE ORDEN PÚBLICO Y POR EL RÉGIMEN EXORBITANTE DEL DERECHO CIVIL A QUE ESTÁN SUJETOS.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

las circunstancias que los rigen deben estar sujetas a modificaciones en atención al interés colectivo.

395. De todo lo anterior, se desprende que las cláusulas regulatorias y el carácter administrativo de los permisos y los contratos, impiden que se pueda crear un derecho adquirido sobre las condiciones generales que los rigen.

396. De ese modo, no es posible afirmar que exista un derecho permanente que exista en la esfera jurídica de las y los particulares a los que se les haya otorgado un permiso de autoabastecimiento, o con quienes se haya celebrado un Contrato de Compromiso de Capacidad de Generación de Energía Eléctrica o de Compraventa de Energía Eléctrica al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica. Esto, pues al tratarse de permisos y contratos administrativos, implica que existen condiciones de orden público que los deben regular, mismas que pueden modificarse, sin consultar con los particulares, en atención al interés público.

397. De hecho, el artículo décimo transitorio de la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce, al señalar que “[l]os permisos otorgados conforme a la Ley que se abroga se respetarán en sus términos”, únicamente se refiere a las condiciones respecto a las cuales las partes están facultadas a convenir, como lo es el clausulado del contrato, mas no las cuestiones de orden público, sobre las cuales el particular no puede generar ningún tipo de derecho que evite su modificación.

398. Por todo lo anterior, es errónea la aseveración de que las condiciones establecidas en la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce constituyen derechos adquiridos, por lo que, conforme a la teoría de los derechos adquiridos, no se estima que exista una violación al principio de no retroactividad.

399. Adicionalmente, tampoco se viola el principio de irretroactividad desde la teoría de los componentes de la norma, pues los artículos

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

transitorios del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, de dos mil veintiuno, tienen un contenido prescriptivo que se proyecta a situaciones a futuro.

400. Es decir, no modifica supuestos jurídicos ni sus consecuencias que hubiesen nacido anteriormente; al contrario, se establece una revisión futura, la cual no tiene efectos jurídicos hacia el pasado, respetando así los efectos jurídicamente válidos que ya se hubiesen producido.

401. Tampoco resulta preciso lo alegado por la accionante al estimar que la revisión señalada en el artículo quinto transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, de dos mil veintiuno, necesariamente implicaría una renegociación o terminación anticipada de los contratos.

402. Lo anterior, resulta una especulación sobre las consecuencias o acciones futuras de la autoridad derivadas de la citada revisión, pues la disposición no señala que todos los contratos serán renegociados o terminados anticipadamente; de hecho, el texto del artículo señala que una vez llevada a cabo la revisión de los contratos, “[e]n su caso dichos contratos deberán ser renegociados o terminados en forma anticipada.”, lo cual demuestra que es una consecuencia posible mas no la única.

403. Aunado a ello, la misma libertad configurativa del legislador, lo limita al tener que apegarse a lo establecido en la Constitución, y obliga a garantizar que todo acto jurídico con efectos sobre bienes y servicios de interés público, como lo es el acceso a la energía eléctrica, deban ser compatibles con la Carta Magna.

404. En ese orden de ideas, el hecho de que la revisión de los contratos esté encaminada a verificar su legalidad y rentabilidad, es compatible con los criterios de eficiencia, eficacia, transparencia, economía, imparcialidad y honradez establecidos en los artículos 134 constitucional, 24 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos, y Servicios del Sector Público, 24 de la Ley de Obras Públicas, e incluso el artículo 31 de la Ley Orgánica de la

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Administración Pública Federal, los cuales rigen el actuar del Estado en materia de contrataciones; de lo contrario, se estaría atentando contra los mismos ya que el uso de los recursos públicos debe regirse por dichos criterios.

405. Además, si la autoridad concluyera que se debe renegociar o terminar la relación contractual, únicamente podrá llevarse a cabo si, posteriormente a la revisión, existe causa para ello, lo cual deberá estar debidamente fundado y motivado por la autoridad competente y, en caso contrario, el actuar de la autoridad podrá ser combatido ante las instancias correspondientes.

406. En todo caso, cabe precisar que la Segunda Sala de esta Suprema Corte, al resolver el Amparo en Revisión 28/2020 en materia laboral ha indicado que, el hecho de que el legislador incorpore nuevas causas para poner término a un contrato, siempre que se respeten los efectos ya producidos con base en el contrato, impidiendo únicamente que en el futuro se produzcan otros nuevos, no vulnera la prohibición de retroactividad.⁸³ Lo anterior, resulta análogo al caso en concreto, pues no hay una afectación a los efectos ya producidos por los contratos sujetos a revisión.

407. En ese sentido, debe señalarse que el objeto de la acción de inconstitucionalidad es la tutela abstracta de las disposiciones contenidas en la Constitución Federal, mas no para defenderse de agravios que eventualmente pudieran causarles la aplicación indebida de una norma.⁸⁴

408. Adicionalmente, nada en los artículos impugnados impide que los particulares, si estiman que se están vulnerando sus derechos, acudan a las instancias correspondientes para combatir legalmente la resolución que

⁸³ Sentencia recaída al Amparo en Revisión 28/2020, ponente Ministro José Fernando Franco González Salas, 25 de noviembre de 2020.

⁸⁴ Tesis Jurisprudencial. P./J. 90/2011 (9a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1, página 527, registro digital 160516 de rubro: PODERES LEGISLATIVOS DE LOS ESTADOS. TRATÁNDOSE DE SUS LEYES ORGÁNICAS NO PUEDE ALEGARSE, A TRAVÉS DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD, IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY PARTIENDO DE QUE QUIENES INTEGRAN EL CONGRESO LOCAL TIENEN DERECHOS ADQUIRIDOS, O BIEN, DE SITUACIONES JURÍDICAS CREADAS AL AMPARO DE LA LEY ANTERIOR, QUE IMPIDAN UNA REFORMA.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

decida sobre la revocación o en su caso la decisión de renegociar o terminar anticipadamente el contrato. Es decir, si las y los individuos no están satisfechos con los resultados de la revisión, podrán interponer las acciones legales correspondientes.

409. Por todo lo anterior se concluye que el régimen establecido en el artículo décimo transitorio de la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce no constituye ningún derecho adquirido en favor de particulares, ni de éste surgen supuestos y consecuencias que se vean afectadas por la reforma impugnada; por ende, los artículos cuarto y quinto transitorios del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, de dos mil veintiuno, no violan el principio de irretroactividad consagrado en el artículo 14 Constitucional.

C. Estudio de la figura de “fraude a la Ley”

410. Ahora bien, cabe destacar que el artículo cuarto transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, de dos mil veintiuno, señala que los permisos de autoabastecimiento otorgados o tramitados al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que continúen surtiendo sus efectos jurídicos, **obtenidos en fraude a la ley**, deberán ser revocados mediante el procedimiento administrativo correspondiente.

411. La parte accionante sostiene que, en relación con la inclusión de esta figura de "fraude a la ley", se deja a los particulares en un Estado de indefensión, pues se incorporó una figura inexistente, vaga e indeterminada; en otras palabras señaló que la figura atentaba contra la seguridad jurídica de las personas.

412. Sin embargo, lo anterior parte de una premisa falsa, pues la figura del fraude a la ley, *fraus legis* o *in fraudem legis agere*, existe como parte del derecho común.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

413. La figura tiene sus orígenes en el título III, libro I, del Digesto, que establecía que “obra contra la ley el que hace lo que la ley prohíbe; en fraude de ella el que, respetando las palabras de la ley, elude su sentido”. Actualmente, si bien no se encuentra establecido directamente en algún ordenamiento jurídico, se puede demostrar su existencia de diversas fuentes.

414. Al respecto, la contradicción de tesis 239/2016, resuelta por la Primera Sala de este Máximo Tribunal, si bien se declaró inexistente, resulta ilustrativa al haber versado sobre diversas Tesis de Tribunales Colegiados de Circuito, las cuales se centraban en la figura de fraude a la ley; dentro de la cual el criterio es que existía un fraude a la ley cuando “a través de una norma de cobertura se obtiene un beneficio que en apariencia era legal, pero que traía un trasfondo que era contrario a derecho”.⁸⁵

415. Adicionalmente, la Primera Sala de este Alto Tribunal, al resolver la contradicción de tesis 239/2009, señaló que para que exista el fraude a la ley debe desprenderse de causas objetivas que las partes tengan la intención de deslindarse de la aplicación de la ley, sujetándose al imperio de otra para obtener un resultado ilegítimo, una ventaja indebida o evitar un perjuicio mayor que otro.⁸⁶

416. La figura también está reconocida en el derecho internacional privado, particularmente en el artículo 6 de la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, que señala lo siguiente.

Artículo 6

No se aplicará como derecho extranjero, el derecho de un Estado Parte, **cuando artificiosamente se hayan evadido los principios fundamentales de la ley de otro Estado Parte.**

⁸⁵ Contradicción de Tesis 239/2016. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en materia civil del Cuarto Circuito, el Tercer Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito, el Décimo Primer Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito, el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, con residencia en Xalapa, Veracruz, el Tercer Tribunal Colegiado en materia civil del Cuarto Circuito y el Cuarto Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito.

⁸⁶ Contradicción de tesis 239/2009. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Quinto, ambos en Materia Civil del Tercer Circuito. 21 de octubre de 2009.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Quedará a juicio de las autoridades competentes del Estado receptor el determinar la **intención fraudulenta** de las partes interesadas. [...] (énfasis añadido)

417. Doctrinalmente se ha definido por diversos autores de manera similar, señalando que existe fraude a la ley cuando una persona se sirve de normas jurídicas para lograr finalidades que no son previstas por el derecho.⁸⁷

418. En ese sentido, la figura se actualiza cuando se obtiene un beneficio contrario al propósito o razón de ser de la norma, a través de un aparente respeto a otra norma; en otras palabras, se da cuando a través de una norma de cobertura se obtiene un beneficio que en apariencia es legal, pero que en su génesis es contrario a derecho.

419. Sin menoscabo a lo anterior, la incorporación de nuevas figuras no implica una violación al principio de seguridad jurídica, ni al principio de irretroactividad, pues no es indispensable que se señale de manera especial y precisa un procedimiento para regular cada una de las relaciones entre particulares y autoridades, sino que únicamente basta con que se definan los elementos mínimos para hacer valer los derechos de las personas y evitar que la autoridad incurra en arbitrariedades.⁸⁸

420. Ahora bien, la figura de la confianza legítima es una manifestación del principio de seguridad jurídica, en su faceta de prohibición de la arbitrariedad o exceso del actuar de la autoridad, en el que si ésta ha creado en una persona interesada confianza en la estabilidad de sus actos, éstos no pueden modificarse de forma imprevisible e intempestiva, **salvo que así lo requiera el interés público.**⁸⁹

⁸⁷ Véase: Sánchez Cordero Dávila, Jorge A., *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2004, pp. 124-125; Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Editorial Porrúa/UNAM; Acedo Quezada, Octavio Ramón, (2013) "Desestimación de la personalidad jurídica de la Sociedad Anónima", *Serie Estudios Jurídicos*, UNAM, No. 223, p. 66.

⁸⁸ Tesis 2a./J. 103/2018 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 59, de Octubre de 2018, Tomo I, página 847, registro digital 2018050, de rubro: CONFIANZA LEGÍTIMA. CONSTITUYE UNA MANIFESTACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA, EN SU FACETA DE INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD.

⁸⁹ *Idem.*

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

421. En ese sentido, y en congruencia con lo establecido por la tesis L/2016 de rubro TELECOMUNICACIONES Y RADIODIFUSIÓN. EL ARTÍCULO DÉCIMO SÉPTIMO TRANSITORIO DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY, misma que ya se estudió, en casos en que importen intereses colectivos, como lo es en general la materia de energía eléctrica, el legislador tiene amplia libertad configurativa; máxime que en las condiciones que rigen los permisos, son meras expectativas de derecho al no poder constituir derechos adquiridos.

422. La Segunda Sala de esta Corte, al aprobar la tesis de jurisprudencia 4/2020, ha señalado que, en materia de irretroactividad, pretender tutelar meras expectativas de derecho contra los actos legislativos **equivaldría a la congelación del derecho, a su inmovilización total o parcial y consecuente cierre definitivo a los cambios sociales, políticos o económicos, en contravención al Estado de derecho democrático**, y la facultad que tiene el legislador de ajustar la norma a las cambiantes necesidades de la sociedad y la realidad.⁹⁰

423. Además, como ya se explicó anteriormente, a raíz de la reforma de dos mil trece a los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, se buscó **garantizar la rectoría del Estado en materia de electricidad**, otorgando al Congreso de la Unión una amplia libertad configurativa para establecer las condiciones conforme a las cuales se podría llevar a cabo el control y planeación del Sistema Eléctrico Nacional, el cual constituye un área estratégica del Estado. De ahí que revista mayor importancia en el caso el interés público y la necesidad de regular con mayor eficacia los actos jurídicos que tengan efectos sobre dicho sistema, así como aquellos relacionados con la transmisión y distribución de energía eléctrica.

424. Por lo anterior, aún si la figura de “fraude a la ley” fuera una figura nueva, esto no implicaría que se está violentando la confianza legítima,

⁹⁰ Tesis 2a./J. 4/2020 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 74, Enero de 2020, Tomo I, página 869, registro digital 2021455, de rubro: CONFIANZA LEGÍTIMA. SU APLICACIÓN EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO RESPECTO DE ACTOS LEGISLATIVOS.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

pues el legislador está facultado para incorporarla en atención a su amplia libertad configurativa.

425. Adicionalmente, cabe destacar que la falta de definición de algún elemento en la ley, no es motivo suficiente para declarar la inconstitucionalidad de una norma.

426. La Primera Sala de este Alto Tribunal ha reconocido que, si bien es cierto que la claridad de la ley constituye un imperativo para evitar su ambigüedad, no es indispensable que en ella se definan todos los vocablos y locuciones, pues haría que la labor del legislador fuera interminable e impráctica; por ello, consideró incorrecto que se declarará la invalidez de una norma por la falta de definición o irregularidad en su redacción.⁹¹

427. Aunado a lo anterior, la falta de definición de fraude a la ley en las normas reformadas no impide que la misma sea definible a través de otras fuentes de derecho.

428. Si bien el artículo cuarto transitorio del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, de dos mil veintiuno, dispone la posibilidad de revocar los permisos que se hubiesen otorgado al amparo de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y continúen vigentes, específicamente cuando estos se hubiesen obtenido en fraude a la ley, lo anterior no significa que la revocación se dé por mero efecto de la ley.

429. El mismo artículo transitorio señala que la Comisión Reguladora de Energía deberá revocarlos **mediante el procedimiento administrativo correspondiente**, con lo cual se observa la garantía de audiencia de las y los permisionarios, y en atención al debido proceso.

⁹¹ Tesis 1a./J. 117/2007, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, en el tomo XXVI, de Septiembre de 2007, página 267, registro digital 171433, de rubro: LEYES. SU INCONSTITUCIONALIDAD NO DEPENDE DE LOS VICIOS EN LA REDACCIÓN E IMPRECISIÓN DE TÉRMINOS EN QUE EL LEGISLADOR ORDINARIO PUEDA INCURRIR.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

430. Por ello, las personas que consideren que sus derechos han sido vulnerados, tendrán los medios jurídicos para inconformarse en contra de cualquier resolución a través del procedimiento administrativo.

431. Además, es importante hacer notar que si bien, el hecho de que mediante la figura de ultraactividad, es decir, la continua aplicación de una norma ya derogada, la situación jurídica de las y los permisionarios que obtuvieron sus títulos antes de la entrada en vigor de la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce, se rija por la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, que quedó abrogada, esto no los exime de seguir cumpliendo con la normatividad correspondiente, por lo que si se acredita un incumplimiento, es perfectamente factible la revocación de los permisos.

432. En ese sentido, la misma Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, la cual aun estando abrogada resulta aplicable a aquellos particulares que obtuvieron sus permisos al amparo de la misma establece la existencia de causales de revocación.

ARTICULO 36.- La Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, considerando los criterios y lineamientos de la política energética nacional y oyendo la opinión de la Comisión Federal de Electricidad, **otorgará permisos de autoabastecimiento**, de cogeneración, de producción independiente, de pequeña producción o de importación o exportación de energía eléctrica, según se trate, en las condiciones señaladas para cada caso:

I.- [...]

V.- [...]

En el otorgamiento de los permisos a que se refiere este artículo, deberá observarse lo siguiente:

1) El ejercicio autorizado de las actividades a que se refiere este artículo podrá incluir la conducción, la transformación y la entrega de la energía eléctrica de que se trate, según las particularidades de cada caso;

2) El uso temporal de la red del sistema eléctrico nacional por parte de los permisionarios, solamente podrá efectuarse previo convenio celebrado con la Comisión Federal de Electricidad, cuando ello no ponga en riesgo la prestación del servicio público ni se afecten derechos de terceros. En dichos convenios deberá estipularse la contraprestación en favor de dicha entidad y a cargo de los permisionarios;

3) La Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, oyendo la opinión de la Comisión Federal de Electricidad, podrá otorgar permiso para cada una de las actividades o para ejercer varias, autorizar la transferencia de los permisos e imponer las condiciones pertinentes de acuerdo con lo previsto en esta Ley, su

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Reglamento y las Normas Oficiales Mexicanas, cuidando en todo caso el interés general y la seguridad, eficiencia y estabilidad del servicio público;

4) Los titulares de los permisos no podrán vender, revender o por cualquier acto jurídico enajenar capacidad o energía eléctrica, salvo en los casos previstos expresamente por esta Ley; y

5) Serán causales de revocación de los permisos correspondientes, a juicio de la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, el incumplimiento de las disposiciones de esta Ley, o de los términos y condiciones establecidos en los permisos respectivos.” (énfasis añadido).

433. En ese sentido, tampoco resulta contrario a esta disposición el que se estime la opción de que se revoquen los permisos si éstos obtuvieron por fraude a la ley. Ello, pues un acto que desde origen estuviese viciado no podría considerarse en cumplimiento a ninguna disposición legal.

434. Por todo lo anterior, se considera que la figura de fraude a la ley no resulta en una vulneración al principio de seguridad jurídica, pues contrario a lo que alega la accionante, no deja en estado de indefensión a las y los permisionarios, además de que la misma existe en el sistema jurídico Mexicano.

435. A manera de conclusión, es incorrecta la aseveración de la parte accionante relativa a que se hubiesen generado derechos adquiridos o situaciones y consecuencias en virtud del régimen transitorio establecido en el texto original de la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce, por lo que no se acredita una vulneración al artículo 14 constitucional.

436. Por otro lado, también resulta incorrecto lo argumentado sobre que la revisión de los contratos necesariamente lleve a una revocación, renegociación o terminación anticipada, que se dé de manera arbitraria, pues las modificaciones a la ley parten de la libertad configurativa del legislador en atención a un interés público.

437. Tampoco se debe considerar que la inclusión de fraude a la ley implique que los permisionarios estén ante una situación que los deje en estado de indefensión, además de que constituye una figura existente en la ley.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

438. Además, en todo caso se mantienen a salvo los derechos de las partes para impugnar cualquier medida tomada en relación con la revocación de permisos, o la renegociación o terminación anticipada de los contratos.

439. Con fundamento en lo anterior, se estima que los argumentos de las y los accionantes son **infundados**, por lo que los artículos cuarto y quinto transitorios del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado el nueve de marzo de dos mil veintiuno, no resultan violatorios al artículo 14 constitucional.

VI.5 ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN E CRITERIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL ESTABLECIDOS POR LA SECRETARÍA DE ENERGÍA

440. La parte demandante considera que el artículo 12, fracción I, de la Ley de la Industria Eléctrica viola el artículo 28, párrafo octavo, de la Constitución, así como el artículo décimo transitorio del decreto de reforma constitucional de dos mil trece, el cual establece que la Comisión Reguladora de Energía estará facultada para otorgar los permisos a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría de Energía Federal.

Artículo 12.- La CRE está facultada para:

I. Otorgar los permisos a que se refiere esta Ley, **considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría**, y resolver sobre su modificación, revocación, cesión, prórroga o terminación; [...] (énfasis añadido)

441. Como se puede observar dicho artículo fue reformado a efecto de modificar la facultad de la Comisión Reguladora de Energía para que el otorgamiento de los permisos a que se refiere la Ley en comento se hiciera “considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría”, refiriéndose a la Secretaría de Energía.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

442. En este orden, para este Máximo Tribunal es relevante determinar los alcances de la obligación relacionada con el término “considerando” derivado del artículo 12 de la Ley de la Industria Eléctrica que se está impugnando.

443. De una interpretación literal de dicho término, se puede desprender que la obligación de considerar implica pensar y reflexionar sobre algo analizándolo con atención.⁹²

444. En ese sentido, de una interpretación textual del vocablo, se considera *prima facie* que la obligación de “considerar” implica que deberá existir un estudio previo en el que se tomen en cuenta los criterios del Sistema Eléctrico Nacional, antes de la emisión de cualquier permiso.

445. Lo anterior conlleva a que dichos criterios deberán ser estudiados de manera previa al otorgamiento de permisos para que en ejercicio de la autonomía técnica con la que cuenta la Comisión Reguladora de Energía, y con base en dicho parámetro se tome la decisión respectiva a que se refiere el artículo 12 de la Ley de la Industria Eléctrica.

446. Así pues, la parte accionante considera que lo anterior resulta en una violación a la autonomía de la Comisión Reguladora de Energía.

447. Lo anterior, toda vez que el párrafo octavo del artículo 28 constitucional establece que el Poder Ejecutivo contará con los órganos reguladores coordinados en materia de energía, entre estos la Comisión Reguladora de Energía, los cuales tendrán autonomía técnica, operativa y de gestión para emitir sus actos, resoluciones y regulación, así como para otorgar los permisos a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica.

448. Además, se establece que dicha Comisión contará con personalidad jurídica y podrán disponer de los derechos y aprovechamientos que se establezcan por los servicios que prestan. Igualmente, se prevé que el Ejecutivo Federal ejercerá sus facultades de regulación técnica y en

⁹² Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española 23ª edición, 2020.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

materia de electricidad a través de este órgano técnico a fin de promover el desarrollo eficiente del sector energético.

449. La parte accionante considera que, por su naturaleza, origen y regulación, la Comisión, si bien forma parte del Ejecutivo Federal, no se encuentra subordinada a la Secretaría de Energía, sino que tiene el mismo nivel de dependencia. Señala que su autonomía de gestión y operatividad se desenvuelve como especialista en el sector energético y como órgano técnico del Estado en materia de electricidad cuya finalidad es promover el desarrollo de la generación de electricidad, los servicios públicos de transmisión y distribución de energía eléctrica, así como promover la competencia en el sector y proteger los intereses de las personas usuarias.

450. En ese sentido, valora que la norma impugnada resulta inconstitucional dado que sujeta una decisión técnica especializada a una condición política, la cual no puede tener el alcance para desnaturalizar las competencias técnicas de dicho órgano regulador.

451. Considera, por todo lo anterior, que mediante la introducción del elemento de los criterios de planeación, en el artículo 12 impugnado de la Ley de la Industria Eléctrica, se actualiza una invasión de facultades que no le corresponde a la Secretaría de Energía, pues mediante un instrumento de política pública se pretenden establecer los parámetros y alcances técnicos sobre materias que competen al órgano regulador, como lo son, en el caso, el otorgamiento de permisos. Con ello se desarticularía a dichos órganos imponiendo una visión meramente política, a un sector que requiere de parámetros y criterios especializados claros y constantes.

452. A partir de lo anterior, considera que la disposición impugnada resulta violatoria del artículo 28, párrafo octavo, constitucional en relación con lo dispuesto en el artículo Décimo Transitorio, al invadir la esfera de competencia que corresponde a la Comisión Reguladora de Energía, como órgano técnico especializado competente para otorgar los permisos a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

453. Para dar respuesta a este concepto de invalidez, este Máximo Tribunal considera relevante analizar: (i) la naturaleza de los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría de Energía; (ii) el funcionamiento de la Comisión Reguladora de Energía y (iii) análisis de constitucionalidad.

A. Criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría de Energía

454. Los artículos 3, segundo párrafo, de la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en materia Energética, 1, 2, 4, 6, párrafo primero, fracciones 1, VII, 11, fracción 1, 12, párrafo primero, fracciones XX y XXXVII, 15, 42, 108, párrafo primero, fracciones 1y11, 132 de la Ley de la Industria Eléctrica y las fracciones I, V, XXIX y XXXI del artículo 33 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establecen la facultad de la Secretaría de Energía cuenta con atribuciones para establecer, conducir y coordinar la política energética del país y para fijar los términos para fomentar la operación eficiente del Sistema Eléctrico Nacional y vigilar su cumplimiento.

455. Los artículos 6º y 11, fracción I, de la Ley de la Industria Eléctrica facultan a la Secretaría de Energía para establecer la política en materia de eficiencia, calidad, confiabilidad, continuidad y seguridad del Sistema Eléctrico Nacional y señala que corresponde a la Comisión Reguladora de Energía la ejecución de dicha política a través de la expedición de la regulación necesaria en términos del artículo 12, fracción XXXVII, de la Ley de la Industria Eléctrica.

Artículo 6.- El Estado establecerá y ejecutará la política, regulación y vigilancia de la industria eléctrica a través de la Secretaría y la CRE, en el ámbito de sus respectivas competencias, teniendo como objetivos los siguientes:

- I. Garantizar la eficiencia, Calidad, Confiabilidad, Continuidad y seguridad del Sistema Eléctrico Nacional;
- II. Promover que las actividades de la industria eléctrica se realicen bajo criterios de sustentabilidad;
- III. Impulsar la inversión y la competencia, donde ésta sea factible, en la industria eléctrica;
- IV. Propiciar la expansión eficiente de la industria eléctrica, respetando los derechos humanos de las comunidades y pueblos;

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

- V. Fomentar la diversificación de la matriz de generación de energía eléctrica, así como la seguridad energética nacional;
- VI. Apoyar la universalización del Suministro Eléctrico, y
- VII. Proteger los intereses de los Usuarios Finales.

Artículo 11.- La **Secretaría** está facultada para:

- I. Establecer, conducir y **coordinar la política energética** del país en materia de energía eléctrica; [...]

Artículo 12.- La CRE está facultada para: [...]

- I. ... XXXVI.

XXXVII. Expedir y **aplicar la regulación necesaria** en materia de eficiencia, Calidad, Confiabilidad, Continuidad, seguridad y sustentabilidad del Sistema Eléctrico Nacional; [...] (énfasis añadido)

456. El artículo 132 de la Ley de la Industria Eléctrica, por su parte, dispone que la Secretaría de Energía establecerá la política en materia de eficiencia, calidad, confiabilidad, continuidad, seguridad y sustentabilidad en el Sistema Eléctrico Nacional, incluyendo los criterios para establecer el equilibrio entre estos objetivos, de igual forma regulará, supervisará y ejecutará el proceso de estandarización y normalización en materia de seguridad de las instalaciones de los usuarios finales.

Artículo 132.- **La Secretaría establecerá la política en materia** de eficiencia, Calidad, Confiabilidad, Continuidad, seguridad y sustentabilidad en el Sistema Eléctrico Nacional, incluyendo los criterios para establecer el equilibrio entre estos objetivos. (énfasis añadido)

457. El artículo 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación, como se advierte de su literalidad.

Artículo 90. La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que **estarán a cargo de las Secretarías de Estado y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.**

Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado. (...) (énfasis añadido)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

458. El artículo 1° de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece las bases de organización de la administración centralizada y paraestatal, mientras que su artículo 9 prevé que dichas dependencias conducirán sus actividades en forma programada, con base en las políticas que, para el logro de los objetivos y prioridades de la planeación nacional del desarrollo, **establezca el Ejecutivo Federal**.

459. El artículo 26, apartado A, de la Constitución establece las bases para la organización de un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional a través de un Plan Nacional de Desarrollo al que se sujetan los programas de la Administración Pública Federal, entre ellos, los programas sectoriales que rigen el desempeño de las actividades de cada sector administrativo, así como las estimaciones de recursos y determinaciones sobre instrumentos y responsables de su ejecución.

Artículo 26. A. El Estado organizará un **sistema de planeación democrática** del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, competitividad, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación. (énfasis añadido)

460. Con base en todo lo anterior, fue que se emitió el Plan Nacional de Desarrollo 2019-2024 publicado el doce de julio de dos mil diecinueve; mientras que el Programa Sectorial de Energía 2020-2024 fue publicado el 8 de julio de 2020, con lo cual la Secretaría de Energía estableció la política y la planeación del sector.

461. Por su parte, la Ley Orgánica, en su artículo 33, fracciones I y V, faculta a la Secretaría de Energía para establecer, conducir y coordinar la política energética del país, así como supervisar su cumplimiento con prioridad en la seguridad y diversificación energéticas, el ahorro de energía y la protección del medio ambiente, para lo cual podrá, entre otras acciones y en términos de las disposiciones aplicables, coordinar, realizar y promover programas, proyectos, estudios e investigaciones sobre las materias de su competencia.

Artículo 33. A la Secretaría de Energía corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

I. **Establecer, conducir y coordinar la política energética del país**, así como supervisar su cumplimiento con prioridad en la seguridad y diversificación energéticas, el ahorro de energía y la protección del medio ambiente, para lo cual podrá, entre otras acciones y en términos de las disposiciones aplicables, coordinar, realizar y promover programas, proyectos, estudios e investigaciones sobre las materias de su competencia; [...]

V. Llevar a cabo **la planeación energética a mediano y largo plazos, así como fijar las directrices económicas y sociales para el sector energético nacional, conforme a las disposiciones aplicables**. La planeación energética deberá atender los siguientes criterios: la soberanía y la seguridad energéticas, el mejoramiento de la productividad energética, la restitución de reservas de hidrocarburos, la diversificación de las fuentes de combustibles, la reducción progresiva de impactos ambientales de la producción y consumo de energía, la mayor participación de las energías renovables en el balance energético nacional, la satisfacción de las necesidades energéticas básicas de la población, el ahorro de energía y la mayor eficiencia de su producción y uso, el fortalecimiento de las empresas productivas del Estado del sector energético, y el apoyo a la investigación y el desarrollo tecnológico nacionales en materia energética; [...]

XXIX. **Fijar la política de eficiencia energética de la industria eléctrica** y la política para establecer nuevas centrales eléctricas tendientes a satisfacer las necesidades del país y a dicha política de eficiencia energética de la industria eléctrica, así como establecer los requerimientos obligatorios en materia de energías limpias para la generación eléctrica; [...]

XXXI. **Los demás que le encomienden expresamente las leyes y reglamentos.**" (énfasis añadido)

462. Aunado a ello, de conformidad con los artículos 11, fracción III, 14 y 68 de la Ley de la Industria Eléctrica, la Secretaría de Energía está facultada para desarrollar el Programa para el Desarrollo del Sistema Eléctrico Nacional, mismo que detalla la planeación anual del citado sistema, con un horizonte a quince años.

463. Bajo esa tesitura, el treinta de junio de dos mil veintiuno, se publicó el mencionado programa para los años dos mil veintiuno a dos mil treinta y cinco.

464. En él, se establecen los objetivos, metas, estrategias y prioridades que deben adoptarse para satisfacer la demanda en el Sistema Eléctrico Nacional, procurando que su operación se realice en condiciones de eficiencia, calidad, confiabilidad, continuidad, seguridad y sustentabilidad, dando cumplimiento a las obligaciones del Estado en materia de energías limpias y considerando los proyectos que se deben llevar a cabo.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

465. Asimismo, reúne los elementos indicativos de los programas indicativos para la instalación y retiro de Centrales Eléctricas, así como los programas de ampliación y modernización de la **Red Nacional de Transmisión y de las Redes Generales de Distribución**.

466. En esencia, el Programa de Desarrollo del Sistema Eléctrico Nacional establece los objetivos y metas del Gobierno Federal para la mejora del propio sistema, y la mejora de los servicios de transmisión y distribución de energía eléctrica, a través de la ampliación y la modernización de las redes respectivas.

467. Lo anterior, al ser parte de un área estratégica del Estado, conlleva un interés esencial para la población mexicana, pues implica la mejora del suministro de energía eléctrica en favor de los ciudadanos.

468. Por lo anterior, la emisión del Plan en consideración de los criterios de calidad, confiabilidad, continuidad y seguridad de la red eléctrica nacional, no solo es una facultad de la Secretaría de Energía, sino una obligación del Estado para garantizar el derecho al acceso a la energía eléctrica.

B. Naturaleza jurídica y funcionamiento de la Comisión Reguladora de Energía

469. Ahora, es preciso analizar la naturaleza jurídica y el funcionamiento de la Comisión Reguladora de Energía, para determinar su papel dentro del Sistema Eléctrico Nacional y, con ello, determinar si la consideración de los criterios de planeación en el otorgamiento de permisos es violatoria de su autonomía.

470. Como ya se ha mencionado el veinte de diciembre de dos mil trece, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el “Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de energía”. En dicha reforma

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

se incluyó la creación de la Comisión Reguladora de Energía, prevista en su artículo 28, párrafo octavo.

ARTÍCULO 28.

(...)

No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las siguientes áreas estratégicas: correos, telégrafos y radiotelegrafía; minerales radiactivos y generación de energía nuclear; la planeación y el control del sistema eléctrico nacional, así como el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, y la exploración y extracción del petróleo y de los demás hidrocarburos, en los términos de los párrafos sexto y séptimo del artículo 27 de esta Constitución, respectivamente; así como las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles son áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución; el Estado al ejercer en ellas su rectoría, protegerá la seguridad y la soberanía de la Nación, y al otorgar concesiones o permisos mantendrá o establecerá el dominio de las respectivas vías de comunicación de acuerdo con las leyes de la materia. El Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores social y privado.

(...)

El Poder Ejecutivo contará con los órganos reguladores coordinados en materia energética, denominados Comisión Nacional de Hidrocarburos y **Comisión Reguladora de Energía**, en los términos que determine la ley.” (énfasis añadido)

471. El párrafo octavo del artículo 28 constitucional establece que el Poder Ejecutivo contará con los órganos reguladores coordinados en materia de energía, por lo que la regulación de la Comisión Reguladora, también se encuentra reconocida en la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en materia Energética.

472. Por su parte, el artículo décimo transitorio que se aduce violado con la modificación del artículo 12 de la Ley de la Industria Eléctrica establece lo siguiente.

Décimo. Dentro del plazo previsto en el transitorio cuarto del presente Decreto, el Congreso de la Unión realizará las adecuaciones que resulten necesarias al marco jurídico a fin de establecer, entre otras, las siguientes atribuciones de las dependencias y órganos de la Administración Pública Federal: [...]

A la Comisión Reguladora de Energía: en materia de hidrocarburos, la regulación y el otorgamiento de permisos para el almacenamiento, el transporte y la distribución por ductos de petróleo, gas, petrolíferos y petroquímicos; la regulación de acceso de terceros a los ductos de transporte y al almacenamiento de hidrocarburos y sus derivados, y la regulación de las ventas de primera mano de dichos productos. **En materia de electricidad, la regulación y el otorgamiento de permisos para la generación, así como las tarifas de porteo para transmisión y distribución.** (énfasis añadido)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

473. De lo anterior se puede concluir que con la reforma constitucional de dos mil trece se previó que el Poder Ejecutivo contara con una Comisión Reguladora de Energía, la cual se constituiría como un **órgano regulador coordinado en materia energética**, quien tendría las atribuciones determinadas por la ley.

474. En ese sentido, el Constituyente le otorgó al Congreso de la Unión una amplia libertad de configuración para realizar las adecuaciones al marco jurídico a fin de que dicha Comisión se convirtiera en un órgano regulador coordinado en la materia, con personalidad jurídica propia y autonomía técnica y de gestión.

475. Ahora bien, conforme a lo previsto en el artículo Décimo Segundo Transitorio del Decreto de reformas constitucionales en materia de energía se advierte que se obligó al Congreso de la Unión a emitir dentro de un plazo determinado, la legislación secundaria en la que se desarrollaría el contenido sustantivo de esa modificación constitucional.

476. En cumplimiento de ese mandato, el once de agosto de dos mil catorce se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las leyes secundarias que contribuyen a la aplicación e implementación de la reforma energética, consistentes en la Ley de la Industria Eléctrica y la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética; asimismo, se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

477. En ese sentido, el artículo 12 de la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil catorce estableció las facultades con las que cuenta la Comisión Reguladora de Energía, incluida la de otorgar los permisos a que se refiere la ley.

478. Por su parte la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética, establece que la Comisión Nacional de Hidrocarburos, y la Comisión Reguladora de Energía, deben ser considerados como

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

órganos reguladores coordinados en materia energética del Poder Ejecutivo Federal.

479. Asimismo, dicha ley reconoce que la Comisión Reguladora de Energía cuenta con autonomía técnica, operativa y de gestión, además de que tendrá personalidad jurídica y podrán disponer de los ingresos derivados de los derechos y los aprovechamientos que se establezcan por los servicios que prestan conforme a sus atribuciones y facultades.

Artículo 3.- Los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética tendrán **autonomía técnica, operativa y de gestión**. Contarán con personalidad jurídica y podrán disponer de los ingresos derivados de los derechos y los aprovechamientos que se establezcan por los servicios que prestan conforme a sus atribuciones y facultades. (énfasis añadido)

480. Por su parte la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal fue modificada para efectos de incluir a los órganos reguladores coordinados en la materia como parte de la administración pública centralizada.

Artículo 1o.- La presente Ley establece las bases de organización de la Administración Pública Federal, centralizada y paraestatal. La Oficina de la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal y los **Órganos Reguladores Coordinados integran la Administración Pública Centralizada**.

Artículo 43 Ter.- La Administración Pública Centralizada contará con Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética, con personalidad jurídica propia y autonomía técnica y de gestión. Serán creados **por ley, misma que establecerá su competencia así como los mecanismos de coordinación con la Secretaría de Energía**.

Los **Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética se registrarán por las disposiciones aplicables a la Administración Pública Centralizada y el régimen especial** que, en su caso, prevea la ley que los regula. (énfasis añadido)

481. La Segunda Sala de este Alto Tribunal en el amparo en revisión 1103/2019 reconoció que la Comisión Reguladora de Energía es un órgano previsto en la Constitución Federal como regulador coordinado en materia energética, perteneciente a la Administración Pública Centralizada.

482. Dicho carácter implica que éste cuenta con autonomía técnica, operativa y de gestión, así como personalidad jurídica propia, con la

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

capacidad para disponer del uso de sus ingresos. Esto es, que dicha Comisión tiene facultades para regular y proveer el desarrollo eficiente de, entre otras actividades, el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica.

483. No obstante, el artículo 4 de la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética establece que el Ejecutivo Federal es quien cuenta con las facultades de regulación técnica y económica en materia de electricidad, las cuales ejercerá a través de los órganos reguladores coordinados en materia energética.

Artículo 4.- El **Ejecutivo Federal** ejercerá sus facultades de **regulación técnica y económica en materia de electricidad** e hidrocarburos, a través de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética, a fin de promover el desarrollo eficiente del sector energético.

Para ello podrán contar con las oficinas estatales o regionales necesarias para el desempeño de sus funciones, en atención a la disponibilidad presupuestal. (énfasis añadido)

484. Lo anterior indica que el Ejecutivo Federal es quien cuenta con las atribuciones para la regulación técnica en materia de electricidad, las cuales serán desempeñadas por los órganos reguladores coordinados, que en la materia recaerá en la Comisión Reguladora de Energía.

C. Análisis de constitucionalidad

485. La parte accionante considera que la obligación de considerar los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional viola la autonomía de la Comisión Reguladora de Energía. Sin embargo, este Alto Tribunal considera que lo anterior parte de una premisa falsa, pues su autonomía no se ve mermada ni subordinada por la obligación que se impone de considerar los criterios de planeación que emite la Secretaría de Energía.

486. En primer lugar, se considera necesario aclarar que existe una diferencia entre la naturaleza de los organismos constitucionalmente autónomos y los órganos reguladores coordinados en materia energética, por lo que la autonomía de la cual gozan ambos debe entenderse de manera distinta.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

487. El Pleno de este Alto Tribunal, ha determinado que en el sistema jurídico mexicano los órganos constitucionalmente autónomos no están sujetos ni atribuidos a los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Estos cuentan con funciones estatales específicas, con el fin de obtener una mayor especialización, agilización, control y transparencia para atender eficazmente las demandas sociales, lo cual no significa que no formen parte del Estado mexicano, ya que su misión principal radica en atender necesidades torales tanto del Estado como de la sociedad en general.⁹³

488. En ese sentido, como se puede observar, existe una diferencia entre los órganos constitucionalmente autónomos y los órganos reguladores coordinados en materia de energía. Lo anterior implica que si bien, estos últimos cuentan con autonomía técnica y de gestión, su actuar está regido por el Ejecutivo Federal.

489. La Comisión Reguladora de Energía es un órgano a través del cual el Ejecutivo Federal ejerce sus facultades de regulación técnica, en materia de electricidad, a fin de promover el desarrollo eficiente del sector energético. De ello se desprende que la autonomía con la que cuenta la Comisión no implica que deba estar separada de la política que ejerza el Poder Ejecutivo en la materia.

490. Así, la obligación constitucional del Ejecutivo Federal de establecer políticas públicas como medio para ejercer la rectoría del desarrollo nacional y garantizar que éste sea integral y sustentable debe ser atendida de manera homogénea.

491. Como se puede observar, si bien la Comisión Reguladora de Energía tiene autonomía técnica en la toma de sus decisiones, también existen obligaciones de coordinación, tanto con la Secretaría de Energía como con el resto de los órganos que componen el Sistema Eléctrico Nacional, por

⁹³ Sentencia recaída en la controversia constitucional 32/2005, del Pleno de la SCJN, Ministra Ponente: Olga Sánchez Cordero, 22 de mayo de 2006.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

lo que su autonomía técnica, no implica que la Comisión sea un ente aislado que no se rija por lo establecido por el Ejecutivo Federal.

492. Por lo anterior, se estima que la autonomía técnica y de gestión de la Comisión Reguladora de Energía no es absoluta, en el sentido de que sigue siendo un órgano del Poder Ejecutivo Federal y por tanto forma parte de los órganos que componen el Sistema Eléctrico Nacional, por lo que conviene determinar cuáles son las obligaciones de coordinación entre ésta y la Secretaría de Energía.

493. En primer lugar, cabe mencionar que la autonomía con la que cuenta la Comisión Reguladora de Energía no implica que ésta se encuentre totalmente ajena a la política relacionada con el Sistema Eléctrico Nacional ni que no exista una relación natural con la Secretaría de Energía.

494. Podemos observar cómo, a través de diversas disposiciones de la Ley que rige a los órganos reguladores coordinados, principalmente, los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional no deben dejar de ser considerados por la Comisión Reguladora de Energía, así como por el resto de los organismos que componen el Sistema Eléctrico Nacional.

495. Como ya fue establecido, la Secretaría de Energía cuenta con atribuciones para establecer, conducir y coordinar la política energética del país y para fijar los términos para fomentar la operación eficiente del Sistema Eléctrico Nacional y vigilar su cumplimiento, por lo que ésta no debe ser ajena a las actividades y funciones que realiza la Comisión Reguladora de Energía.

496. En ese sentido se destaca que la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética, establece a través de distintas disposiciones que debe existir una relación coordinada entre dichos órganos, incluida la Comisión Reguladora de Energía y la Secretaría de Energía, en su carácter de dependencia encargada de establecer la política en el sector eléctrico.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Artículo 3. [...] En el desempeño de sus funciones, **los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética deberán coordinarse con la Secretaría de Energía** y demás dependencias, mediante los mecanismos que establece el Capítulo VI de esta Ley, a fin de que sus actos y resoluciones se emitan de conformidad con las políticas públicas del Ejecutivo Federal.

497. De lo anterior se puede observar que la intención del Legislador es que la autonomía técnica y de gestión de la Comisión Reguladora de Energía no ignore la relación constitucional que existe entre dicha Comisión y la Secretaría de Energía.

498. En ese sentido, este Máximo Tribunal considera que, incluso antes de la reforma impugnada a la Ley de la Industria Eléctrica, particularmente la de su artículo 12, ya existía una obligación implícita de que la Comisión Reguladora de Energía, como parte fundamental del Sistema Eléctrico Nacional, observara en su actuar los criterios de planeación del Ejecutivo Federal que emite a través de la Secretaría de Energía.

499. De esta forma, no se materializa una invasión de competencias por parte de la Secretaría de Energía, ya que dicha dependencia se encuentra facultada y obligada a emitir los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional.

500. Asimismo, el hecho de considerar los criterios de planeación de la Secretaría en la materia no busca establecer reglas técnicas sobre la materia que limiten la actuación de la Comisión Reguladora de Energía, si no que exista un orden armónico y coordinado en la política del Ejecutivo Federal en materia energética.

501. En ese sentido, tampoco es acertada la visión de la parte demandante, en el sentido de que estamos ante la presencia de una reforma que impone una relación de supra subordinación de facto, en donde la Comisión en cuestión esté subordinada a la Secretaría de Energía.

502. Ello, ya que la obligación de considerar los criterios de planeación no implica que la Comisión dejaría de tener autonomía para la toma de

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

decisiones con relación al otorgamiento de permisos, ya que ésta mantiene su rectoría para el otorgamiento de permisos.

503. Lo anterior, lleva a la conclusión de que dicha relación lejos de ser una de carácter jerárquico, es una de carácter coordinado, lo cual es congruente con el mandato constitucional que establece la coordinación que debe existir para lograr una política integral en materia energética, particularmente en el sector eléctrico.

504. Lo anterior es congruente con lo establecido en la exposición de motivos de la reforma constitucional de dos mil trece en materia energética que previó la creación de la Comisión Reguladora de Energía.

C. COMISIÓN REGULADORA DE ENERGÍA En lo que respecta a la Comisión Reguladora de Energía, y como ya se dijo, se incorpora dentro del artículo 28 constitucional como parte de los órganos reguladores en materia energética, tendrá bajo su responsabilidad el otorgamiento, la autorización y la revocación de permisos o concesiones para la generación y distribución de energía eléctrica que realicen los particulares, así como para la refinación, procesamiento, distribución, transporte y almacenamiento del petróleo y de los hidrocarburos, conforme a las disposiciones, requisitos y condiciones que prevea la legislación que el Congreso de la Unión apruebe.

Así, como parte de los órganos reguladores propuestos la Comisión Reguladora de Energía será un órgano autónomo dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, deberá regular la generación, control operativo, transmisión, distribución, comercialización, así como el desarrollo eficiente del suministro y venta de energía eléctrica, que realicen el Estado y los particulares. Con la reforma propuesta dicha Comisión será el órgano regulador de las actividades de refinación, procesamiento, distribución, transporte y almacenamiento del petróleo y de los hidrocarburos que realice el Estado por sí mismo, los operadores de manera independiente o ambos de manera conjunta. Fomentará una sana competencia entre los distintos operadores, incluida la Comisión Federal de Electricidad, protegerá los intereses de los usuarios, propiciará una adecuada cobertura nacional y atenderá a la confiabilidad, estabilidad y seguridad en el suministro y la prestación de los servicios. En ese sentido, la reforma permitirá, como se mencionó líneas arriba que haya nuevos operadores en materia eléctrica, que participarán en los procesos de generación y comercialización de la energía eléctrica.

Así, en pocos años los mexicanos podremos elegir de manera libre la empresa que nos brindará las mejores condiciones en precio, suministro y atención a las necesidades propias de cada familia o industria para el consumo de energía eléctrica. Con esta reforma, la Comisión Federal de Electricidad usará de manera más eficiente sus recursos para potenciar al máximo las actividades eléctricas en las que participe. Esto es, podrá destinar su capital humano y económico, en aquellas actividades en las que ha resultado mucho más eficiente. Pero al mismo tiempo, el capital privado podrá intervenir en aquellas otras actividades en las que pudiera resultarle a dicha Comisión mucho menos atractivo o más onerosa su participación. **Así, no se debe dejar de mencionar que la política energética del país, tanto en materia de hidrocarburos como de electricidad seguirá estando en manos del Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría**

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

de Energía, por lo que la legislación secundaria deberá garantizar los mecanismos de comunicación y coordinación entre la Comisión Nacional de Hidrocarburos, la Comisión Reguladora de Energía y el Ejecutivo Federal. En suma, la incorporación de estos 3 órganos constitucionales autónomos se suman a los ya existentes en el artículo 28 constitucional, por lo que de manera genérica, les aplicarán las mismas reglas para la elección de los comisionados que integren sus órganos de gobierno, los requisitos que habrán de cumplir, los casos en los que podrán ser removidos, así como las demás disposiciones contenidas en dicho artículo, salvo la constitución del Fondo Mexicano del Petróleo, que estará sujeta a la integración que determine la ley en la materia. (énfasis añadido)

505. De lo anterior, se puede observar que la intención del Constituyente fue que la Comisión Reguladora de Energía, si bien, cuenta con autonomía técnica y de gestión, deberá regirse por la política energética del Ejecutivo Federal, la cual será dictada por la Secretaría de Energía.

506. Asimismo, se puede observar que a partir de dicha reforma se dejó en manos del Legislador Federal, los mecanismos a través de los cuales se llevará a cabo tanto la comunicación, como la coordinación entre la Comisión Reguladora de Energía y el Ejecutivo Federal.

507. En ese sentido, se puede observar que la reforma impugnada al artículo 12 de la Ley de la Industria Eléctrica, establece un mecanismo de coordinación, mediante el cual se establece una de las formas en las que la Comisión Reguladora de Energía deberá aplicar la política establecida por el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Energía.

508. En soporte de lo anterior, de acuerdo con la exposición de motivos de la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica de dos mil veintiuno, la razón por la cual se modificó la fracción 1 del artículo 12 de dicha ley, es porque existe la necesidad de que el otorgamiento de permisos de generación estuviera alineados a los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional, ya que el otorgamiento indiscriminado de estos podría poner en riesgo el adecuado funcionamiento de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución.

"Asimismo, con la iniciativa de mérito se proponen las modificaciones siguientes:

Prever la obligación de que los permisos a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica se encuentren sujetos a los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional emitidos por la Secretaría de Energía.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Tal propuesta tiene un indiscutible sustento constitucional. En efecto, de lo previsto en los artículos 25, 27 y 28 constitucionales se deduce que corresponde exclusivamente a la Nación, la planeación y el control del sistema eléctrico nacional y, por ello, dicha función constituye un área estratégica reservada al Estado.

Esa decisión política fundamental tiene su razón de ser en el hecho de que se trata de una actividad de importancia y trascendencia capital pues tiene que ver con la necesidad de garantizar la calidad y confiabilidad del sistema eléctrico nacional; siendo ello una condición sine qua non para la preservación de la seguridad energética de los mexicanos y la realización de los objetivos inherentes a la seguridad nacional.

En ese contexto, resulta claro que **los permisos de generación deben estar rigurosamente alineados a los criterios de planeación del sistema eléctrico nacional. De lo contrario, su proliferación indiscriminada** -como lamentablemente sucedió a raíz de la reforma constitucional en materia de energía, del 20 de diciembre de 2013- **constituye un grave riesgo para el adecuado funcionamiento de la red nacional de transmisión y las redes generales de distribución**". (énfasis añadido)

509. De lo anterior se desprende que la reforma tuvo como objeto consolidar una política coordinada en la materia, lo cual resulta congruente con el mandato constitucional y legal vigente que rige el Sistema Eléctrico Nacional, cuya planeación está a cargo de la Secretaría de Energía.

510. Asimismo, como ya se mencionó, en respuesta al mandato constitucional que crea la Comisión Reguladora de Energía, se emitieron las leyes secundarias que contribuyen a determinar la naturaleza de la Comisión Reguladora de Energía, para lo cual se emitió también la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética.

511. Así, la Comisión Reguladora de Energía, como órgano regulador, está obligada a tomar en consideración los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional, aun cuando se trate del otorgamiento, modificación, revocación, cesión, prórroga o terminación de los permisos de generación de electricidad, de conformidad con lo previsto en el artículo 3, segundo párrafo de la Ley de Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética.

512. Lo anterior, se reconoce en el artículo Décimo Segundo Transitorio del Decreto por el que se reformaron y adicionaron diversas disposiciones de la Constitución, en materia energética, publicado el veinte de diciembre de dos mil trece, ordenó adecuar el marco jurídico para que la Comisión

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Reguladora de Energía, se convirtiera en órgano regulador coordinado por la Secretaría de Energía, con personalidad jurídica propia, autonomía técnica y de gestión para la emisión y administración de los permisos y autorizaciones de que se trata.

513. Ello, con base en las políticas públicas del Ejecutivo Federal, como lo son las políticas energéticas y planeación del sistema en la materia, que son consideradas áreas estratégicas, exclusivas del Estado conforme a los artículos 25, 27 y 28 de la Constitución.

514. Otro mecanismo de coordinación que podemos observar, que el Legislador Federal optó para cumplir con los fines constitucionales vigentes en la materia, fue la creación de la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética, la cual dispone que para efectos de la coordinación a que se refiere el párrafo octavo del artículo 28 constitucional, se creó el Consejo de Coordinación del Sector Energético, que presidirá la Secretaría de Energía.

515. Dicho Consejo tendrá la función de dar a conocer a los órganos reguladores coordinados en materia energética la política energética establecida por la Secretaría de Energía y emitir recomendaciones sobre los aspectos de la política energética y programas del Ejecutivo Federal; así como analizar, en su caso, las recomendaciones y propuestas de los órganos reguladores coordinados sobre la política energética y programas del Ejecutivo Federal; y analizar casos específicas que puedan afectar el desarrollo de las políticas públicas.

516. Así, el control y planeación del Sistema Eléctrico Nacional son materias exclusivas del Gobierno Federal, a cargo de la Secretaría de Energía, por lo que los criterios que se emitan como parte de la política en la materia, deberán ser observadas no solo por la Comisión Reguladora de Energía, sino por todos los órganos reguladores del Estado en materia de energía eléctrica, incluso en la expedición de permisos de generación.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

517. Por todo lo anterior, se considera que los argumentos de la parte demandante son **infundados**, ya que con base en todo lo expuesto, se concluye que, por el contrario, si la Comisión Reguladora de Energía otorgara permisos de generación sin considerar la política estatal en la materia, ésta actuaría en contravención del mandato Constitucional y legal que ya se ha analizado. Ello pues todos los órganos y poderes involucrados en la rectoría del Estado en el área estratégica de planeación y control del Sistema Eléctrico Nacional deben actuar de manera coordinada para que haya una adecuada política en materia energética.

518. Por lo tanto, la reforma al artículo 12, fracción I, de la Ley de la Industria Eléctrica no se considera violatoria del artículo 28, párrafo octavo de la Constitución, puesto que no se materializa la invasión de facultades que esgrime la accionante, ya que la Comisión Reguladora de Energía debe actuar conforme a los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría de Energía, como órgano regulador coordinado del Estado en materia de energía eléctrica.

VI.6 ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN F TARIFAS PARA LAS Y LOS USUARIOS FINALES DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

519. La parte accionante aduce que la reforma impugnada, particularmente lo relativo a la modificación del orden de despacho, la modificación del régimen de los Certificados de Energías Limpias y los artículos cuarto y quinto transitorios ocasionan un desequilibrio en la regulación tarifaria de la industria eléctrica, lo cual podría provocar una afectación de los consumidores por la posible elevación de costos en las tarifas, lo cual conllevaría a la violación de diversos derechos humanos, reconocidos en los artículos 4º, 6º, 14 y 16 constitucionales, así como de diversos de tratados internacionales en materia de derechos humanos.

520. Particularmente, la parte accionante considera que se violan los derechos humanos al mínimo vital (vida digna), a una vivienda digna y decorosa, a la salud, a la alimentación, al libre esparcimiento, a gozar de

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

los adelantos tecnológicos y al acceso a internet.

521. En primer lugar, en cuanto al derecho de acceso a una vivienda digna, se señala que en razón de que el suministro básico del fluido eléctrico no se encuentra disponible a un precio justo, sino a precios distorsionados por mecanismos que no permiten que la tarifa se ajuste a niveles eficientes en el mercado, por lo que se afecta la competitividad, el derecho a vivir dignamente y, por otro, al desarrollo integral y sostenido de todas las ramas productivas, comerciales y de prestación de servicios. Ello considerando que la electricidad es un insumo indispensable de la vivienda y toda actividad contemporánea.

522. De igual manera, considera que con la reforma se afectarían los derechos a la salud y alimentación. Adicionalmente, argumentan que la afectación a los usuarios por las tarifas eléctricas también tendría un impacto en el goce y ejercicio de los derechos al libre esparcimiento, a gozar de los adelantos tecnológicos y al derecho de internet.

523. También consideran que se ve afectado el derecho a la vida digna, pues la afectación a las y los usuarios en el acceso a energías limpias y, en general, a la energía eléctrica en los términos ya mencionados, tendrían un impacto negativo en el goce y ejercicio de sus derechos ya mencionados.

524. Finalmente, considera que la afectación en los mecanismos de determinación de tarifas eléctricas entraría dentro del ámbito de tutela del derecho al mínimo vital, puesto que dicho derecho se ve afectado por una norma que tiene incidencia en los ingresos de las familias mexicanas respecto de la prestación de un servicio básico indispensable que debe ser permanente y adecuado.

525. Considera que la reforma a los artículos 3; 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 35, párrafo primero; 53; 101; 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II de la Ley de la Industria Eléctrica se viola el principio de proporcionalidad como test para determinar la razonabilidad de los actos de autoridad que restringen derechos, de conformidad con el artículo 1º

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

constitucional.

526. La parte accionante considera que es necesaria la realización de un test de proporcionalidad, a través del cual estima que la reforma impugnada no supera ninguna de las gradas del mismo: (i) admisibilidad e idoneidad, (ii) necesidad y (iii) proporcionalidad en sentido estricto, analizando en cada uno de ellos la exigencia que toda intervención en los derechos fundamentales debe cumplir.

527. En su opinión, la medida impugnada no supera ninguna grada del test de proporcionalidad, la parte accionante considera que debe ordenarse la declaratoria general de invalidez de las reformas a la Ley de la Industria Eléctrica.

528. En ese sentido, en concordancia con lo discutido en la sesión del siete de abril de dos mil veintidós, se reiteran las consideraciones que se estudian la “Cuestión A”, y la “Cuestión C”, a partir de las cuales se reitera la validez de los artículos 3, fracciones XII, XII Bis y XIV; 4, fracción I; 12, fracción I; 35, y 108, fracción V, adicionados o modificados de la Ley de la Industria Eléctrica.

529. En relación con los artículos 3, fracción V, 4, fracción VI, 26, 53, 101, 108 fracción VI, y 126, fracción II, a pesar de que la mayoría de los integrantes del Pleno plantearon la inconstitucionalidad de las normas en cuestión, al no haberse alcanzado la mayoría calificada, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento establecido, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

VI.7 ESTUDIO DE FONDO DE LA CUESTIÓN G
PRINCIPIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL

530. En su octavo concepto de invalidez, la parte accionante señala que los artículos 3, 4, fracciones I y VI; 12, fracción I; 26; 53; 101; 108, fracciones V y VI, y 126, fracción II, así como el cuarto y quinto transitorios, violan el contenido de los artículos 14, 16, 25, 26, 27 y 28 constitucionales, así como diversos transitorios del Decreto de reformas constitucionales en materia de energía, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinte de diciembre de dos mil trece, en tanto que atentan contra los objetivos del Sistema Eléctrico Nacional.

531. Lo anterior, lo hacen tomando en cuenta tres cuestiones principales. En primer lugar, argumentan que se atenta contra la reforma de dos mil trece por la cual se llevó a cabo desintegración vertical del monopolio que tenía el Estado en favor de la apertura del mercado; en segundo lugar, consideran que las reformas impugnadas son contrarias al principio de eficiencia económica, y; por último, señalan que las reformas impiden que el Estado Mexicano cumpla con las obligaciones de transición a energías limpias. Todo ello en contravención de los artículos 25, 27 y 28 constitucionales.

532. A manera de conclusión, señalan que la reforma impugnada deja en un estado de incertidumbre tanto a los integrantes del Sistema Eléctrico Nacional como a los consumidores del mismo, violentando de esta manera el principio de seguridad jurídica consagrado en los artículos 14 y 16 constitucionales.

533. Cabe señalar que los argumentos vertidos se encuentran intrínsecamente relacionados con el resto de los conceptos de validez planteados por la parte accionante, mismos que ya se han analizado. Por ello se reiteran las conclusiones a las que se llegaron en las Cuestiones A, B, C, D, E y F.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

534. Por un lado, se desestima la presente acción de inconstitucionalidad respecto de los artículos 3, fracción V, inciso b); 4, fracción VI; 26; 53; 101; 108, fracción VI; y 126, fracción II; de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados, en sus porciones normativas que se indican en los resolutivos, mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno.

535. Finalmente, se reconoce la validez de los artículos 3, fracciones XII, XII Bis y XIV; 4, fracción I; 12, fracción I; 35 y 108, fracción V; de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno, así como la de los artículos transitorios cuarto y quinto del referido decreto.

VII. DECISIÓN

Por lo antes expuesto, este Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resuelve:

PRIMERO. Es **procedente**, pero **infundada** la presente acción de inconstitucionalidad.

SEGUNDO. Se desestima en la presente acción de inconstitucionalidad respecto de los artículos 3, fracción V, inciso b), en su porción normativa 'sea con independencia de su modalidad de financiamiento', 4, fracción VI, en sus porciones normativas 'unitarios' y 'garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias', 26, en su porción normativa 'quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física', 53, en su porción normativa 'podrán celebrar', 101, en su porción normativa 'Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física' 108, fracción VI, en su porción normativa 'y recibir los programas de generación y consumo asociados a los

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física', y 126, fracción II, en su porción normativa 'El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas', de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno.

TERCERO. Se reconoce la validez de los artículos 3, fracciones XII, en su porción normativa 'Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física', XII Bis y XIV, en su porción normativa 'con compromiso de entrega física', 4, fracción I, en su porción normativa 'cuando sea técnicamente factible', 12, fracción I, en su porción normativa 'considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría', 35, párrafo primero, en su porción normativa 'los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse', y 108, fracción V, en su porción normativa 'y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional', de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno, al tenor de la interpretación conforme precisada en la cuestión C de este fallo, así como la de los artículos transitorios cuarto y quinto del referido decreto.

CUARTO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Notifíquese; mediante oficio a las partes y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

En relación con el punto resolutivo primero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de los apartados I, II, III, IV y V relativos, respectivamente, a la competencia, a la precisión de las normas impugnadas, a la oportunidad, a la legitimación y a las causas de improcedencia y sobreseimiento.

En relación con el punto resolutivo segundo:

Sometida a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 2, denominado “ORDEN DE DESPACHO EN EL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL”, se obtuvieron los resultados siguientes:

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracción V, inciso b), en su porción normativa “sea con independencia de su modalidad de financiamiento”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción VI, en su porción

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

normativa “unitarios”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, y 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física” y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Sometida a votación la propuesta modificada del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 4, denominado “MECANISMO DE CERTIFICADOS DE ENERGÍAS LIMPIAS”, se obtuvieron los resultados siguientes:

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción VI, en su porción normativa “unitarios”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. Las señoras Ministras y los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, y 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica,

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. Las señoras Ministras y los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 126, fracción II, en su porción normativa “El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. Las señoras Ministras y los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Sometida a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en sus temas 7, denominado “TARIFAS PARA LAS Y LOS USUARIOS FINALES DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA”, y 8, denominado “PRINCIPIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL”, se obtuvieron los resultados siguientes:

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracción V, inciso b), en su porción normativa “sea con independencia de su modalidad de financiamiento”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de la señora Ministra y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción VI, en su porción normativa “unitarios”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Se expresó una mayoría de siete votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 4, fracción VI, en su porción normativa “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, y 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez de los artículos 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física” y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones votaron a favor. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Se expresó una mayoría de seis votos en contra de las señoras Ministras y de los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Pérez Dayán, respecto de reconocer la validez del artículo 126, fracción II, en su porción normativa “El otorgamiento de los Certificados de Energías Limpias a Centrales Eléctricas, no dependerá ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Las señoras Ministras y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron a favor. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Dados los resultados obtenidos, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez de los preceptos referidos, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En relación con el punto resolutivo tercero:

Sometida a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 2, denominado “ORDEN DE DESPACHO EN EL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL”, se obtuvieron los resultados siguientes:

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

validez del artículo 3, fracciones XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández y el señor Ministro Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de diez votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 35, párrafo primero, en su porción normativa “los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández votó en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 108, fracción V, en su porción normativa “y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Aguilar Morales y la señora Ministra Piña Hernández votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de los párrafos del cuatrocientos cincuenta y cuatro al cuatrocientos cincuenta y siete, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo separándose de algunas consideraciones, Piña Hernández, Ríos Farjat con matices en algunas consideraciones, Laynez Potisek por consideraciones distintas, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 3, denominado “TRATO NACIONAL A LA LUZ DEL TRATADO INTEGRAL Y PROGRESISTA DE ASOCIACIÓN TRANSPACÍFICO Y DEL TRATADO ENTRE MÉXICO, ESTADOS UNIDOS Y CANADÁ”, consistente en reconocer la validez de los artículos 3, fracción XII Bis, 4, fracción VI, en sus porciones normativas “unitarios” y “garantizando, en primera instancia, los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física y, en segundo término, el suministro de energías limpias”, 26, en su porción normativa “quien considerará la prioridad en el uso de estas redes para el

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física”, 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, 101, en su porción normativa “Lo anterior, considerando los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física” y 108, fracción VI, en su porción normativa “y recibir los programas de generación y consumo asociados a los Contratos de Cobertura con compromisos de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández y el señor Ministro Laynez Potisek anunciaron sendos votos concurrentes.

Sometida a votación la propuesta modificada del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 4, denominado “MECANISMO DE CERTIFICADOS DE ENERGÍAS LIMPIAS”, se obtuvieron los resultados siguientes:

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de reconocer la validez de los artículos 3, fracciones V, inciso b), en su porción normativa “sea con independencia de su modalidad de financiamiento”, XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, y 53, en su porción normativa “podrán celebrar”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Se aprobó por mayoría de ocho votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. La señora Ministra y los señores Ministros Pardo Rebolledo, Piña Hernández y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se aprobó por mayoría de ocho votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de reconocer la validez del artículo 108, fracción V, en su porción normativa “y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformados y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno al tenor de la interpretación conforme propuesta. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo y Piña Hernández votaron en contra. La señora Ministra y el señor Ministro González Alcántara Carrancá y Esquivel Mossa reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Sometida a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 5, denominado “SUPUESTOS DE REVOCACIÓN PERMISOS DE AUTOABASTECIMIENTO Y REVISIÓN OBLIGATORIA DE LOS CONTRATOS SUSCRITOS CON PRODUCTORES INDEPENDIENTES DE ENERGÍA”, se obtuvieron los resultados siguientes:

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio cuarto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio quinto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Laynez Potisek votaron en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena separándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo separándose de las consideraciones, Piña Hernández separándose de las consideraciones, Ríos Farjat con matices en las consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea separándose de algunas consideraciones, respecto del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en su tema 6, denominado "CRITERIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

NACIONAL ESTABLECIDOS POR LA SECRETARÍA DE ENERGÍA”, consistente en reconocer la validez del artículo 12, fracción I, en su porción normativa “considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena anunció voto concurrente.

Sometida a votación la propuesta del apartado VI, relativo al estudio de fondo, en sus temas 7, denominado “TARIFAS PARA LAS Y LOS USUARIOS FINALES DEL SERVICIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA”, y 8, denominado “PRINCIPIOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL”, se obtuvieron los resultados siguientes:

Se aprobó por mayoría de seis votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Ríos Farjat por otras consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 3, fracciones XII, en su porción normativa “Exclusivamente los Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física”, XII Bis y XIV, en su porción normativa “con compromiso de entrega física”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado y adicionado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra y los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 4, fracción I, en su porción normativa “cuando sea técnicamente factible”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra Piña Hernández y el señor Ministro Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena separándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo separándose de las consideraciones, Piña Hernández separándose de las consideraciones, Ríos Farjat con matices en las consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea separándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 12, fracción I, en su porción normativa “considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional establecidos por la Secretaría”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Gutiérrez Ortiz Mena anunció voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de diez votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 35, párrafo primero, en su porción normativa “los Generadores, Generadores Exentos, Usuarios Finales y/o los solicitantes para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de los Centros de Carga podrán optar por agruparse”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. La señora Ministra

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

Piña Hernández votó en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de las consideraciones, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat por otras consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de las consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo 108, fracción V, en su porción normativa “y mantener la Seguridad de Despacho, Confiabilidad, Calidad y Continuidad del Sistema Eléctrico Nacional”, de la Ley de la Industria Eléctrica, reformado mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Aguilar Morales y la señora Ministra Piña Hernández votaron en contra. La señora Ministra Esquivel Mossa reservó su derecho de formular voto concurrente.

Se aprobó por mayoría de siete votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio cuarto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. Los señores Ministros Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

Se aprobó por mayoría de diez votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández en contra de las consideraciones, Ríos Farjat en contra de las consideraciones, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

apartándose de algunas consideraciones, respecto de reconocer la validez del artículo transitorio quinto del DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el nueve de marzo de dos mil veintiuno. El señor Ministro Laynez Potisek votó en contra. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat anunciaron sendos votos concurrentes.

En relación con el punto resolutivo cuarto:

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

Votación que no se refleja en los puntos resolutivos:

Se determinó por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea que la señora Ministra Ortiz Ahlf no está incurso en una causa de impedimento para conocer este asunto. La señora Ministra Piña Hernández y el señor Ministro Pérez Dayán votaron en contra. La señora Ministra Ortiz Ahlf no participó en esta votación.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados. Doy fe.

Firman el señor Ministro Presidente y la señora Ministra Ponente con el Secretario General de Acuerdos, quien da fe.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 64/2021

MINISTRO PRESIDENTE

ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

MINISTRA PONENTE

LORETTA ORTIZ AHLF

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

RAFAEL COELLO CETINA