Vistos; y R E S U L T A N D O:

Primero. A lo largo del año dos mil veintiuno se incrementó desmesuradamente el **número de demandas tramitadas** ante este órgano jurisdiccional, además de que el personal de este juzgado se encuentra en una **reorganización para la adaptación del trabajo a distancia**; por lo que se ha enfrentado una **excesiva carga de trabajo**, que ha generado una **imposibilidad material** para desahogar el acuerdo de promociones, el desarrollo de las actuaciones conducentes, así como el dictado de las sentencias, de manera oportuna. Con motivo de lo expuesto, este juzgado **emite la presente resolución con esta fecha.**

Segundo. Se han llevado a cabo el trámite y la audiencia constitucional en todas sus etapas, en el juicio de amparo **204/2021**, del índice de este Juzgado Primero de Distrito en Materia Administrativa, Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, promovido por 1) ***, representante legal de **NUESTROS DERECHOS AL FUTURO Y MEDIO AMBIENTE SANO A.C.**; 2) ***, representante legal de **ALIANZA JUVENIL POR LA SOSTENIBILIDAD A.C.**; 3) ***, representante legal de **NAJ HUB A.C.**; 4) ****, representante legal de **CONSEJO INTERUNIVERSITARIO NACIONAL DE ESTUDIANTES DE DERECHO A.C.**; 5) ******,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

representante legal de **ÁGORA CIUDADANOS CAMBIANDO MÉXICO A.C.**;[1] y

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO. COMPETENCIA. Este juzgado es legalmente competente para conocer del asunto, toda vez que se promueve en contra de un acto legislativo relativo a la materia de **energía eléctrica**, cuyos efectos se relacionan con aspectos de competencia económica.[2]

SEGUNDO. ACTOS RECLAMADOS. En términos de la fracción I del artículo 74 de la Ley de Amparo,[3] y teniendo presente en su integridad la demanda de amparo, se precisa que los actos reclamados materia de litis en el presente asunto, son los siguientes:

> De la Cámara de **Diputados**, de la Cámara de **Senadores,** ambas del Congreso de la Unión y del **Presidente de la República**, respectivamente, la discusión, aprobación, expedición y promulgación 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 en el Diario Oficial de la Federación, particularmente su artículo único que reforma los diversos artículos 3, fracciones V, XII, la adición de la fracción XII Bis, y XIV; 4 fracciones I y

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[1] En adelante, podrá hacerse referencia a todas esas personas, como “la parte quejosa”.

[2] El fundamento de dicha competencia se encuentra en los artículos 94, 103 y 107, fracción VII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 35 de la Ley de Amparo, 52 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y el Acuerdo General 22/2013 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal.

[3] Artículo 74. La sentencia debe contener:

I. La fijación clara y precisa del acto reclamado; (…)

VI; 12, fracción I; 26; 53; 101; 108, fracciones V y VI; 126 fracción II y el artículo segundo transitorio.[4]

TERCERO. EXISTENCIA DE LOS ACTOS RECLAMADOS. Son ciertos los actos reclamados al Presidente de la República, a la Cámara de Senadores y a la Cámara de Diputados, ambos del Congreso de la Unión, lo cual se tiene por demostrado porque así lo manifestaron dichas autoridades al rendir su informe justificado. Además, la existencia de dichos actos está acreditada con su publicación en el Diario Oficial de la Federación, que constituye un hecho notorio en términos del artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley de Amparo.

Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia[5] de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde se expresa:

> ***PRUEBA. CARGA DE LA MISMA RESPECTO DE LEYES, REGLAMENTOS, DECRETOS Y ACUERDOS DE INTERÉS GENERAL PUBLICADOS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN****. Respecto de las leyes, reglamentos, decretos y acuerdos de interés general, no se necesita probar su existencia en autos, pues basta que estén publicados en el Diario Oficial, para que la*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

[4] En adelante, este juez podrá hacer referencia a la Ley de la Industria Eléctrica, como "LIE"; y al 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 el Diario Oficial de la Federación, como "Decreto reclamado".

[5] Jurisprudencia 2a./J. 65/2000, (Registro digital 191452), publicada en la página 260 del Tomo XII, correspondiente a agosto de 2000, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

En adelante, podrán citarse los datos de localización de una tesis o jurisprudencia, empleando las siguientes abreviaturas:

TA = Tesis Aislada
J = Jurisprudencia
1a./J. = Jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
2a./J. = Jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
P./J. = Jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
(9ª) = Novena Época, o la Época correspondiente al número dentro del paréntesis
RD = Registro Digital, entendiéndose que equivale al anterior "registro de ius"
SJF = Semanario Judicial de la Federación
SJFG = Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
GSJF = Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
L = Libro
T = Tomo
p = página

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

autoridad judicial esté obligada a tomarlos en cuenta, en virtud de su naturaleza y obligatoriedad, y porque la inserción de tales documentos en el órgano oficial de difusión tiene por objeto dar publicidad al acto de que se trate, y tal publicidad determina precisamente que los tribunales, a quienes se les encomienda la aplicación del derecho, por la notoriedad de ese acontecimiento, no puedan argüir desconocerlo.

También se tienen por demostrados todos los actos que formaron parte del **proceso legislativo** que culminó con la emisión de la norma reclamada, porque su existencia es un **hecho notorio**, al formar parte del acto legislativo; y porque el contenido de los trabajos legislativos se encuentran documentados en las páginas electrónicas de sitios oficiales, como el buscador normativo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o los diarios de debates y demás sitios oficiales de las Cámaras del Congreso de la Unión, a los que se reconoce valor probatorio pleno en términos de los artículos 88, 297, 202 y 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria.[6] En términos del primer precepto citado, y al tratarse de hechos notorios, este juez puede hacer referencia a ellos aunque no se hayan ofrecido expresamente por las partes.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Lo mismo debe señalarse respecto de todas las normas constitucionales, legales, administrativas y convencionales que se citen a lo largo del presente fallo, cuya existencia es un hecho notorio por estar publicadas en el Diario Oficial de la Federación, así como en los sitios oficiales de los órganos o de las autoridades correspondientes, cuya existencia, contenido y procesos de formación, por consiguiente, también son hechos notorios y pueden invocarse incluso de oficio.

CUARTO. CAUSAS DE IMPROCEDENCIA QUE SE ADVIERTEN DE OFICIO. Con fundamento en el artículo 62 de la Ley de Amparo,

---

[6] En caso de que el contenido específico de alguno de los actos que forman parte del proceso legislativo de la norma reclamada o de otras normas, se podrá hacer referencia específica a la fuente oficial de la que se obtiene, señalándose la liga electrónica respectiva en una nota al pie, en la parte de este fallo en la que cobre relevancia.

se analizan las causas de improcedencia por ser una cuestión de orden público y de estudio preferente.

4.1. INTERÉS JURÍDICO O LEGÍTIMO.

4.1.1 LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 12 ES HETEROAPLICATIVA.

Este juzgador considera que el artículo **12, fracción I**, de la Ley de la Industria Eléctrica, no causa afectación a la parte quejosa.

Uno de los presupuestos de procedencia del juicio de amparo es que sea promovido por parte agraviada,[7] esto es, por quien resiente una afectación real y actual en su esfera jurídica, ya sea de manera directa (interés jurídico) o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico (interés legítimo). Ahora bien, cuando la demanda de amparo se promueve en contra de una norma jurídica, debe determinarse el momento en el que la misma genera la afectación respectiva en la esfera jurídica de la parte quejosa, para determinar su procedencia. En este sentido, una norma puede generar una afectación en la esfera jurídica del gobernado,[8] en dos momentos:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[7] Vid. fracción I del Artículo 107 constitucional.

[8] Sirve de sustento la Jurisprudencia P./J. 55/97 (Registro digital 198200), del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 5 del Tomo VI, Julio de 1997, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, bajo el rubro y texto siguientes:

LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS. DISTINCIÓN BASADA EN EL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA. *Para distinguir las leyes autoaplicativas de las heteroaplicativas conviene acudir al concepto de **individualización incondicionada** de las mismas, consustancial a las normas que admiten la procedencia del juicio de amparo **desde el momento que entran en vigor**, ya que se trata de disposiciones que, acorde con el imperativo en ellas contenido, vinculan al gobernado a su cumplimiento desde el inicio de su vigencia, en virtud de que crean, transforman o extinguen situaciones concretas de derecho. El concepto de individualización constituye un elemento de referencia objetivo para determinar la procedencia del juicio constitucional, porque permite conocer, en cada caso concreto, si los efectos de la disposición legal impugnada ocurren en forma condicionada o incondicionada; así, la condición consiste en la realización del acto necesario para que la ley adquiera individualización, que bien puede revestir el carácter de administrativo o jurisdiccional, e incluso comprende al acto jurídico emanado de la voluntad del propio particular y al hecho jurídico, ajeno a la voluntad humana, que lo sitúan dentro de la hipótesis legal. De esta manera, cuando las obligaciones derivadas de la ley nacen con ella misma, independientemente de que no se actualice condición alguna, se estará en presencia de una ley autoaplicativa o de individualización incondicionada; en cambio, cuando las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la ley, no surgen en forma automática con su sola entrada en vigor, sino*

a) Con su sola entrada en vigor (autoaplicativas), cuando crea, modifica o extingue una determinada situación jurídica con su mera vigencia, sin necesidad de que se actualice condición futura alguna; y

b) A través de un **acto concreto de aplicación** (heteroaplicativas), cuando la norma no causa perjuicio por su sola entrada en vigor, sino que requiere la realización de un acto distinto y posterior al cual está condicionada su aplicación.

Pues bien, en el artículo 12, fracción I, de la Ley de Energía Eléctrica, se faculta a la Comisión Reguladora de Energía,[9] para otorgar los permisos correspondientes, **considerando los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional**,[10] **establecidos por la Secretaría de Energía**,[11] y para resolver sobre su modificación, revocación, cesión, prórroga o terminación.[12]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Por lo tanto, este juzgador considera que dichos artículos no generan una afectación en la esfera jurídica de los particulares por su sola entrada en vigor, porque **no establece a su cargo derechos y obligaciones que deban considerarse efectivamente creados, modificados o extinguidos** en su esfera jurídica, ni **tampoco los coloca en alguna hipótesis normativa**, que de suyo provoque consecuencias jurídicas, pues para que la CRE ejerza esas facultades, tendría que

---

*que **se requiere para actualizar el perjuicio de un acto diverso que condicione su aplicación**, se tratará de una disposición heteroaplicativa o de individualización condicionada, pues la aplicación jurídica o material de la norma, **en un caso concreto**, se halla sometida a la realización de ese evento.*

[9] En adelante, CRE.

[10] En adelante, SEN.

[11] En adelante, SENER.

[12] 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;

II. a LIII. (...)

resolver una **solicitud de otorgamiento** de permisos, la cual constituye un acto posterior y distinto a la ley**.**

Lo anterior **no sucede en la especie**, pues del contenido de la demanda se advierte que **la parte quejosa no promueve el juicio de amparo a partir de algún acto concreto de aplicación**, sino con motivo de la sola vigencia del precepto reclamado.

En efecto, la parte quejosa no afirmó ni demostró con algún documento o prueba, (i) que **le hubiere sido negado un nuevo permiso** con base en los criterios de planeación del Sistema Eléctrico Nacional.

Lo anterior **no sucede en la especie**, pues del contenido de la demanda se advierte que la quejosa es una asociación civil que no participa directamente en el mercado eléctrico mayorista, es decir, no opera bajo ninguna modalidad de generador, comercializador, suministrador, comercializador no suministrador o usuario calificado conforme a la Ley de la Industria Eléctrica. Por eso mismo, al carecer del carácter de permisionaria o, incluso, solicitante de algún tipo de permiso, no puede considerarse los artículos en cuestión modifiquen o extingan algún derecho subjetivo en perjuicio de la promovente, de manera real y actual.

Ahora bien, en el caso particular la quejosa aduce contar con **interés legítimo** para promover el juicio de amparo en contra del artículo en cuestión, planteando la violación al derecho fundamental a un medio ambiente sano; sin embargo, en consideración de este juzgado, no acredita aquél respecto del precepto en comento, dado que éste se refiere al otorgamiento de permisos por parte de la CRE con base en los criterios del Sistema Eléctrico Nacional y no se advierte de ello una relación causal de la norma que tenga como efecto una afectación colateral real, palpable, cualitativamente existente y

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

jurídicamente relevante en relación con el derecho alegado, ya que del contenido de la disposición en cuestión no necesariamente se desprende una consecuencia tangible, sino en todo caso hipotética, respecto del derecho al medio ambiente sano.

Por ende, este Juzgador considera que la quejosa carece de interés jurídico y legítimo para reclamar el artículo **12, fracción I, de la legislación combatida.**

En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos **61, fracción XII, en relación con el 5°, fracción I, de la Ley de Amparo y con el 107, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, **DEBE SOBRESEERSE en el juicio de amparo**, respecto del mismo.

4.2 AUSENCIA DE CONCEPTOS DE VIOLACIÓN.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Este juzgador advierte que la parte quejosa no formuló conceptos de violación en contra del **artículo segundo transitorio de la Ley de la Industria Eléctrica**,[13] por lo que el juicio de amparo es improcedente en su contra, de conformidad con los artículos 61, fracción XXIII, y 108, fracción VIII, interpretado en sentido contrario, de la Ley de Amparo.

De los artículos 61, fracción XXIII, y 108, fracción VIII, interpretado en sentido contrario, de la Ley de Amparo, se obtiene que uno de los requisitos del escrito de demanda es la formulación de conceptos de violación, pues de lo contrario la demanda resulta improcedente.[14]

---

[13] ***Segundo.*** *Se* ***derogan*** *todas las disposiciones que se opongan a lo dispuesto en este Decreto.*

[14] ***Artículo 61.*** *El juicio de amparo es improcedente: (…)*

XXIII. *En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o de esta Ley.*

Al respecto, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido que para que se tengan por vertidos conceptos de violación se requieren simples razonamientos aducidos en la demanda, en los que se exprese con claridad:

a) La causa de pedir;

b) La lesión o agravio con que el quejoso estima que se le vulneró su esfera jurídica con el acto, ley o resolución reclamada;

c) Los motivos que originaron ese agravio; y

d) Cuando se reclame la inconstitucionalidad de una ley, se precise los derechos fundamentales que contraviene de la Carta Magna.

Lo anterior, se corrobora con la siguiente jurisprudencia sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:[15]

> ***CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS LA CAUSA DE PEDIR.*** *El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que debe abandonarse la tesis jurisprudencial que lleva por rubro "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. REQUISITOS LÓGICOS Y JURÍDICOS QUE DEBEN REUNIR.", en la que, se exigía que el concepto de violación, para ser tal, debía presentarse como un verdadero silogismo, siendo la premisa mayor el precepto constitucional violado, la premisa menor los actos autoritarios reclamados y la conclusión la contraposición entre aquéllas, demostrando así, jurídicamente, la inconstitucionalidad de los actos reclamados. Las razones de la separación de ese criterio radican en que, por una parte, los artículos 116 y*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Artículo 108. *La demanda de amparo indirecto deberá formularse por escrito o por medios electrónicos en los casos que la ley lo autorice, en la que se expresará: (…)*

VIII. *Los conceptos de violación.*

[15] Jurisprudencia P./J. 68/2000 (RD 191384), publicada en la página 38 del Tomo XII, correspondiente a agosto de 2000, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

166 de la Ley de Amparo no exigen como requisito esencial e imprescindible, que la expresión de los conceptos de violación se haga con formalidades tan rígidas y solemnes como las que establecía la aludida jurisprudencia y, por otra, que como la demanda de amparo no debe examinarse por sus partes aisladas, sino considerarse en su conjunto, es razonable que deban tenerse como conceptos de violación todos los razonamientos que, con tal contenido, aparezcan en la demanda, aunque no estén en el capítulo relativo y aunque no guarden un apego estricto a la forma lógica del silogismo, sino que será suficiente que en alguna parte del escrito se exprese con claridad la causa de pedir, señalándose cuál es la lesión o agravio que el quejoso estima le causa el acto, resolución o ley impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que el Juez de amparo deba estudiarlo.

Conforme a lo anterior, aunque no debe exigirse a quien promueve una demanda de amparo, que emita un silogismo determinado o siga formalidades argumentativas o solemnidades en su exposición, sí debe expresar una "*causa petendi*" para cumplir con el requisito legal de formular conceptos de violación, para lo cual es menester que la parte quejosa señale con la suficiente claridad, la **razón por la cual considera que el acto reclamado es inconstitucional**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En la especie, se advierte que **la parte quejosa no formuló conceptos de violación encaminados a controvertir la constitucionalidad del artículo segundo transitorio** de la Ley de la Industria Eléctrica. En consecuencia, con fundamento en el artículo 61, fracciones XII y XXIII, en relación con el diverso 108, fracción VIII, así como 63, fracción V, todos de la Ley de Amparo, **debe SOBRESEERSE** en el presente juicio, respecto de dicho precepto reclamado.

QUINTO. CAUSAS DE IMPROCEDENCIA QUE SE ESTUDIAN A PETICIÓN DE PARTE. En este considerando se analizarán únicamente las causas de improcedencia planteadas por las partes en relación con 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, de la Ley de la Industria Eléctrica, pues el asunto debe sobreseerse respecto a los demás preceptos reclamados, en términos de las consideraciones contenidas en el considerando que antecede.

5.1 INTERÉS JURÍDICO.

El **Presidente de la República,** la **Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores,** ambas del Congreso de la Unión argumentan en su informe justificado, respectivamente, que la parte quejosa carece de interés jurídico o legítimo para controvertir el decreto reclamado, pues no acreditó la existencia de un perjuicio real, objetivo y concreto de aplicación de la Ley reclamada, pues a su consideración constituye un acto futuro de realización incierta.

Es **infundada** la causa de improcedencia planteada.

Este juzgador considera conveniente tener en consideración una comparación entre el texto que tenían los preceptos reclamados antes de la reforma reclamada, y el actualmente vigente:

TEXTO ORIGINAL LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA, REFORMA 2021
Artículo 3.- *Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:* *I. a IV.(...)*	***Artículo 3.-*** *Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:* *I. a IV.(...)*
V. Central Eléctrica Legada: Central Eléctrica que, a la 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:	*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:*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

TEXTO ORIGINAL LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA, REFORMA 2021
a) Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado ***y se encuentra en condiciones de operación, o***	*a) Es propiedad de los organismos, entidades o empresas del Estado, y*
b) Cuya construcción y entrega se ha incluido en el Presupuesto de Egresos de la Federación en modalidad de inversión directa;	*b) Cuya* ***construcción y entrega sea con independencia de su modalidad de financiamiento****;*
VI. a XI.(...)	*VI. a XI.(...)*
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;	*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;*
XIII. (…)	*XIII. (...)*
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	*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*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

TEXTO ORIGINAL LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA, REFORMA 2021
de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas; *XV. a LVII. (...)*	*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;*** *XV. a LVII. (...)*
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;* *II. a V. (...)* *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.*	***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;*** *II. a V. (...)* *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***

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

TEXTO ORIGINAL LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA, REFORMA 2021
	***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. 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 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 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.*	***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.*	***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**.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

TEXTO ORIGINAL LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA, REFORMA 2021
Artículo 108.- *El CENACE está facultado para:* *I. a IV. (...)* *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;* *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;* *VII. a XXXIV. (...)*	***Artículo 108.-*** *El CENACE está facultado para:* *I. a IV.(...)* *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****;*** *VII. a XXXIV. (...)*
Artículo 126.- *Para efectos de las obligaciones de Certificados de Energías Limpias:* *I. (…)* *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;* *III. a V.*	***Artículo 126.-*** *Para efectos de las obligaciones de Certificados de Energías Limpias:* *I. (...)* *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;*** *III. a V.(...)*
	Transitorios del Decreto reclamado

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

TEXTO ORIGINAL LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA, REFORMA 2021
	Primero. *El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.* ***Segundo.*** *Se derogan todas las disposiciones que se opongan a lo dispuesto en este Decreto.* ***Tercero.*** *La Secretaría de Energía, la Comisión Reguladora de Energía y el Centro Nacional de Control de Energía, dentro del ámbito de su competencia, dispondrán de un plazo máximo de 180 días naturales, contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, para realizar las modificaciones que sean necesarias a todos los acuerdos, resoluciones, lineamientos, políticas, criterios, manuales y demás instrumentos regulatorios expedidos en materia de energía eléctrica, con el fin de alinearlos a lo previsto en el presente Decreto.* ***(…)***

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Este juzgador advierte que, como se demostrará a lo largo de esta resolución, la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica produce una alteración de las reglas del sistema eléctrico nacional, que específicamente consisten en (i) **eliminar** la **regla de despacho económico y establecer un orden de prelación**, (ii) **modificar el criterio de acceso** a las redes de transmisión y distribución, (iii) **modificar** las **reglas** en las que CFE Suministrador de Servicios Básicos debe **adquirir** electricidad, **pues con la ley anterior, se encontraba obligada a comprar electricidad a través de subastas y actualmente puede decidir si celebra o no contratos de cobertura eléctrica a través de ese medio (subastas)**, y (iv) **modificar** el funcionamiento de los **certificados de energía limpia.**

En concepto de este juez, la ley reclamada **causa perjuicio desde que entró en vigor**, sin que sea necesario que la Secretaría de Energía, la Comisión Reguladora de Energía y el Centro Nacional de Control de Energía, realicen las modificaciones a los acuerdos, resoluciones, lineamientos, políticas, criterios, manuales y demás instrumentos regulatorios expedidos en materia de energía eléctrica, a que se refiere el **artículo tercero transitorio del Decreto Reclamado.**

En efecto, con motivo de la sola vigencia del decreto reclamado, quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a ella *ipso iure*, y por tanto, con independencia de lo que se establezca en otros instrumentos regulatorios, el **decreto reclamado cambia el criterio de asignación y despacho** de energía eléctrica, **el orden de prelación para la interconexión, como se verá más adelante**, y la naturaleza de los **Certificados de Energía Limpia**.

Este juez considera que, desde la entrada en vigor del decreto reclamado **se produce una alteración en las reglas del mercado** de la industria eléctrica, lo cual repercute en los participantes del sector, **sin necesidad de esperar a las modificaciones** a que se refiere el artículo tercero transitorio, pues con independencia del ejercicio de las funciones regulatorias de otros órganos, en el decreto reclamado **se ha dispuesto ya el criterio para el despacho de energía**, **el orden de prelación para el acceso a las redes, así como el funcionamiento de los Certificados de Energía Limpia,** de manera que desde que entró en vigor la ley, **surtió efectos**, incluso, si las mediaciones no llegan en el término establecido por el legislador, dado que el criterio contenido en los preceptos reclamados **no es una simple directriz**, sino que establece un **deber jurídico exigible** de inmediato.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

No elude la atención de este juzgador, que al resolver entre otros, los incidentes de **suspensión en revisión 337/2021 y 321/2021**, respectivamente, los Tribunales Colegiados Primero y Segundo de esta Subespecialización, consideraron que los preceptos reclamados eran heteroaplicativos y que por tanto, al no reclamarlos con motivo de un acto concreto de aplicación, la quejosa carecía de interés suspensional, y negaron la suspensión definitiva.

Sin embargo, dichos precedentes **no constituyen criterios obligatorios** en el presente cuaderno principal, y aun en el supuesto de que se hubiera resuelto lo mismo en el cuaderno incidente derivado del presente juicio de amparo,[16] tampoco constituiría cosa juzgada en el presente cuaderno principal, porque el **estudio** que sobre el interés jurídico o legítimo, llegue a hacerse en el cuaderno incidental, necesariamente es **superficial y cautelar**, y tiene por objeto **conceder o negar la suspensión** de los actos reclamados, **y no determinar la procedencia** del juicio de amparo.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Cobra aplicación, *contrario sensu*, la siguiente tesis aislada:[17]

> ***INTERÉS JURÍDICO. LA SUSPENSIÓN DEFINITIVA CONCEDIDA NO LO ACREDITA****. La circunstancia de que el Juez de Distrito conceda la suspensión definitiva de los actos reclamados a la quejosa, no significa que el propio Juez, como resultado de esa resolución, tenga que considerar, por ese solo hecho, que la quejosa acreditó su interés jurídico en el juicio de amparo, toda vez que* ***es independiente la sentencia*** *que se dicta en cuanto al fondo del amparo, de la del incidente de suspensión.*

---

[16] De los autos del cuaderno incidental se advierte, que el Primer Tribunal Colegiado de Circuito de esta subespecialidad negó la suspensión definitiva a la quejosa, al resolver el recurso de revisión R.I. 337/2021.

[17] TA del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, localizable bajo el RD 232547, de la Séptima Época, SJF, Volumen 139-144, Primera Parte, p 176. Aunque sea de la Séptima Época, este juez considera que la tesis contiene un criterio congruente con la legislación vigente, y por lo tanto es orientadora en términos de lo dispuesto en el Transitorio Sexto del Decreto por el que se expidió la nueva Ley de Amparo, publicado el 2 de abril de 2013.

Pues bien, un **estudio más profundo** sobre la procedencia del presente juicio de amparo, conduce a este juez a considerar que **no se actualiza una falta de interés jurídico** de la quejosa, sobre la base de que los preceptos reclamados no puedan considerarse autoaplicativos.

En este sentido, es cierto que las disposiciones aquí reclamadas, contienen hipótesis normativas que **no se actualizan en toda su especificidad sino hasta que se emita un acto posterior y distinto**, en concreto, por ejemplo, que se dé una orden de despacho, se emita una orden en la que se dé preferencia en el acceso a las redes a ciertas centrales sobre otras, o que se entreguen los Certificados de Energía Limpia a centrales eléctricas legadas que no hayan realizado un proyecto de inversión nueva para aumentar su producción de energía limpia.

Sin embargo, debe tomarse en consideración que la **teoría de la individualización condicionada**, no debe aplicarse al extremo de considerar que la hipótesis normativa como componente del precepto reclamado, en toda su amplitud y especificidad, debe equivaler a la aplicación que se requiere para determinar si la norma afecta al particular desde su entrada en vigor, pues existen normas con una hipótesis normativa compleja, o que puede extenderse temporalmente.

Este juez se orienta para sostener lo anterior, en la siguiente tesis aislada:[18]

> ***NORMA AUTOAPLICATIVA COMPLEJA O COMPUESTA. EL ARTÍCULO 143, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, TIENE ESA NATURALEZA.*** *Para determinar la naturaleza de una ley, de acuerdo con la jurisprudencia P./J. 55/97, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su*

[18] Tesis Aislada I.4o.A.617 A (9a) (RD 170064), del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, SJFG, T XXVII, Marzo de 2008, página [p] 1787.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

*Gaceta, Novena Época, Tomo VI, julio de 1997, página 5, de rubro: "LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS. DISTINCIÓN BASADA EN EL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA.", es necesario saber si con su sola vigencia afecta o vincula al gobernado (autoaplicativa), o si es necesario que se actualice alguna condición o un acto posterior de la autoridad o del propio destinatario para que se generen dicha obligatoriedad y consecuencias (heteroaplicativa). Por otra parte, atendiendo a la teoría de los componentes de la norma, a la que hace referencia la tesis P./J. 123/2001, difundida en el referido Semanario y época, Tomo XIV, octubre de 2001, página 16, de rubro: "RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES. SU DETERMINACIÓN CONFORME A LA TEORÍA DE LOS COMPONENTES DE LA NORMA.", es dable sostener que toda norma jurídica contiene un supuesto y una o varias consecuencias. Así, **cuando la norma jurídica es simple**, únicamente tendrá **un elemento o acto configurativo del supuesto** y una o varias **consecuencias** que **se actualizan inmediatamente**, de tal suerte que si aquél se realiza, éstas deben producirse, generándose los derechos y obligaciones correspondientes; de ahí que en tales normas es fácil identificar y aplicar el concepto de individualización incondicionada, a fin de determinar si su naturaleza es autoaplicativa o heteroaplicativa. En cambio, tratándose de una **norma compleja** o compuesta, es decir, aquella que contiene varios elementos o actos parciales configurativos del supuesto, **cuya realización se fracciona en el tiempo**, el citado concepto de individualización condicionada se vuelve difícil de identificar y aplicar, porque los componentes del supuesto de la norma no deben confundirse con los actos de aplicación requeridos para que el citado precepto vincule al gobernado. En ese orden de ideas, el artículo 143, último párrafo, del Código Fiscal de la Federación es una norma de naturaleza autoaplicativa compleja o compuesta. Es autoaplicativa, porque obliga desde su entrada en vigor a las instituciones de fianzas que habiendo interpuesto medios de defensa en contra de requerimientos de pago no hayan obtenido resolución favorable, a asumir la consecuencia de pagar las cantidades que hayan garantizado, actualizadas y con recargos, con independencia de que no se realice un acto para que la norma adquiera individualización, y es compleja o compuesta, porque establece diversos actos o elementos del supuesto, y la realización de algunos de ellos se fracciona en el tiempo, pues para que deba realizarse el mencionado pago en los términos apuntados, se reitera, deben haberse interpuesto los medios de*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

defensa contra su requerimiento y no obtener resolución favorable en ellos.

En este sentido, también debe considerarse que ciertas normas, desde su entrada en vigor, **crean obligaciones** en la esfera jurídica de los particulares, **que desde luego son exigibles**, y por lo tanto les conminan a conducirse de determinada forma, aunque no todas las consecuencias legales de la hipótesis normativa se produzcan de inmediato, sino hasta la emisión de un acto posterior y distinto.

Similar criterio sostuvo la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, al resolver la contradicción de tesis 203/2004, que en la parte conducente señaló:

> *(…) En tal virtud, de conformidad al artículo 28, fracción V, del Código Fiscal de la Federación,* ***las personas que enajenen gasolina, diesel, gas natural para combustión automotriz o gas licuado de petróleo para combustión automotriz en establecimientos abiertos al público en general, están obligadas a contar con controles volumétricos y mantenerlos en todo momento en operación****, los cuales formarán parte de la contabilidad del contribuyente. En tanto que el* ***control volumétrico deberá llevarse con los equipos que al efecto autorice el Servicio de Administración Tributaria*** *mediante reglas de carácter general; lo cual significa que desde* ***el momento de su vigencia, obliga a los sujetos de la norma a****:*
>
> • ***Contar con controles volumétricos y mantenerlos en operación constante, los cuales formarán parte de su contabilidad.***
>
> *Debiendo utilizar los equipos de control volumétrico autorizados por el Servicio de Administración Tributaria, conforme a reglas de carácter general.*
>
> *Lo que conduce a determinar que* ***el artículo 28, fracción V, del Código Fiscal de la Federación tiene la naturaleza de norma autoaplicativa****, es decir, que su cumplimiento, en este caso, por parte de la categoría del contribuyente que detalla la norma,* ***no queda supeditado a condición alguna, pues basta estar en los supuestos de la norma para que la obligación de hacer se surta sin necesidad de un acto posterior de autoridad****, esto*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

es, que todas aquellas personas que enajenen gasolina, diesel, gas natural para combustión automotriz o gas licuado de petróleo para combustión automotriz en establecimientos abiertos al público en general, tienen la obligación, desde el momento en que la norma entró en vigor, de contar con controles volumétricos y mantenerlos en todo momento en operación.

*Debiendo quedar precisado que **si bien** es cierto que el artículo impugnado establece que **el control volumétrico deberá llevarse con los equipos que al efecto autorice el Servicio de Administración Tributaria, mediante reglas de carácter general**; sin embargo, **ello no exime al contribuyente de su obligación de contar con controles volumétricos y mantenerlos en todo momento en operación**, además de que en el Diario Oficial de la Federación de veintidós de septiembre de dos mil cuatro, se publicó la cuarta resolución de modificaciones a la Resolución Miscelánea Fiscal para dos mil cuatro, en cuyo capítulo 2.24, denominado "De los controles volumétricos para gasolina, diesel, gas natural para combustión automotriz y gas licuado de petróleo para combustión automotriz, que se enajene en establecimientos abiertos al público en general", se señalan las características de los equipos para llevar a cabo los controles volumétricos a que hace referencia el artículo 28, fracción V, del Código Fiscal de la Federación.*

En tanto que el artículo segundo transitorio, fracción VII, del Código Fiscal de la Federación establece el plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor del decreto correspondiente para satisfacer la obligación de incorporar los equipos de control volumétrico a que se refiere, precisamente, el artículo 28, fracción V, del Código Fiscal de la Federación, pues en caso contrario, será sujeto de determinada sanción, esto es, en términos del artículo 111, fracción VII, del Código Fiscal de la Federación, vigente en el ejercicio fiscal de dos mil cuatro, que a la letra dice: (…)

Por tanto, el criterio que en lo sucesivo debe regir con carácter de jurisprudencia, en términos de lo dispuesto por el artículo 192 de la Ley de Amparo, es el que a continuación se redacta con el rubro y texto siguientes:

-El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que para distinguir las leyes autoaplicativas de las heteroaplicativas debe acudirse al concepto de individualización incondicionada, conforme al cual cuando las obligaciones derivadas de la ley nacen con ella misma, se estará en presencia de una

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

ley autoaplicativa o de individualización incondicionada, y cuando las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la ley no surgen de forma automática con su sola entrada en vigor, sino que para actualizar el perjuicio se requiere de un acto o hecho diverso que condicione su aplicación, se tratará de una disposición heteroaplicativa o de individualización condicionada, pues la aplicación jurídica o material de la norma se halla sometida a la realización de ese evento. En tal virtud, ***el artículo 28, fracción V, del Código Fiscal de la Federación tiene la naturaleza de una norma autoaplicativa, ya que a partir de su entrada en vigor, quienes enajenen gasolina, diesel, gas natural o licuado de petróleo para combustión automotriz en establecimientos abiertos al público en general, están obligados a contar con controles volumétricos y mantenerlos en todo momento en operación, los cuales formarán parte de su contabilidad, sin que sea una condición el hecho de que el control volumétrico deba llevarse con los equipos que al efecto autorice el Servicio de Administración Tributaria mediante reglas de carácter general, pues esto no exime al contribuyente de su obligación de contar con ellos****. Además, el artículo segundo transitorio, fracción VII, del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Fiscal de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de enero de 2004, establece el plazo de seis meses a partir de su entrada en vigor para satisfacer la obligación de incorporar los referidos equipos y en caso de no hacerlo, estará sujeto a la sanción prevista en el artículo 111, fracción VII, del mencionado código.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Del criterio transcrito, se desprende que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consideró que el artículo 28, fracción V, del Código Fiscal de la Federación, cuyo texto analizó, tenía **la naturaleza de una norma autoaplicativa**, **pues a partir de su entrada en vigor,** quienes enajenen gasolina, diesel, gas natural o licuado de petróleo para combustión automotriz en establecimientos abiertos al público en general, estuvieron obligados a contar con controles volumétricos y mantenerlos en todo momento en operación, los cuales formarán parte de su contabilidad, **sin que sea una condición el hecho de que el control volumétrico deba llevarse con los equipos que al efecto autorice el Servicio**

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

de Administración Tributaria mediante reglas de carácter general, pues esto no exime al contribuyente de su obligación de contar con ellos.

Tal criterio dio origen a la jurisprudencia de rubro y texto siguientes:[19]

> ***CONTROLES VOLUMÉTRICOS. EL ARTÍCULO 28, FRACCIÓN V, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, QUE CONTIENE LA OBLIGACIÓN DE CONTAR CON ELLOS Y DE MANTENERLOS EN OPERACIÓN, ES UNA NORMA AUTOAPLICATIVA.*** *El Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que para distinguir las leyes autoaplicativas de las heteroaplicativas debe acudirse al concepto de individualización incondicionada, conforme al cual cuando las obligaciones derivadas de la ley nacen con ella misma, se estará en presencia de una ley autoaplicativa o de individualización incondicionada, y cuando las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la ley no surgen de forma automática con su sola entrada en vigor, sino que para actualizar el perjuicio se requiere de un acto o hecho diverso que condicione su aplicación, se tratará de una disposición heteroaplicativa o de individualización condicionada, pues la aplicación jurídica o material de la norma se halla sometida a la realización de ese evento. En tal virtud, el artículo 28, fracción V, del Código Fiscal de la Federación tiene la naturaleza de una norma autoaplicativa, ya que a partir de su entrada en vigor, quienes enajenen gasolina, diesel, gas natural o licuado de petróleo para combustión automotriz en establecimientos abiertos al público en general, están obligados a contar con controles volumétricos y mantenerlos en todo momento en operación, los cuales formarán parte de su contabilidad, sin que sea una condición el hecho de que el control volumétrico deba llevarse con los equipos que al efecto autorice el Servicio de Administración Tributaria mediante reglas de carácter general, pues esto no exime al contribuyente de su obligación de contar con ellos. Además, el artículo segundo transitorio, fracción VII, del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Fiscal de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de enero de 2004, establece el plazo de seis meses a partir*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[19] Jurisprudencia 2a./J. 43/2005 (RD 178777), de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 734 del Tomo XXI, Abril de 2005, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

de su entrada en vigor para satisfacer la obligación de incorporar los referidos equipos y en caso de no hacerlo, estará sujeto a la sanción prevista en el artículo 111, fracción VII, del mencionado código.

Aplicado ese mismo criterio al presente juicio, *mutatis mutandis*, este juez encuentra que, aunque el artículo Segundo transitorio del Decreto Reclamado ordena a diversas autoridades del sector de energía eléctrica que realicen modificaciones a todos los acuerdos, resoluciones, lineamientos, políticas, criterios, manuales y demás instrumentos regulatorios expedidos, con la finalidad de ajustarlos al Decreto reclamado, ello no significa que sea necesario para hacer exigible la ley, pues la directriz o pauta ya se encuentran delimitados en la propia ley, cuyo texto genera obligaciones a cargo de los gobernados, exigibles desde su entrada en vigor.

Al respecto, conviene mencionar que del análisis efectuado a los instrumentos notariales presentados por las sociedades quejosas 1) **NUESTROS DERECHOS AL FUTURO Y MEDIO AMBIENTE SANO A.C.**; 2) **ALIANZA JUVENIL POR LA SOSTENIBILIDAD A.C.**; 3) **NAJ HUB A.C.**; 4) **CONSEJO INTERUNIVERSITARIO NACIONAL DE ESTUDIANTES DE DERECHO A.C.**; y 5) **ÁGORA CIUDADANOS CAMBIANDO MÉXICO A.C.,** se advierte que dentro de sus **objetos sociales**, se incluye la promoción de juicios para la tutela de los derechos de cualquier grupo o sector de la población, para promover entre la población, la prevención y control de la contaminación del agua, del aire y del suelo, la defensa del derecho fundamental a un medio ambiente sano para el desarrollo y bienestar de las personas, la defensa del medio ambiente, la conservación y evitar riesgos que pudieran afectarlo.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Sobre este aspecto, conviene tomar en consideración el criterio sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, plasmado en la siguiente tesis:[20]

> ***INTERÉS LEGÍTIMO PARA PROMOVER UN JUICIO DE AMPARO EN MATERIA AMBIENTAL. OBLIGACIÓN DE LOS JUZGADORES EN SU ANÁLISIS.*** *El análisis en relación con la actualización del interés legítimo en juicios ambientales también se rige por los principios que norman esta materia; en este tenor, a la luz del principio de participación ciudadana y el correlativo de iniciativa pública, el Estado tiene la obligación de fomentar la participación del ciudadano en la defensa del medio ambiente y crear entornos propicios para este efecto. Específicamente, los juzgadores tienen la obligación de hacer una interpretación amplia en relación con la legitimación activa en el juicio de amparo en materia ambiental, lo cual no significa que sea ilimitada, pues quien acude a este juicio debe acreditar ser beneficiario de los servicios ambientales que presta el ecosistema que estima afectado.*

Conforme a dicho criterio, el análisis en relación con la actualización del interés legítimo en juicios ambientales, también se rige por los principios que regulan esa materia, por lo que en atención a los **principios de participación ciudadana e iniciativa pública**, el Estado tiene la obligación de fomentar la participación de las personas en la defensa del medio ambiente y crear entornos propicios para este efecto, razón por la cual los juzgadores tienen la obligación de hacer una **interpretación amplia** en relación con la legitimación activa en el juicio de amparo en materia ambiental.

Conforme al anterior criterio, se ha sostenido que tratándose de la materia ambiental, el **interés legítimo puede demostrarse** no solamente (i) si el quejoso es **usuario de algún servicio ambiental** específico, donde el interés legítimo se deriva de la demostración de que es usuario de dichos servicios, a tal grado que su afectación lo coloca en una situación distinta a la de la generalidad de la población; sino también (ii) si la parte quejosa es una **persona moral cuyo objeto social es expresamente la defensa del medio**

[20] TA 1a. CCXC/2018 (10a) (RD 2018694), GSJF, T I, L 61, diciembre de 2018, p 335.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

ambiente, en cuyo caso, el interés legítimo se deriva directamente de dicho objeto social. En ambos casos, con base en los principios de **prevención y precaución** que rigen en materia de derecho ambiental, **puede relevarse a la parte quejosa de la prueba directa en relación con la afectación inminente** al medio ambiente, pues dicha afectación es muchas veces imposible de calcular o medir al corto plazo y a futuro; de suerte que puede construirse dicha demostración mediante indicios.

En la especie, la quejosa no acude al juicio en defensa de un interés jurídico, como lo hacen quienes promueven la demanda con sustento en un permiso de generación; sino que lo hace en ostentación de un **interés legítimo**, esto es, una afectación real y actual pero indirecta, no en contra de un derecho sustantivo concreto que se encuentra dentro de su esfera jurídica, sino que dicha afectación nace de la posición diferenciada de la quejosa frente al ordenamiento jurídico; y dicho interés legítimo no se hace derivar de una afectación a determinado servicio medioambiental de que sea usuaria la quejosa, en relación con determinado ecosistema; sino que se trata de una **asociación cuyo objeto, precisamente, es la defensa del medio ambiente**.

En este supuesto, cobra aplicación el criterio anteriormente citado de que este juzgador debe hacer una **interpretación amplia** en la materia tratándose de juicios de amparo promovidos contra actos que pudieran afectar el medio ambiente, precisamente para dar cabida a la **participación de los ciudadanos** en la protección medioambiental; y además, debe tenerse en cuenta que la quejosa no sustenta su demanda en un daño concreto a un servicio medioambiental específico local, sino que pretende defender un servicio medioambiental multifacético y de gran cobertura, a nivel nacional e incluso

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

internacional,[21] frente a un daño igualmente generalizado, que eventualmente podría manifestarse en forma de contaminación del aire, del agua y de la tierra.

En este sentido, **este juzgador advierte la existencia del interés legítimo**, sobre la base de que la **quejosa fue creada con el objeto de litigar en defensa del medio ambiente** (entre otros), y en este sentido, además de ser usuaria como el resto de las personas, de un medio ambiente sano (servicios ambientales), en caso de obtener una resolución favorable, podrá recibir como **beneficio directo**, y por tanto diferenciado, el **ejercicio de una influencia concreta** en el ordenamiento jurídico, **precisamente en cumplimiento de su objeto social**.

En este sentido, este juzgador considera que existe un **vínculo razonable entre el derecho que se hace valer y el objeto social de la quejosa**, en términos de la siguiente tesis aislada, que contiene el criterio que este juez comparte:[22]

> ***INTERÉS LEGÍTIMO EN EL AMPARO. PARA VERIFICAR SI LE ASISTE A UNA ASOCIACIÓN CIVIL, ES NECESARIO ANALIZAR SI EXISTE RELACIÓN ENTRE LOS DERECHOS HUMANOS COLECTIVOS O INDIVIDUALES CUYA VIOLACIÓN RECLAMA Y SU OBJETO SOCIAL.*** *De conformidad con lo establecido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia P./J. 50/2014 (10a.), de título y subtítulo: "INTERÉS LEGÍTIMO. CONTENIDO Y ALCANCE*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[21] Vid. Tesis Aislada 1a. CCXCV/2018 (10a.) (Registro digital 2018634), de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 307 del Libro 61, correspondiente a Diciembre de 2018, Tomo I, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, bajo el rubro y texto siguientes:

DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO. ANÁLISIS DE LOS SERVICIOS AMBIENTALES. *Los servicios ambientales definen los beneficios que otorga la naturaleza al ser humano. Un ecosistema, entendido como un sistema de elementos vivos y no vivos que conforman una unidad funcional, brinda al ser humano diversos tipos de beneficios, sea porque le provee de bienes y condiciones necesarias para el desarrollo de su vida (hasta una significación religiosa) o bien, porque impiden eventos que la ponen en riesgo o disminuyen su calidad, estos beneficios son los servicios ambientales, pueden estar limitados a un área local, pero también tener un alcance regional, nacional o internacional. Los servicios ambientales se definen y miden a través de pruebas científicas y técnicas que, como todas en su ámbito, no son exactas ni inequívocas; lo anterior implica que no es posible definir el impacto de un servicio ambiental en términos generales, o a través de una misma unidad de medición. La exigencia de evidencias inequívocas sobre la alteración de un servicio ambiental, constituye una medida de desprotección del medio ambiente, por lo que su análisis debe ser conforme al principio de precaución y del diverso in dubio pro natura.*

[22] TA I.10o.A.7 K (10a.) (RD 2016932), del Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, publicada en la página 2585 del Libro 54, Mayo de 2018, Tomo III, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación.

PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN I, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).", para tener por acreditado un interés legítimo en el juicio de amparo, es necesario verificar la existencia de una afectación en cierta esfera jurídica –no exclusivamente en una cuestión patrimonial–, apreciada bajo un parámetro de razonabilidad, y no sólo como una simple posibilidad, esto es, una lógica que debe guardar el vínculo entre la persona y la afectación aducida, ante lo cual, una eventual sentencia de protección constitucional implicaría la obtención de un beneficio determinado. Por tanto, a efecto de verificar el interés legítimo que le asiste a una asociación civil para la defensa de los derechos humanos colectivos o individuales, es necesario analizar si existe relación entre aquellos cuya violación reclama y su objeto social.

5.2 ACTOS FUTUROS DE REALIZACIÓN INCIERTA.

El **Presidente de la República** manifiesta que la aplicación de la Ley reclamada, constituye un acto futuro de realización incierta, por lo que el juicio de amparo resulta improcedente, de conformidad con los artículos 61, fracción XXIII, en relación con el diverso 63, fracción V, ambos de la Ley de Amparo.

Es **infundada** la causa de improcedencia, porque, como se dijo, los preceptos reclamados son susceptibles de afectar a la parte quejosa con su sola vigencia, sin necesidad de esperar algún acto de aplicación en específico.

5.3 ACTOS DE APLICACIÓN EN CONTRA DEL QUE PROCEDE UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN.

La **Cámara de Diputados** manifiesta que antes de promover el juicio de amparo la quejosa es necesario **un acto de aplicación** que cause perjuicio a la quejosa y en contra de ese acto debió realizar el procedimiento seguido en forma de juicio ante la Comisión Federal de Competencia Económica, para que realice la investigación correspondiente y determine si existe violación o no a los derechos de libre concurrencia y libre competencia en el mercado, por lo que el juicio de amparo

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

resulta improcedente, de conformidad con los artículos 61, fracción XVIII, de la Ley de Amparo.

Es **infundada** la causa de improcedencia, porque, como se señaló con antelación, los preceptos reclamados son susceptibles de afectar a la parte quejosa con su sola vigencia, sin necesidad de esperar algún acto de aplicación en específico.

5.4 IMPROCEDENCIA VINCULADA CON EL FONDO.

El **Presidente de la República** manifiesta que se actualiza la causa de improcedencia contenida en el artículo 61, fracción XXIII, de la Ley de Amparo, pues la improcedencia resulta de alguna disposición de la Constitución Política de los Estados Mexicanos, en atención a las siguientes consideraciones:

(i) En el Acuerdo reclamado se busca salvaguardar la seguridad energética, con la finalidad de garantizar el suministro de productos petrolíferos para la población; por lo que es acorde con los artículos 25, 27 y 28 constitucionales, donde se establece la rectoría económica del Estado para garantizar el crecimiento económico del país.

(ii) La concesión del amparo pondría en riesgo la seguridad nacional con base en el artículo 5º de la Ley de Seguridad Nacional, siendo que el Congreso de la Unión se encuentra facultado para expedir leyes en seguridad nacional y el Presidente debe preservarla, de conformidad con los artículos 73, fracción XXIX-M y 89, fracción VI, constitucionales.

(iii) Además manifiesta la responsable, que la parte quejosa realiza afirmaciones sin sustento ni fundamento, siendo que le corresponde exponer por

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

qué considera que el acto reclamado le causa perjuicio.

Se **desestiman** las causas de improcedencia así planteadas, pues, contrariamente a lo expuesto por la responsable, no corresponden a un estudio de procedencia del juicio de amparo, sino a un estudio de fondo.

En efecto, para que este juzgador considere si los actos reclamados fueron emitidos para salvaguardar los objetivos relacionados con la rectoría económica del Estado, la seguridad energética y la seguridad nacional, se debe examinar el fondo de dichos actos reclamados, y por lo tanto corresponde a un examen de constitucionalidad y no de procedencia.

Además, será en esa etapa cuando este juzgador valore si los conceptos de violación de la parte quejosa son suficientes para demostrar la constitucionalidad de los actos reclamados, o si, como lo sostiene la responsable, efectuó solamente afirmaciones sin sustento ni fundamento.

Este juzgador considera que no es posible relacionar el examen de procedencia del juicio de amparo con el fondo, y por eso no se actualiza la causa de improcedencia invocada.

Es aplicable la jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro y texto siguientes:[23]

> ***IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO DEL ASUNTO, DEBERÁ DESESTIMARSE.*** *Las causales de improcedencia del juicio de garantías deben ser claras e inobjetables, de lo que se desprende que si se hace valer una en la que se involucre una argumentación íntimamente relacionada con el fondo del negocio, debe desestimarse.*

[23] Jurisprudencia P./J. 135/2001 (RD 187973), del Pleno de nuestro más alto Tribunal, publicada en la página 5 del Tomo XV, Enero de 2002, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

SEXTO. APLICACIÓN DE PRECEDENTES OBLIGATORIOS. Con fundamento en el artículo 76 de la Ley de Amparo, y con el fin de **depurar la litis** del presente juicio de amparo, este juez procede a determinar lo que debe resolverse en torno a los argumentos de la quejosa, planteados para demostrar la inconstitucionalidad de los **artículos 4, fracción I y 108, fracción V** de la Ley de la Industria Eléctrica, en su texto derivado del Decreto reclamado, pues respecto de los mismos, **existe jurisprudencia por precedente obligatorio**, como a continuación se demuestra.

6.1. CONDICIÓN DE FACTIBILIDAD TÉCNICA.

La quejosa sostiene que la reforma de la fracción I del artículo 4 de la Ley de la Industria Eléctrica, es contraria al **principio constitucional de acceso abierto y no indebidamente discriminatorio** a las redes eléctricas.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Pues bien, dicho artículo fue reformado mediante el Decreto aquí reclamado, como se desprende del siguiente cuadro:

LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2014	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2021
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.*	***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	*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:	*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;	*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;***
(...)	*(...)*

Como se observa de la anterior comparación, **el cambio consistió** esencialmente en que la obligación "de servicio público y universal" derivada del Control Operativo del Sistema Eléctrico Nacional (a cargo de CENACE), consistente en otorgar el acceso abierto a la red nacional de transmisión y a las redes generales de distribución en términos no indebidamente discriminatorios, **será exigible bajo la condición de que ello sea técnicamente factible.**

Ahora, el artículo 4 de la Ley de la Industria Eléctrica en su redacción actual, no debe ser examinado en forma aislada, sino conforme a los demás preceptos relacionados, particularmente el artículo 33 de la propia Ley de la Industria Eléctrica,[24] que

[24] Artículo 33.- Los Transportistas y los Distribuidores están obligados a interconectar a sus redes las Centrales Eléctricas cuyos representantes lo soliciten, y a conectar a sus redes los Centros de Carga cuyos representantes lo soliciten, en condiciones no indebidamente discriminatorias, cuando ello sea técnicamente factible.

Los Transportistas y los Distribuidores deberán interconectar las Centrales Eléctricas y conectar los Centros de Carga en los plazos señalados en este artículo, una vez que se hayan completado las obras específicas determinadas por el CENACE y cumplido con las normas oficiales mexicanas y los demás estándares y especificaciones aplicables a dichas instalaciones. En caso de que los Transportistas o los Distribuidores nieguen o dilaten la interconexión o conexión, la CRE determinará si existe causa justificada para ello.

Para la interconexión de las Centrales Eléctricas y Conexión de los Centros de Carga, **el CENACE está obligado, al menos, a:**

I. Definir las especificaciones técnicas generales requeridas para realizar las interconexiones y conexiones;

II. Definir las características específicas de la infraestructura requerida para realizar la interconexión o conexión, a solicitud del representante de la Central Eléctrica o del Centro de Carga;

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

establece que los transportistas y los distribuidores están obligados a interconectar a sus redes las centrales eléctricas y centros de carga cuyos representantes lo soliciten, en condiciones no indebidamente discriminatorios, **cuando ello sea técnicamente factible.**

Establece el artículo 33 que **cuando los transportistas y los distribuidores nieguen o dilaten la interconexión o conexión**, la Comisión Reguladora de Energía, determinará si existe **causa justificada** para ello y el **CENACE** está obligado al menos a **definir las especificaciones técnicas** generales, las características específicas de la infraestructura, para realizar las interconexiones de las centrales eléctricas y conexión de los centros de carga.

De igual forma, se dispone en el artículo 33 de la Ley de la Industria Eléctrica, que para la interconexión de las centrales eléctricas y conexión de los centros de carga, los **transportistas y los distribuidores están obligados a celebrar los contratos**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

III. Instruir a los Transportistas o a los Distribuidores la celebración del contrato de interconexión o conexión, a solicitud del representante de la Central Eléctrica o del Centro de Carga, una vez definidas las características específicas de la infraestructura requerida o determinada la exención de las mismas. Las Reglas del Mercado especificarán los plazos máximos para que el representante solicite la celebración de dicho contrato con base en las características específicas de la infraestructura requerida;

IV. Comprobar que una unidad de verificación o una unidad de inspección, según corresponda, aprobada en los términos que defina la CRE, certifique en los formatos que para tal efecto expida ésta, que la instalación para la interconexión o la conexión cumple con las características específicas de la infraestructura requerida establecidas por el CENACE, las normas oficiales mexicanas aplicables distintas a las referidas en la siguiente fracción y los demás estándares aplicables;

V. Comprobar, cuando se trate de conexiones de instalaciones destinadas al uso de energía eléctrica para servicios en alta tensión y de la prestación de servicios en lugares de concentración pública, que una unidad de verificación, aprobada en los términos que defina la Secretaría, certifique en los formatos que para tal efecto expida ésta, que la instalación en cuestión cumple con las normas oficiales mexicanas aplicables a dichas instalaciones, y

VI. Ordenar a las partes la realización de interconexión o conexión físicas.

Para la interconexión de las Centrales Eléctricas y Conexión de los Centros de Carga, los Transportistas y los Distribuidores están obligados a celebrar los contratos de interconexión o conexión, con base en los modelos que emita la CRE, dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la orden correspondiente por parte del CENACE, y realizar la interconexión o conexión físicas dentro de las setenta y dos horas siguientes a la notificación de la orden correspondiente del CENACE.

Las Reglas del Mercado establecerán los criterios para que el CENACE omita la determinación de las características específicas de la infraestructura requerida, así como para exentar a las Centrales Eléctricas y los Centros de Carga de la certificación a que se refiere la fracción IV de este artículo, entre otros criterios aplicables.

de interconexión o conexión, con base en los modelos que emita la CRE, dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la orden correspondiente por parte del CENACE, **y realizar la interconexión o conexión** física dentro de las setenta y dos horas siguientes a la notificación de la orden correspondiente del CENACE.

También prevé el citado artículo que las Reglas del Mercado establecerán los **criterios para que el CENACE omita la determinación de las características** específicas de la infraestructura requerida, así como para **exentar a las Centrales Eléctricas y los Centros de Carga de la certificación** a que se refiere la fracción IV de este artículo, entre otros criterios aplicables.

Entonces, tenemos que el **operador** de las RNT y RGD es el **CENACE**; mientras que el **encargado de vigilar que los contratos** y conexiones en ambas redes se realicen en forma legal, es a la **CRE**.

Ahora, en cumplimiento al artículo 33 de la Ley de la Industria Eléctrica y el artículo décimo séptimo transitorio del citado ordenamiento,[25] el **CENACE publicó** en el Diario Oficial

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[25] Décimo Séptimo. Las solicitudes de interconexión y de Servicio de Transmisión de las Centrales Eléctricas que se regirán por Contratos de Interconexión Legados serán evaluadas en los términos establecidos en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y las disposiciones emanadas de la misma.

Hasta la entrada en vigor del Decreto de creación del Centro Nacional de Control de Energía, la Comisión Federal de Electricidad realizará las funciones inherentes a solicitudes de interconexión y de Servicio de Transmisión, incluyendo las relativas a la conexión de Centros de Carga, en forma no discriminatoria y directamente a través del Centro Nacional de Control de Energía.

En un periodo que no excederá de veinte días hábiles siguientes a la entrada en vigor de la Ley de la Industria Eléctrica, la Comisión Federal de Electricidad proporcionará al Centro Nacional de Control de Energía los expedientes completos relacionados con los procesos de interconexión de Centrales Eléctricas y conexión de Centros de Carga.

Las prelaciones en relación con las solicitudes de Servicio de Transmisión válidamente recibidas en los términos establecidos en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, así como las determinaciones de la Comisión Federal de Electricidad respecto a las solicitudes de interconexión y de Servicio de Transmisión, emitidas hasta la fecha de entrada en vigor del Decreto de creación del Centro Nacional de Control de Energía, se respetarán. El Centro Nacional de Control de Energía determinará el plazo para la celebración de los convenios correspondientes. En los términos de la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y las disposiciones emanadas de la misma, los estudios de prefactibilidad y los permisos de generación no generan derechos de prelación u obligaciones para llevar a cabo los proyectos estudiados.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

de la Federación de dos de junio de dos mil quince, los *"**Criterios** mediante los que se establecen las **características específicas de la infraestructura requerida para la interconexión** de centrales eléctricas y conexión de centros de carga".*

Por su parte, la **Secretaría de Energía emitió las Bases del Mercado** Eléctrico y en la Base 5 se refiere a las **condiciones de acceso** al Sistema Eléctrico Nacional, particularmente a los **criterios para la interconexión** de Centrales Eléctricas y para la **conexión** de Centros de Carga, así como los **procedimientos para la transferencia** de activos entre participantes del mercado[26] y la base 5.13 se consideró

El Centro Nacional de Control de Energía establecerá los criterios para evaluar las solicitudes de interconexión y de Servicio de Transmisión de las Centrales Eléctricas que se regirán por Contratos de Interconexión Legados, respetando los términos establecidos en la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y las disposiciones emanadas de la misma. Dichos criterios se proporcionarán a la Comisión Reguladora de Energía, la cual estará facultada para requerir, en su caso, la modificación de los mismos.

En tanto se emiten las respectivas Reglas del Mercado, el Centro Nacional de Control de Energía determinará los criterios para la definición de especificaciones técnicas y características específicas de la infraestructura requerida para la interconexión de las Centrales Eléctricas y la conexión de Centros de Carga que se regirán en los términos establecidos en la Ley de la Industria Eléctrica. Dichos criterios se proporcionarán a la Comisión Reguladora de Energía, la cual estará facultada para requerir, en su caso, la modificación de los mismos.

Las bases operativas, criterios, guías, lineamientos, manuales, procedimientos y demás disposiciones aplicables a la conexión de Centros de Carga seguirán vigentes hasta que se sustituyan, en su caso, por el Centro Nacional de Control de Energía o por las Reglas del Mercado. Los procesos de conexión de Centros de Carga que se encuentren en trámite a la entrada en vigor de este Decreto y aquellos que se tramiten posteriormente se regirán por las disposiciones mencionadas hasta que sean sustituidas.

[26] Base 5

Acceso al Sistema Eléctrico Nacional

5.1 Interconexión y conexión al Sistema Eléctrico Nacional

5.1.1 **Las solicitudes para realizar obras de conexión de los Centros de Carga y de interconexión de las Centrales Eléctricas a la Red Nacional de Transmisión o a las Redes Generales de Distribución, así como el incremento de capacidad o modificación del punto de conexión o interconexión deberán atender lo previsto en el Manual de Prácticas de Mercado correspondiente.**

5.1.2 **Dicho Manual de Prácticas de Mercado determinará los requisitos, trámites, procedimientos, obligaciones y derechos que deben ser observados al solicitar la conexión o interconexión a la Red Nacional de Transmisión o a las Redes Generales de Distribución. Asimismo, establecerá los estudios a realizar para definir la infraestructura, los plazos para obtener determinaciones, y los costos y garantías que deberán ser cubiertos por el solicitante.**

5.1.3 El Manual de Prácticas de Mercado deberá brindar certidumbre, transparencia y acceso abierto y no indebidamente discriminatorio al Sistema Eléctrico Nacional de las Centrales Eléctricas y Centros de Carga, desarrollando procesos expeditos y al menor costo posible para garantizar la eficiencia, Confiabilidad, Continuidad, sustentabilidad y seguridad del Sistema Eléctrico Nacional, así como la correcta planeación de la expansión

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

que las solicitudes para realizar obras de conexión de los centros de carga y de interconexión de las centrales eléctricas a la RNT y RGD así como el incremento de capacidad o modificación del punto de conexión o interconexión deberán atender a lo previsto en el **Manual de Prácticas de Mercado** Correspondiente, en el que se establecerá la mecánica bajo la cual se realizará el análisis y atención de los estudios de interconexión y conexión, la suscripción del contrato respectivo y el procedimiento para la interconexión física de centrales eléctricas y conexión física de centros de carga a la RNT y RGD.

En ese sentido, el nueve de febrero de dos mil dieciocho su publicó el "*Acuerdo por el que se emite el **Manual para la Interconexión** de Centrales Eléctricas y Conexión de Centros de Carga"*, que fue expedido por el Secretario de Energía y que en la parte que interesa establece lo siguiente:

> *1.3 Objetivos General y Específicos del Manual*
>
> *1.3.1 El presente Manual tiene como objetivo general, establecer el procedimiento que observará el Centro Nacional de Control de Energía para la atención de las Solicitudes de Interconexión y Conexión en sus distintas Modalidades correspondientes, así como el proceso para la realización física de la Interconexión de Centrales Eléctricas o Conexión de Centros de Carga en sus distintas modalidades a la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución; con base en principios de eficiencia, transparencia y objetividad y garantizando el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a la Red Nacional de Transmisión.*
>
> *1.3.2 Los objetivos específicos de este Manual son los siguientes:*
>
> *a. Establecer el proceso de registro, seguimiento, atención, plazos, responsables y costo de los Estudios y monto de las Garantías Financieras relacionados con la Solicitud de Interconexión de Centrales Eléctricas o Conexión de Centros de Carga;*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

---

y modernización de la Red Nacional de Transmisión y las Redes Generales de Distribución, para mantener la Operación eficiente del Mercado Eléctrico Mayorista.

5.1.4 **En tanto no se emita el Manual de Prácticas de Mercado en materia de interconexiones y conexiones, dicho proceso se regirá por el documento denominado "Criterios mediante los que se establecen las características específicas de la infraestructura requerida para la interconexión de Centrales Eléctricas y conexión de centros de carga" expedido por el CENACE.**

5.1.5 El Manual de Prácticas de Mercado contendrá, al menos, lo siguiente: (…)

b. Establecer los Estudios para determinar las Características Específicas de la Infraestructura Requerida para la Interconexión de Centrales Eléctricas o Conexión de Centros de Cargas, en cumplimiento de la Ley de la Industria Eléctrica, su Reglamento y las Disposiciones Administrativas de Carácter General, así como las Disposiciones Operativas del Mercado que se encuentren vigentes;

c. Definir los criterios y mecanismos para establecer las prelaciones; el otorgamiento, devolución, prórroga y ejecución de Garantías Financieras y el proceso para la suscripción de los Contratos de Interconexión de Centrales Eléctricas y la Conexión de Centros de Carga, respectivamente;

d. Especificar el procedimiento para la Interconexión física de Centrales Eléctricas o Conexión de Centros de Carga a la Red Nacional de Transmisión y a las Redes Generales de Distribución, y

e. Describir las acciones para realizar la Puesta en Operación de las Centrales Eléctricas o Centros de Carga.

De la reproducción que antecede se desprende que el objetivo del Manual es establecer el procedimiento que realizará el CENACE para la atención de solicitudes de interconexión y conexión en distintas modalidades, el proceso para la realización física de la interconexión de centrales eléctricas o conexión de centros de carga en la RNT y RGD, con base en principios de eficiencia, transparencia y objetividad y **garantizando el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a las redes.**

Además, entre sus objetivos está establecer el proceso de las garantías financieras, los estudios para determinar las características específicas de la infraestructura requerida para la interconexión de centrales eléctricas o conexión de centros de cargas, especificar el procedimiento para la interconexión física de las centrales eléctricas o conexión de centros de carga, entre otras cuestiones.

En el capítulo 8 al 14, se establecen (i) los estudios de interconexión y conexión y validación de requerimientos técnicos, (ii) el análisis para los estudios de interconexión y conexión, (iii) el resultado de estudios, (iv) costos para la

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

elaboración de los estudios de interconexión y conexión, (v) suscripción del contrato y realización física de la interconexión y conexión, (vi) suscripción del contrato y realización física de la interconexión y conexión, (vii) plazos de atención y (viii) prelación de solicitud de interconexión o conexión y de suscripción del contrato.

Con respecto a la **prelación de solicitud de interconexión**, es necesario señalar que en el apartado 14.1.1 se estableció que las solicitudes se atenderían conforme al criterio "**primero en tiempo, primero en derecho**" para cada estudio de interconexión o conexión correspondiente.

Ahora, en el artículo **décimo sexto** transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional en materia Energética de 2013,[27] el constituyente determinó que el **CENACE sería el encargado del control operativo** del sistema eléctrico nacional; de **operar el mercado** eléctrico mayorista; **del acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a la red nacional de transmisión y las redes generales de distribución**, entre otras facultades; lo cual fue introducido en el artículo 4 de la Ley de la Industria Eléctrica en su texto original de 2014.

En esa legislación también se determinó en el artículo 33, que la **obligación de interconectar** la centrales eléctricas y los centros de carga a las redes, a cargo de los Transportistas y los Distribuidores, en condiciones no indebidamente discriminatorias, **se encuentra condicionada a que ello sea técnicamente factible**; y que para tal efecto el **CENACE definiría las especificaciones y características técnicas, los contratos de interconexión o conexión, comprobación por unidades de verificación e inspección que compruebe el cumplimiento de los requisitos**, entre otras cuestiones.

[27] "Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía", publicado el veinte de diciembre de dos mil trece en el Diario Oficial de la Federación. En adelante, "Reforma Constitucional Energética".

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

En acatamiento a lo anterior, el **CENACE publicó los "*Criterios* *mediante los que se establecen las características específicas de la infraestructura requerida para la interconexión de centrales eléctricas y conexión de centros de carga"*** y **la Secretaría de Energía emitió las Bases** del Mercado Eléctrico **y el** "*Acuerdo por el que se emite el **Manual** para la Interconexión de Centrales Eléctricas y Conexión de Centros de Carga"*.

En estos términos, este juzgador considera que conforme a la Ley de la Industria Eléctrica de 2014, se establecieron diversos ordenamientos para definir las **especificaciones técnicas** que debían cumplir las partes interesadas en interconectar las redes correspondientes, de manera que no quedaba a discreción del operador (CENACE).

A partir de todo lo anterior, este juez **identifica que la litis** en torno a la regularidad constitucional o convencional de la fracción I del artículo 4 de la Ley de la Industria Eléctrica, en su texto reformado, **se reduce a determinar** si dicho precepto transgrede la garantía de seguridad jurídica al establecer una **barrera de acceso** a la RNT y las RGD, en la medida en que establece que el CENACE otorgará el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio, únicamente **cuando sea "técnicamente factible"**, sin definir los criterios respectivos**.**

Respecto de este punto jurídico específico, este juez debe tomar en consideración que en sesión de siete de abril de dos mil veintidós, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 64/2021, y en su resolutivo primero, adoptado por una **mayoría de ocho votos** de las señoras Ministras y los señores Ministros, **reconoció la validez de la fracción I del artículo 4 de la Ley de la Industria Eléctrica**, aquí reclamado.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Conforme al proyecto de la sentencia respectiva,[28] dicha decisión se sustentó en el razonamiento según el cual, dicho **precepto reclamado se modificó sólo para delimitar** que se otorgará acceso abierto a la red nacional de transmisión y a las redes generales de distribución en términos no indebidamente discriminatorios, cuando sea **técnicamente factible**, que la falta de definición del vocablo "técnicamente factible" no conlleva a que se realice una distinción de trato, ya que los criterios que rigen el acceso son aplicables a todos los participantes por igual, por lo que no puede ser considerado como un límite a la libre competencia y concurrencia; y que además, **el término** "técnicamente factible" **se encuentra inmerso en toda la ley**, por lo que la adición de este término no tendría por qué representar una arbitrariedad para el acceso a las redes en cuestión, ya que la propia ley establece los requisitos para el acceso indiscriminado a dichas redes.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

En atención a lo anterior, este juez advierte que respecto de las consideraciones señaladas, existe **jurisprudencia por precedente obligatorio**, al haber sido adoptadas por mayoría calificada del Pleno de nuestro más alto Tribunal, en términos de lo dispuesto en el párrafo décimo segundo del artículo 94 constitucional, así como en los artículos 222 de la Ley de Amparo, y 43 y 73 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a continuación se transcriben:

> *Artículo 94. (…)*
>
> §12 (ADICIONADO, D.O.F. 11 DE MARZO DE 2021)
>
> *Las **razones que justifiquen las decisiones** contenidas en las **sentencias dictadas** por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación **por mayoría de ocho votos**, y por las Salas, por mayoría de cuatro votos, serán obligatorias para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas.*

[28] El proyecto fue planteado por la señora Ministra Loretta Ortiz Ahlf.

(REFORMADA SU DENOMINACIÓN, D.O.F. 7 DE JUNIO DE 2021)

CAPÍTULO II

Jurisprudencia por Precedentes Obligatorios

(REFORMADO, D.O.F. 7 DE JUNIO DE 2021)

Artículo 222. Las razones que justifiquen las decisiones contenidas en las sentencias que dicte el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ***constituyen precedentes obligatorios*** *para todas las autoridades jurisdiccionales de la Federación y de las entidades federativas cuando sean tomadas por* ***mayoría de ocho votos****. Las cuestiones de hecho o de derecho que no sean necesarias para justificar la decisión no serán obligatorias.*

Título II

De las Controversias Constitucionales (…)

Capítulo VI

De las sentencias (…)

(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 7 DE JUNIO DE 2021)

Artículo 43. Las ***razones que justifiquen las decisiones*** *de las sentencias aprobadas* ***por cuando menos ocho votos****, serán obligatorias para todas las autoridades jurisdiccionales de la federación y de las entidades federativas. Las cuestiones de hecho o de derecho que no sean necesarias para justificar la decisión no serán obligatorias. (…)*

Título III

De las Acciones de inconstitucionalidad (…)

Capítulo III

De las sentencias (…)

Artículo 73. Las sentencias se regirán por lo dispuesto en los artículos 41, 43, 44 y 45 de esta ley.[29]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[29] Se cita este precepto, porque el artículo 43 de la Ley Reglamentaria en cita, se contiene en el título correspondiente a las Controversias Constitucionales, pero resulta aplicable a las Acciones de Inconstitucionalidad por virtud de la referencia directa del artículo 73, que se contiene en el título correspondiente a dichas acciones de inconstitucionalidad.

No elude la atención de este juez, que no fue el razonamiento del proyecto, descrita con antelación, sino únicamente la decisión adoptada en estos términos, la que obtuvo la votación calificada;[30] sin embargo, este juez interpreta lo dispuesto en el artículo 94, párrafo décimo segundo de la Constitución Federal, así como en el 43 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en armonía con lo dispuesto en la fracción V del artículo 41 del mismo ordenamiento –igualmente aplicable a las acciones de inconstitucionalidad por virtud del artículo 73-, en el sentido de que **existe jurisprudencia por precedente obligatorio, cuando el Tribunal Pleno toma una decisión reflejada en un resolutivo** de la sentencia, **por mayoría calificada** de ocho votos, y **lo que resulta obligatorio** por esa jurisprudencia, **son las razones** que sustenten esa decisión, aunque esos razonamientos considerados en sí mismos, no obtengan la votación calificada.[31]

En este sentido, conforme a las razones que justificaron la decisión de las señoras y los señores Ministros, y que son obligatorias para este juzgador, debe entenderse que la **validez de la fracción I del artículo 4** de la Ley de la Industria Eléctrica, debe considerarse **en función** precisamente, **de que el concepto de "factibilidad técnica"** que se emplea en el precepto, no se tome como un concepto aislado, sino que con él se haga referencia exactamente al concepto de factibilidad técnica que se emplea a lo largo de la ley, específicamente en el artículo 33, y por consiguiente, **que el CENACE no podrá**

[30] Este juez advierte que respecto del precepto en cuestión, existió una mayoría de nueve votos para reconocer su validez, al discutirse el Apartado A del proyecto respectivo; y de ocho votos al discutirse el Apartado C (donde el Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo votó por la invalidez). Sin embargo, en ambos casos, los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Ana Margarita Ríos Farjat y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea votaron contra las consideraciones del proyecto, por lo que en realidad, los razonamientos del proyecto únicamente fueron sustentados por seis Ministros de nuestro más alto Tribunal.

[31] Lo anterior se desprende con especial claridad en concepto de este juez, de la **interpretación literal y gramatical** de la redacción del artículo **94 constitucional**, donde el único verbo relacionado con la votación calificada es el de "dictar", que únicamente se refiere a las sentencias, y no a las razones ni a las decisiones, de la siguiente manera: (i) las razones justifican las decisiones; (ii) las decisiones se encuentran contenidas en las sentencias; (iii) las sentencias son dictadas por mayoría de ocho votos.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

negar el acceso a las RNT y RGD **caprichosa o arbitrariamente**, con fundamento en la fracción I del artículo 4 de la Ley de la Industria Eléctrica, aduciendo solamente que no existe factibilidad técnica; **sino que dicha decisión debe sujetarse a las mismas reglas técnicas** que son exigibles para los Transportistas y los Distribuidores, específicamente las contenidas en **los "*Criterios*** *mediante los que se establecen las características específicas de la infraestructura requerida para la interconexión de centrales eléctricas y conexión de centros de carga"*, emitidos por el propio CENACE, así como en **las Bases** del Mercado Eléctrico **y el** "*Acuerdo por el que se emite el* ***Manual*** *para la Interconexión de Centrales Eléctricas y Conexión de Centros de Carga"*, emitidos por **la Secretaría de Energía.**

Asimismo, la regularidad constitucional de la fracción I del artículo 4 en estudio, depende también de que su lectura se base en la **interpretación conforme** que adoptaron las señoras Ministras y los señores Ministros que votaron por reconocer su validez, específicamente, que "a la luz de un derecho a un medio ambiente sano, reconocido en el artículo 4° de la Constitución General y los compromisos internacionales del Estado mexicano en la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre cambio climático y el Acuerdo de París, materializados en la Ley General de Cambio Climático, (…)", **el CENACE no niegue el acceso a las RNT y RGD, incluso con base en un criterio de factibilidad técnica, si con ello se obstaculiza** "la sustitución gradual del uso y consumo de combustibles fósiles por fuentes renovables de energía. De forma tal, que en el resultado final se alcancen las **metas de reducción de emisiones** de gases de efecto invernadero."

Por consiguiente, bajo los parámetros descritos, y en estricto acatamiento de la jurisprudencia por precedente

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

obligatorio en mención,[32] **DEBE NEGARSE EL AMPARO** a que se constriñe el presente fallo, en relación con el texto reformado de la **fracción I del artículo 4** de la Ley de la Industria Eléctrica.

6.2. FACULTAD PARA MANTENER SEGURIDAD DE DESPACHO, Y LA CONFIABILIDAD, CALIDAD Y CONTINUIDAD DEL SEN.

En el mismo sentido, este juez advierte que en sesiones de cinco y siete de abril de dos mil veintidós, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación tomó la decisión de "reconocer la validez" de la fracción V del artículo 108 de la Ley de la Industria Eléctrica, conforme al texto reformado en términos del Decreto aquí reclamado; y aunque los razonamientos que justifican dicha decisión no alcanzaron un voto calificado,[33] dicha decisión fue adoptada con un **total de nueve votos**.

Para mayor claridad, a continuación se expone el contenido material de la reforma del precepto en cuestión:

LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2014	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2021
Artículo 108.- *El CENACE está facultado para:* *I. a IV. (...)* *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; (…)*	***Artículo 108.-*** *El CENACE está facultado para:* *I. a IV.(...)* *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***

[32] La obligatoriedad de dicho criterio jurisprudencial conduce a que este juez no deba sentenciar en el mismo sentido que en los juicios de amparo 168/2021 y 341/2021.

[33] Los ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Ana Margarita Ríos Farjat y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, votaron en contra de las consideraciones del proyecto de la señora Ministra Loretta Ortiz Ahlf.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

	***Nacional**; (…)*

Respecto de este artículo, la quejosa planteó los conceptos de violación que serán materia de estudio en considerandos posteriores, **como parte de un sistema normativo** que en su concepto, es violatorio de los derechos fundamentales relacionados con la libre concurrencia y competencia económica, porque mediante la reforma impugnada, el legislador responsable decidió modificar el orden de despacho por mérito económico (costos unitarios de producción), establecido en la normativa anteriormente vigente, y en su lugar establecer un criterio de prelación para el despacho de energía eléctrica.

Pues bien, en el proyecto que se sometió al Tribunal Pleno, se propuso reconocer la validez del artículo 108, fracción V, porque al determinar que 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, el CENACE deberá tener en cuenta los criterios de seguridad de despacho, confiabilidad, calidad y continuidad del sistema eléctrico nacional, el legislador únicamente reitera las obligaciones a cargo del CENACE, que se reflejan en otros artículos de la Ley de la Industria Eléctrica, como en el artículo 101, primer párrafo, y en el propio 108, segunda fracción.

Dichas consideraciones, que justifican la decisión de la mayoría calificada de nuestro más alto Tribunal, **son obligatorias** para este juzgador, **junto con la interpretación conforme** que se formuló en términos generales, en el sentido de que, en términos del derecho fundamental a un medio ambiente sano, la aplicación de las normas reclamadas no deben significar un obstáculo para alcanzar las metas de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

reducción de emisiones de gases de efecto invernadero; **y este juez entiende bajo dicha interpretación conforme**, respecto de este precepto en particular, **que aunque en la enumeración de los principios que debe acatar el CENACE** al cumplir con su obligación de asignación y despacho de centrales eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, **no se encuentre expresamente el principio de sustentabilidad, no significa que no deba acatarlo**, pues se trata de un **principio fundamental** establecido en el artículo 25 de nuestra Constitución, además de que rige a toda la Ley de la Industria Eléctrica por virtud de lo dispuesto en el segundo párrafo de su artículo 1º.

Atendiendo a dicha interpretación, y en estricto acatamiento de la jurisprudencia por precedente obligatorio que ha quedado descrita,[34] **DEBE NEGARSE EL AMPARO** a que se constriñe el presente fallo, en relación con el texto reformado de la **fracción V del artículo 108** de la Ley de la Industria Eléctrica, conforme al texto que se deriva del Decreto reclamado.

SÉPTIMO. JUSTICIABILIDAD DE LOS DESC. Sentado lo anterior, y en vista de las consideraciones contenidas en apartados precedentes, en torno a los preceptos reclamados respecto de los cuales debe sobreseerse y negarse el amparo en el presente juicio, este juez advierte que a partir de este punto, **la litis se concreta** al análisis de los conceptos de violación planteados por la parte quejosa, para demostrar la irregularidad constitucional y convencional de los artículos **3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 4, fracción VI; 26; 53; 101; 108 fracción VI y 126 fracción II**, de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, que en concepto de la quejosa, vulneran **derechos económicos, sociales, culturales** (**DESC**), específicamente (i) los **derechos**

[34] En virtud del criterio jurisprudencial señalado, este juez no debe sentenciar en el mismo sentido que en los juicios de amparo 168/2021 y 341/2021.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

fundamentales al medio ambiente sano (DMA) y a la salud (DS), y (ii) los **derechos fundamentales relacionados con la libre concurrencia y competencia económica (DLCCE)**, ambos aspectos a su vez, en relación con el principio constitucional de **sustentabilidad (PS)**.

Para estar en condiciones de abordar el estudio de esa litis restante, dada la complejidad de la materia sobre la que versa el presente juicio de amparo, y con la finalidad de fijar la trayectoria de la secuencia o pasos del examen que han de seguirse, este juez en ejercicio de la facultad establecida en el artículo 76 de la Ley de Amparo, procede a diseñar la metodología en que se realizará el estudio de los conceptos de violación y las herramientas interpretativas que utilizará para deliberar y llegar a una resolución. A reserva de que en cada paso se funde y motive el método que se aplica, sirva como guía de lectura, el siguiente diagrama de flujo:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Marco teórico:

Considerando Séptimo. Justiciabilidad de los DESC.

Considerando Octavo. Deberes del Estado:

- Sustentabilidad
- Derecho al Medio Ambiente y Derecho a la Salud
- Libre Concurrencia y Competencia Económica

Litis a estudiar:

Considerando Noveno.Criterios de acceso a la RNT y RGD:

-Criterio de Despacho (costos unitarios totales)

-Criterio de prioridad por tipo de contrato y tipo de central eléctrica

Considerando Décimo. Eficiencia en la contratación de cobertura eléctrica

Considerando Décimo Primero. Certificados de Energía Limpia

¿Afecta o restringe Derechos Fundamentales?

¿Admite una interpretación conforme?

Aplicación del test de proporcionalidad en combinación con el escrutinio en sentido estricto.

Tania Gómez Ibarra
70.16a.66.20.63.16a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Conforme a lo anterior, y en vista de que en este juicio de amparo, existe la particularidad de que los derechos fundamentales hechos valer, son esencialmente DESC, o derechos que se relacionan con la libre concurrencia y competencia económica, este juez considera necesario precisar en el presente considerando, **(7.1)** la medida en la que, en general, los DESC pueden hacerse valer en juicio y **(7.2.)** si en particular, la quejosa como persona moral, es titular o puede

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

hacer valer los DESC cuya vulneración plantea, en especial los DMA y DS.

7.1. LOS DESC SON VERDADEROS DERECHOS EXIGIBLES JURISDICCIONALMENTE.

En concepto de este juez, para que los DESC sean efectivos, también es presupuesto indispensable, que **se conciban como verdaderos derechos en toda su amplitud**, no como derechos de segunda jerarquía, restringidos, protegidos solo mediante mandatos políticos, graciosas concesiones del Estado otorgadas "desde arriba", o en el mejor de los casos reconocidas solo por normas programáticas o de efecto indirecto o mediato, sólo en la medida permitida por la ley o como instrumentos para lograr otros derechos. Se trata de **verdaderos derechos subjetivos, accionables** de manera directa ante los tribunales.[35]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Aunque para el reconocimiento de la verdadera amplitud de los DESC queda largo camino por recorrer,[36] en el ámbito

---

[35] Al respecto es importante tomar en cuenta la interpretación realizada por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, contenida en la Observación **general Nº 9, "La aplicación interna del Pacto"**. Cabe recordar que dicho Comité fue creado mediante resolución 1985/17, por el Consejo Económico y Social de la ONU, y aunque México no ha firmado el Protocolo para que ante dicho Comité puedan hacerse valer directamente, denuncias de violaciones a DESC, dicho Comité tiene entre sus principales funciones, dar una **interpretación razonada** sobre el contenido del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por lo que en concepto de este juez, al tratarse de uno de los "órganos de tratados" de la ONU, sus observaciones como órgano intérprete son indispensables para determinar el contenido del PIDESC. A continuación se transcribe la parte conducente:

(…) Aunque sea necesario tener en cuenta el planteamiento general de cada uno de los sistemas jurídicos, ***no hay ningún derecho reconocido en el Pacto que no se pueda considerar que posee en la gran mayoría de los sistemas algunas dimensiones significativas, por lo menos, de justiciabilidad****. A veces se ha sugerido que las cuestiones que suponen una asignación de recursos deben remitirse a las autoridades políticas y no a los tribunales. Aunque haya que respetar las competencias respectivas de los diversos poderes, es conveniente reconocer que los tribunales ya intervienen generalmente en una gama considerable de cuestiones que tienen consecuencias importantes para los recursos disponibles. La adopción de una* ***clasificación rígida de los derechos económicos, sociales y culturales que los sitúe, por definición, fuera del ámbito de los tribunales sería,*** *por lo tanto,* ***arbitraria e incompatible*** *con el principio de que los dos grupos de derechos son* ***indivisibles e interdependientes****. También se* ***reduciría*** *drásticamente la* ***capacidad de los tribunales para proteger los derechos de los grupos más vulnerables*** *y desfavorecidos de la sociedad.*

[36] En el ámbito internacional, gracias al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se ha creado una instancia jurisdiccional internacional especializada en la protección de estos derechos de manera directa, ante un órgano especializado (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales); con lo

constitucional mexicano se han hecho enormes avances en este aspecto, especialmente a raíz de la Reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos,[37] pues en el tercer párrafo del artículo primero constitucional, se establecieron **deberes generales a cargo del Estado, en materia de derechos humanos**, tanto de **respeto**, como también de **garantía y progresividad**;[38] respecto de todos los derechos humanos, lo cual constituye una puerta para el **acceso a la jurisdicción** de los derechos humanos; y con ello se incluye a los DESC. De esta manera, los particulares pueden exigir esos deberes al Estado, a través de un **recurso judicial efectivo**.

En este sentido, como el juicio de amparo puede tener por objeto precisamente, la impugnación de leyes sobre la base de que vulneran derechos humanos,[39] es el recurso efectivo[40] adecuado para plantear la violación de DESC.

Ahora, en concepto de este juez no debe distinguirse, como suele hacerse, la efectividad de las garantías constitucionales que protegen a los DESC, respecto de aquella que generan las garantías constitucionales que protegen a los demás derechos humanos, sobre la base de que los DESC están recogidos con frecuencia, en **normas vagas o abiertas**, en las que no se determina con precisión su contenido obligatorio; pues en concepto de este juez, el texto constitucional o los de las convenciones internacionales, no tienen la vocación de establecer normas concretas y

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

cual se ha erradicado la idea de que existen derechos humanos de diversa jerarquía; sin embargo, a la fecha México no lo ha suscrito.

[37] Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011.

[38] Al respecto, vid. Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *Los DESC en la Corte Interamericana y su trascendencia para el poder judicial mexicano*, en Manual sobre Justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESC), cit., Tomo I, pp. 270 ss [290].

[39] Vid. Artículos 103, fracción I constitucional y 1, fracción I, de la Ley de Amparo.

[40] Vid. 2a./J. 12/2016 (10a.) (RD 2010984), p 763, L 27, Febrero de 2016, T I, GSJF, de rubro: "RECURSO JUDICIAL EFECTIVO. EL JUICIO DE AMPARO CUMPLE CON LAS CARACTERÍSTICAS DE EFICACIA E IDONEIDAD A LA LUZ DEL ARTÍCULO 25 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS."

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

específicas, y **todos los derechos humanos**, no solo los DESC, se contienen en normas generales con **cierto nivel de abstracción**, pues ello abona a **cierta apertura para dar cabida al pluralismo jurídico**; pero además, la falta de especificidad de una norma constitucional **no equivale a ininteligibilidad ni a una inutilidad** de la norma, y por ende no debe justificar su desacato, sino que este juez, como operador jurídico, siempre conforme a lo alegado y probado,[41] tiene el **deber de colmar su contenido** mediante los múltiples instrumentos y estrategias para la protección constitucional de los derechos humanos en general, y los DESC en particular, que se presentan como **métodos de interpretación**, como principios integradores o guiadores, pero también como distintas estrategias para dar adecuados efectos a un eventual fallo protector.

Por cobrar especial relevancia en el presente asunto, vale la pena resaltar de entre las muy variadas herramientas que tiene a la mano un juez para dotar de contenido específico a los DESC, en un caso determinado, los siguientes métodos de interpretación.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

7.1.1 Escrutinio Judicial

En general, el contenido y alcance de los **derechos humanos no se plasma en reglas** *strictu sensu*, esto es, normas con hipótesis normativas cerradas o que no se prestan a interpretaciones extensivas o a aplicación en una generalidad abstracta de supuestos, sino que la atribución de una consecuencia jurídica se atribuye a un supuesto fáctico muy concreto. Por lo tanto, la **subsunción** (propia de las reglas de

---

[41] Conforme al artículo 76 de la Ley de Amparo, este juez puede, llegado el caso, corregir la cita de las normas que reconozcan los derechos humanos que hace valer la quejosa, y aunque no debe suplir la queja en su favor, por no actualizarse alguna de las fracciones del artículo 79 del mismo ordenamiento, debe atender a la causa de pedir analizando todos los argumentos planteados, incluso en su conjunto o en un orden diverso al expuesto en la demanda, siempre y cuando no se alteren los hechos expuestos en la misma.

esta naturaleza), **normalmente no es una herramienta de aplicación adecuada** para los derechos fundamentales.

En cambio, los derechos humanos normalmente se plasman en **principios**, esto es, normas que contienen imperativos jurídicos para supuestos definidos de manera abierta, o **mandatos de optimización**, esto es, máximas que ordenan alcanzar una meta en la mayor medida de lo posible de acuerdo a las condiciones normativas y fácticas de cada caso; precisamente porque de esa manera, **se genera una limitación más efectiva en contra de abusos** por parte del poder público, y además, porque por su naturaleza, los derechos fundamentales no pueden concebirse dentro de un orden normativo sistematizado y jerárquico, sino que entran en juego unos con otros entrelazando relaciones de interdependencia, y en ciertos casos concretos, sus exigencias normativas, **pueden entrar en conflicto o en franca colisión** con las exigencias normativas de otros derechos humanos, o incluso con otros bienes jurídicos constitucionalmente protegidos.

Ahora bien, el legislador cuenta con **facultades para poner límites** a los **derechos** fundamentales, porque éstos **no son ilimitados**, **pero** la **libertad configurativa** del legislador **tampoco** lo es. **No** puede limitar los derechos humanos con **cualquier finalidad**; y aunque persiga una finalidad válida, el fin **tampoco** justifica **cualquier medio** para alcanzarla.

Por lo tanto, una herramienta adecuada para que un órgano jurisdiccional estudie la regularidad constitucional o convencional de esas normas legales limitantes, en función de la naturaleza propia de aquellas normas constitucionales o convencionales que reconocen derechos humanos, es el **escrutinio judicial**, que en esencia puede consistir en el **análisis ponderativo de fines y medios**, con base en un abanico de reglas y criterios que se van construyendo caso por

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

caso y que tienden a generar un equilibrio entre los derechos fundamentales entre sí o respecto de otros bienes jurídicamente protegidos.

Conforme a lo anterior, este juez considera que mediante el escrutinio judicial **puede determinarse la irregularidad** constitucional o convencional de una ley, (i) **si no persigue una finalidad constitucionalmente válida**, que puede consistir en una exigencia normativa derivada de otro derecho fundamental (ponderación entre derechos humanos), o una exigencia normativa derivada de otro bien jurídico protegido; o bien (ii) si la ley persigue una finalidad adecuada en los términos señalados, pero para ello emplea **medios constitucionalmente inaceptables, inadecuados o poco sensibles** a la afectación que producen.

Cobra aplicación la siguiente tesis del Pleno de nuestro más alto Tribunal:[42]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

> ***CONFLICTOS QUE INVOLUCRAN DERECHOS FUNDAMENTALES. SU RESOLUCIÓN JURÍDICA.*** *Los derechos fundamentales, siendo en su definición más básica pretensiones jurídicas destinadas a establecer los límites que los representantes de los ciudadanos no pueden traspasar en el desarrollo de sus responsabilidades normativas, no son en sí mismos ilimitados. En efecto,* ***su estructura normativa típica no es la propia de las reglas*** *-normas jurídicas con condiciones de aplicación razonablemente detalladas y determinadas, que se aplican mediante razonamientos subsuntivos-* ***sino*** *la que caracteriza a los* ***principios****, que son* ***imperativos jurídicos*** *con condiciones de aplicación definidas de modo muy abierto, lo cual los destina naturalmente a* ***entrar en interacción****, en los casos concretos, con otras normas con contenidos jurídicos que apuntan en direcciones no idénticas. Es por eso que suele decirse que los derechos fundamentales operan en el razonamiento jurídico como* ***mandatos de optimización****, porque su protección y reconocimiento en los textos constitucionales presuponen naturalmente que sus* ***exigencias normativas entrarán en conflicto*** *con otras en los casos concretos, supuesto en el que será necesario desarrollar un ejercicio de* ***ponderación*** *para articular el resultado de su aplicación conjunta en esos casos. Así, en las democracias constitucionales actuales la resolución jurídica de los conflictos que involucran derechos fundamentales no parte cada vez de cero, sino que el sistema jurídico contiene un abanico más o menos consensuado de reglas o criterios que expresan lo*

[42] TA P. XII/2011 (9a) (RD 161368), SJFG, T XXXIV, Agosto de 2011, p 23.

*que puede o no considerarse un **equilibrio adecuado entre ellos en distintos contextos** o escenarios aplicativos. Así, algunas de estas reglas están consagradas expresamente en los tratados de derechos humanos o en las Constituciones mismas, y otras se van explicitando a medida que la justicia constitucional va resolviendo casos, incluidos aquellos en los que se juzga la constitucionalidad de los límites a los derechos incluidos en las leyes. De ahí que el legislador es competente genéricamente para emitir normas que regulan y limitan derechos, pero no puede hacerlo como prefiera, sino bajo determinadas condiciones relacionadas tanto con fines como con medios, en tanto que su labor normativa -llegado el caso- debe ser cuidadosamente examinada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación para garantizar que los límites que de ella derivan estén justificados por la necesidad de proteger a su vez derechos e intereses constitucionalmente amparados, y no haya sido adoptada sobre bases arbitrarias o insuficientemente sensibles a su impacto en las condiciones de goce del derecho involucrado.*

Cabe señalar que, al igual que sucede en el test de proporcionalidad, para emprender un escrutinio judicial primero conviene determinarse si la medida legislativa, efectivamente, produce una invasión o afectación el algún grado al derecho fundamental hecho valer.

Ahora bien, el escrutinio judicial puede ser ordinario o estricto, conforme a lo siguiente:

7.1.1.1 Escrutinio judicial ordinario

Cuando el órgano jurisdiccional considere que, tomando en cuenta la posición constitucional del derecho fundamental afectado, su importancia[43] y su relación ponderada con la fuerza normativa del principio democrático y del principio de separación de poderes, se trata de un caso en el que el legislador, en ejercicio de las libertades políticas de los representantes populares, tiene una amplia libertad configurativa para

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[43] Cabe precisar que, en concepto de este juez, no se hace alusión aquí a una importancia del derecho humano, en relación con otros derechos humanos, pues los principios constitucionales de (8.(ii)) interdependencia y (8.(iii)) indivisibilidad, ordenan que no se analice un derecho humano individualmente o dentro de una sistematización jerárquica, sino todos en su conjunto. Más bien, en el escrutinio judicial ordinario, se pondera la importancia del derecho fundamental relevante, frente a la libertad configurativa del legislador para limitarlo.

establecer los límites de que se trata, el escrutinio judicial debe ser moderado u ordinario.[44]

Este escrutinio consiste en analizar:

(i) Si la medida legislativa persigue un **fin legítimo o constitucionalmente admisible**;

(ii) Si en sí misma, la **medida** es **legítima o constitucionalmente admisible**; y

---

[44] Al respecto, en el amparo directo en revisión 4292/2019 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de veinticuatro de marzo de dos mil veintiuno, señaló que existen ciertas libertades o derechos respecto de los cuales la Constitución otorga un mayor margen de configuración legislativa para su desarrollo, por lo que su validez debe evaluarse con un escrutinio laxo u ordinario, de manera que el juez sólo debe constatar que la medida (i) persiga una finalidad legítima, (ii) que sea razonablemente eficaz y (iii) que sea proporcional en sentido estricto, resultando ese test menos exigente que el escrutinio estricto y que el de proporcionalidad, como se advierte de la siguiente transcripción:

165. Asimismo, ha establecido que existen ciertas libertades o derechos respecto de los cuales la Constitución otorga al legislador un mayor margen de configuración legislativa para su desarrollo (derechos cuya protección se confía al legislador), por lo que la validez de las medidas emitidas en ese contexto ***debe evaluarse con un escrutinio laxo u ordinario, en cuyo caso el juez sólo debe constatar que la medida persiga una finalidad legítima, que sea razonablemente eficaz y que sea proporcional en sentido estricto****. Como es obvio,* ***este test es menos exigente que el escrutinio estricto y que el de proporcionalidad,*** *ya que se encuentra diseñado para aquellos ámbitos en los cuales los jueces constitucionales deben ser cuidadosos para no interferir en la libertad política de los representantes populares.*

Por su parte, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió la Jurisprudencia 2a./J. 11/2018 (10a.) (RD 2016133), GSJF, L 51, Febrero de 2018, T I, p 510, que a continuación se transcribe:

TEST DE PROPORCIONALIDAD DE LAS LEYES FISCALES. LA INTENSIDAD DE SU CONTROL CONSTITUCIONAL Y SU APLICACIÓN, REQUIEREN DE UN MÍNIMO DE JUSTIFICACIÓN DE LOS ELEMENTOS QUE LO CONFORMAN.

El test de proporcionalidad es un procedimiento interpretativo para resolver conflictos de normas fundamentales, apoyado en los principios de igualdad e interdicción de la arbitrariedad o exceso, previstos en los artículos 1o., 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que requiere llevar a cabo, en primer lugar, un juicio de igualdad mediante la equiparación de supuestos de hecho que permitan verificar si existe o no un trato injustificado; en segundo lugar, el principio de proporcionalidad se conforma de tres criterios relativos a que la distinción legislativa: a) persiga una finalidad objetiva y constitucionalmente válida; b) resulte adecuada o racional, de manera que constituya un medio apto para conducir al fin u objetivo perseguido, existiendo una relación de instrumentalidad medio-fin; y, c) sea proporcional. Ahora, en ***materia tributaria la intensidad del escrutinio constitucional es flexible o laxo,*** *en razón de que el legislador cuenta con* ***libertad configurativa del sistema tributario sustantivo y adjetivo, de modo que para no vulnerar su libertad política, en campos como el mencionado, las posibilidades de injerencia del Juez constitucional son menores*** *y, por ende, la intensidad de su control se* ***limita a verificar que la intervención legislativa persiga una finalidad objetiva y constitucionalmente válida; la elección del medio para cumplir esa finalidad no conlleva exigir al legislador que dentro de los medios disponibles justifique cuál de todos ellos cumple en todos los grados (cuantitativo, cualitativo y de probabilidad) o niveles de intensidad (eficacia, rapidez, plenitud y seguridad), sino únicamente determinar si el medio elegido es idóneo, exigiéndose un mínimo de idoneidad y que exista correspondencia proporcional mínima entre el medio elegido y el fin buscado que justifique la intervención legislativa diferenciada entre los sujetos comparables.***

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

(iii) Si existe una **relación de mínima racionalidad** entre la medida legislativa adoptada, y ese fin perseguido.

Además, existen ciertas materias, como la económica, en las que la Constitución no solamente permite una libertad configurativa amplia, sino que expresamente dota al legislador y a otros órganos del Estado, un amplio margen configurativo, o inclusive una **función regulatoria**, **basada en una racionalidad científica o técnica** de alta especialización, necesaria para regular adecuadamente esa materia. En esos casos, el **escrutinio judicial** no solo debe ser moderado sino **deferente**, sobre todo sobre la base de que la elección de ciertas alternativas científicas o técnicas, como teoremas, finalidades o estrategias económicas, no pueden analizarse bajo parámetros de verdad o mentira, y mucho menos bajo parámetros de lo más jurídicamente adecuado o exigible, sino que muchas veces, se trata de estrategias cuyo beneficio práctico sólo puede determinarse *a posteriori*, esto es, después de su implementación, cuando se recaben los datos de medición respectivos. En estos casos, el escrutinio judicial **no debe entorpecer la función regulatoria**, y sólo puede declarar la irregularidad de una norma, si contraviene de manera frontal y patente una exigencia constitucional muy clara.[45]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[45] Cobran aplicación las siguientes tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia:

1a./J. 84/2006 (9a) (RD 173957), SJFG, T XXIV, Noviembre de 2006, p 29.

*ANÁLISIS CONSTITUCIONAL. SU INTENSIDAD A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DEMOCRÁTICO Y DE DIVISIÓN DE PODERES. Acorde con las consideraciones sustentadas por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 1a. CXXXIII/2004, de rubro: "IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE HACER UN ESCRUTINIO ESTRICTO DE LAS CLASIFICACIONES LEGISLATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).", siempre que la acción clasificadora del legislador incida en los derechos fundamentales garantizados por la Constitución, será necesario aplicar con especial intensidad las exigencias derivadas del principio de igualdad y no discriminación. De igual manera, en aquellos asuntos en que el texto constitucional limita la discrecionalidad del Congreso o del Ejecutivo, la intervención y control del tribunal constitucional debe ser mayor, a fin de respetar el diseño establecido por ella. Para este Alto Tribunal es claro que la fuerza normativa del **principio democrático** y del principio de **separación de poderes** tiene como consecuencia obvia que los otros órganos del Estado -y entre ellos, el juzgador constitucional- deben **respetar la libertad de configuración** con que cuentan el Congreso y el Ejecutivo, en el marco de*

7.1.1.2 Escrutinio judicial estricto

En cambio, cuando la Constitución establece **límites expresos al legislador**, reduciendo su libertad configurativa, o inclusive hace **indisponibles para él ciertas opciones normativas**, o bien, cuando se trata de normas constitucionales que establecen el contenido y alcance de los derechos humanos con **mayor énfasis** en cuanto a la manera en que deben (8.A-D) **promoverse, protegerse, respetarse o garantizarse** (como sucede con las categorías sospechosas del derecho a la igualdad y no discriminación), entonces el órgano jurisdiccional debe ejercer un **escrutinio estricto**.[46]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

sus atribuciones. Conforme a lo anterior, la severidad del control judicial se encuentra inversamente relacionada con el grado de libertad de configuración por parte de los autores de la norma. De esta manera, resulta evidente que la Constitución Federal exige una modulación del juicio de igualdad, sin que eso implique ninguna renuncia de la Corte al estricto ejercicio de sus competencias de control. Por el contrario, en el caso de ***normatividad con efectos económicos*** *o tributarios, por regla general, la* ***intensidad del análisis*** *constitucional debe ser* ***poco estricta****, con el fin de no vulnerar la libertad política del legislador, en campos como el económico, en donde la propia Constitución establece una amplia capacidad de intervención y regulación diferenciada del Estado, considerando que, cuando el texto constitucional establece un margen de discrecionalidad en ciertas materias, eso significa que las posibilidades de injerencia del Juez constitucional son menores y, por ende, la intensidad de su control se ve limitada. En tales esferas, un* ***control muy estricto llevaría al Juez constitucional a sustituir la competencia*** *legislativa del Congreso -o la extraordinaria que puede corresponder al Ejecutivo-, pues no es función del Poder Judicial Federal, sino de los órganos políticos, entrar a analizar si esas clasificaciones económicas son las mejores o si éstas resultan necesarias.*

TA 1a. X/2022 (11a.) (RD 2024242), GSJF, L 11, Marzo de 2022, T II, p 1724.

LIBERTADES ECONÓMICAS. LAS INTERFERENCIAS A ESTAS LIBERTADES SE CONTROLAN MEDIANTE EL ESCRUTINIO ORDINARIO Y NO POR UN TEST DE PROPORCIONALIDAD O ESCRUTINIO ESTRICTO*.*

Hechos: Una persona moral compró acciones en el mercado de valores de una sociedad anónima bursátil más allá del límite máximo establecido en sus estatutos, con el fin de obtener el control de dicha empresa. En el juicio ordinario mercantil que se siguió para

Dicho escrutinio, puede consistir en un análisis sobre:

(i) Si la medida legislativa persigue una **finalidad constitucional imperativa** (y no solo admisible);

(ii) Si los medios empleados son **legítimos o constitucionalmente admisibles**, y además, si se trata de la **medida menos gravosa** posible;

(iii) Si existe una **relación de máxima racionalidad** entre la medida legislativa adoptada, y ese fin perseguido, esto es, la medida debe estar totalmente encaminada y no solo potencialmente conectada a la consecución de la finalidad constitucionalmente imperiosa.[47]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

cuestionar la validez de estas transacciones se determinó que los límites estatutarios encuentran fundamento en el artículo 48 de la Ley del Mercado de Valores, razón por la cual se determinó la invalidez de las compras excedentes del referido límite. En contra de esa resolución, la compradora acudió al juicio de amparo directo a reclamar la validez constitucional de dicho precepto legal alegando que violaba sus libertades económicas, reconocidas en el artículo 5o. constitucional. En el recurso de revisión interpuesto en contra de la sentencia de amparo se cuestionó qué tipo de escrutinio debía aplicarse.

Criterio jurídico: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que las leyes que regulan las transacciones de los mercados, especialmente aquellos utilizados por actores mercantiles, deben sujetarse a un escrutinio ordinario.

Justificación: Los derechos constitucionales suelen formularse como principios, por lo que su estructura lógica es la de los "mandatos de optimización", es decir, máximas que ordenan hacer algo en la mayor medida de lo posible de acuerdo a las condiciones normativas y fácticas de cada caso, sin contar con una hipótesis de aplicación cerrada, como las reglas. De esta forma, los derechos tienden a expandirse en distintas direcciones y cuando sobre su ámbito de proyección exista una interferencia de una medida legislativa, el Juez constitucional, ante la imposibilidad de acudir a la metodología de la subsunción propia de las reglas, debe determinar si se encuentra justificada la medida analizada, lo que puede decidir a través del test de proporcionalidad, que requiere de la comprobación de ciertas condiciones mínimas: la legitimidad de la finalidad de la medida, su idoneidad, necesidad y su proporcionalidad en sentido estricto. Sin embargo, lo cierto es que no todos los derechos constitucionales se controlan con este estándar, ya que existen algunos derechos cuya formulación en el texto de la Constitución se encuentra como reglas precisas y, por tanto, la validez de las normas secundarias debe determinarse directamente a través de la subsunción. De la misma forma, esta Suprema Corte ha establecido que existen ciertos derechos, como el de no discriminación e igualdad, o aquellos derechos de libertad económica, que requieren la aplicación de estándares diferenciados, en cuyo caso se ha reconocido la exigibilidad de dos niveles de escrutinio: el estricto y el ordinario. Para determinarse qué nivel de escrutinio es aplicable para

Es importante señalar que la propia Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha considerado que las diferencias en la intensidad del control de constitucionalidad y el uso del principio de proporcionalidad han derivado de asuntos relacionados con el principio de igualdad, no constituye algún impedimento para utilizar esas herramientas analíticas para los casos en que no estén estricta y únicamente vinculados con dicho principio, pues el juzgador realiza diversos grados de análisis constitucional en atención al tipo de asunto de que se trate, particularmente si es una afectación de un derecho humano o del incumplimiento de una norma competencial de contenido delimitado de libre configuración.

Es orientador, el contenido de la siguiente tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:[48]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

*aquellos derechos que no se controlan mediante el test de proporcionalidad, debe tomarse en cuenta la posición constitucional del derecho fundamental, **su importancia y su relación con las libertades políticas de los representantes populares**, para efectos de determinar si su contenido es compatible con un **amplio margen de configuración legislativa** o, por el contrario, su contenido se presenta como especialmente indisponible para el legislador. En efecto, esta Suprema Corte ha establecido que cuando una medida legislativa distinga en perjuicio de una categoría sospechosa, el Juez debe evaluar la medida legislativa mediante la aplicación de un escrutinio estricto que requiere comprobar que su finalidad sea imperiosa –no sólo legítima–, que sea necesaria y no exista una medida alternativa igualmente eficaz pero menos gravosa, además de ser proporcional en sentido estricto. Asimismo, ha establecido que existen ciertas libertades o derechos respecto de los cuales la Constitución otorga al legislador un mayor margen de configuración legislativa para su desarrollo, por lo que la validez de las medidas emitidas en ese contexto debe evaluarse con un **escrutinio laxo u ordinario**, en cuyo caso el Juez sólo debe constatar que la medida persiga una finalidad legítima, que sea razonablemente eficaz y que sea proporcional en sentido estricto. Este test es menos exigente que el escrutinio estricto y que el de proporcionalidad, ya que se encuentra diseñado para aquellos ámbitos en los cuales los Jueces constitucionales deben autolimitarse para no interferir en la libertad política de los representantes populares. Así, surge una doble diferencia entre el escrutinio estricto y el ordinario. Mientras que el estricto exige una **finalidad constitucional imperativa**, cuya consecución se debe hacer **a través de los medios menos gravosos posibles**, en el escrutinio laxo sólo se exige legitimidad de una finalidad admisible y una relación racional entre ésta y la medida; mientras que en el estricto se exige **máxima racionalidad** al legislador, en el ordinario se les exige **mínima racionalidad**. Pues bien, como lo ha determinado esta Suprema Corte en diversas ocasiones, las libertades económicas del artículo 5o. constitucional no son útiles para hacer indisponible un modelo económico. En una democracia constitucional, como la nuestra, **corresponde a los representantes populares decidir el modelo de mercado** conveniente y, por tanto, al regular las libertades económicas, los **Jueces deben ser especialmente deferentes** y controlar su validez a través del escrutinio ordinario.*

INTENSIDAD DEL ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD Y USO DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. SU APLICACIÓN EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS. *La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido reiteradamente que existen dos niveles de análisis de la constitucionalidad, uno de carácter ordinario y otro de nivel intenso. El primero debe realizarlo el juez constitucional en los asuntos que no incidan directamente sobre los derechos humanos y exista un amplio margen de acción y apreciación para la autoridad desde el punto de vista normativo, como ocurre en la materia económica o financiera. En cambio, el* ***escrutinio estricto*** *se actualiza cuando el caso que se tenga que resolver involucre categorías sospechosas detalladas en el artículo 1o., párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;* ***se afecten derechos humanos reconocidos por el propio texto constitucional y/o por los tratados internacionales, o se incida directamente sobre la configuración legislativa que la Constitución prevé de manera***

---

[46] En ese aspecto, es importante señalar que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que esas categorías sospechosas se refieren al **origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas**, por lo que el juzgador debe realizar un **escrutinio estricto** de la medida para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad, puesto que estas distinciones están afectadas de una presunción de inconstitucionalidad, siempre y cuando no se emplee una justificación muy robusta.

Es aplicable, la jurisprudencia 1a./J. 66/2015 (10a.) (RD 2010315), GSJF, L 23, Octubre de 2015, T II, p 1462, que a continuación se transcribe:

IGUALDAD. CUANDO UNA LEY CONTENGA UNA DISTINCIÓN BASADA EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA, EL JUZGADOR DEBE REALIZAR UN ESCRUTINIO ESTRICTO A LA LUZ DE AQUEL PRINCIPIO. *La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que cuando una ley contiene una distinción basada en una categoría sospechosa, es decir,* ***en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1o. constitucional (el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas****), el juzgador debe realizar un* ***escrutinio estricto*** *de la medida para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad, puesto que estas distinciones están afectadas de una presunción de inconstitucionalidad. Si bien la Constitución no prohíbe que el legislador utilice categorías sospechosas, el principio de igualdad garantiza que sólo se empleen cuando exista una justificación muy robusta para ello.*

[47] Cobra aplicación, por el criterio que contiene, la jurisprudencia P./J. 10/2016 (10a.) (RD 2012589), GSJF, L 34, Septiembre de 2016, T I, p 8.

CATEGORÍA SOSPECHOSA. SU ESCRUTINIO*. Una vez establecido que la norma hace una distinción basada en una categoría sospechosa -un factor prohibido de discriminación- corresponde realizar un escrutinio estricto de la medida legislativa. El examen de igualdad que debe realizarse en estos casos es diferente al que corresponde a un escrutinio ordinario. Para llevar a cabo el escrutinio estricto, en primer lugar, debe examinarse si la distinción basada en la categoría sospechosa cumple con una* ***finalidad imperiosa*** *desde el punto de vista constitucional, sin que deba exigirse simplemente, como se haría en un escrutinio ordinario, que se persiga una finalidad constitucionalmente admisible, por lo que debe perseguir un objetivo constitucionalmente importante; es decir, proteger un mandato de rango constitucional. En segundo lugar, debe analizarse si la distinción legislativa está estrechamente vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa. La* ***medida legislativa*** *debe estar* ***directamente conectada*** *con la consecución de los objetivos constitucionales antes señalados; es decir, la medida debe estar* ***totalmente encaminada*** *a la consecución de la finalidad,* ***sin que se considere suficiente que esté potencialmente conectada*** *con tales objetivos. Por último, la distinción legislativa debe ser la* ***medida menos restrictiva*** *posible para conseguir efectivamente la finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional.*

[48] TA 1a. CCCXII/2013 (10a.) (RD 2004712), SJFG, L XXV, Octubre de 2013, T 2, p 1052.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

***específica para la actuación de las autoridades de los distintos niveles de gobierno**. En este sentido, **si bien las diferencias en la intensidad del control constitucional y el uso del principio de proporcionalidad han derivado de precedentes relacionados sólo con el principio de igualdad, ello no es impedimento para utilizar esta clasificación jurisprudencial y el respectivo test de proporcionalidad (fin legítimo, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido) para casos que no estén estricta y únicamente vinculados con el aludido principio constitucional**. Lo anterior, porque el juzgador realiza indirecta y cotidianamente diversos grados de análisis constitucional dependiendo si se trata, por ejemplo, de la afectación de un derecho humano o del incumplimiento de una norma competencial de contenido delimitado o de libre configuración, aun cuando la materia del caso no sea la violación estricta del derecho de igualdad. Así, el principio de proporcionalidad irradia y aplica sobre la totalidad de los derechos humanos con fundamento en el artículo 1o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*

7.1.2 TEST DE PROPORCIONALIDAD

En caso de que el órgano jurisdiccional lo considere necesario o conveniente, en función de a) el derecho o principio constitucional que se alegue violado; b) si la norma de que se trata constituye una limitación gradual en el ejercicio del derecho, o si es una verdadera restricción o impedimento en su disfrute; c) el tipo de intereses que se encuentran en juego; d) la intensidad de la violación alegada; y e) la naturaleza jurídica y regulatoria de la norma jurídica impugnada; puede aplicar un test de proporcionalidad para determinar la regularidad constitucional de la norma que limite determinado derecho fundamental.[49]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[49] Ver 2a./J. 10/2019 (10a.) (RD 2019276), GSJF, L 63, Febrero de 2019, T I, p 838. Dicha jurisprudencia se transcribe a continuación:

TEST DE PROPORCIONALIDAD. AL IGUAL QUE LA INTERPRETACIÓN CONFORME Y EL ESCRUTINIO JUDICIAL, CONSTITUYE TAN SÓLO UNA HERRAMIENTA INTERPRETATIVA Y ARGUMENTATIVA MÁS QUE EL JUZGADOR PUEDE EMPLEAR PARA VERIFICAR LA EXISTENCIA DE LIMITACIONES, RESTRICCIONES O VIOLACIONES A UN DERECHO FUNDAMENTAL. Para verificar si algún derecho humano reconocido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o por los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte se ha transgredido, el juzgador puede emplear diversos métodos o herramientas argumentativas que lo ayuden a constatar si existe o no la violación alegada, estando facultado para decidir cuál es, en su opinión, el más adecuado para resolver el asunto sometido a su conocimiento a partir de la valoración de los siguientes factores, entre otros: a) el derecho o principio constitucional que se alegue violado; b) si la norma de que se trata constituye una limitación gradual en el ejercicio del derecho, o si es una verdadera restricción o impedimento en su disfrute; c)

El **test de proporcionalidad** puede correrse mediante la verificación consecutiva de los siguientes **parámetros**:

7.1.2.1 Primera Fase: Grado de invasión de derechos fundamentales

En esta primera fase del test, debe **determinarse cuál es el contenido y alcance** del derecho fundamental cuya vulneración se estudia, así como **comprobar si la medida legislativa efectivamente invade o tiene injerencia limitante** en ese contenido y alcance, al menos *prima facie*.

En caso de que el órgano jurisdiccional no encuentre algún grado de invasión, el estudio debe terminar en esta fase y declarar que no se demuestra la irregularidad constitucional o convencional del precepto reclamado.[50]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

el tipo de intereses que se encuentran en juego; d) la intensidad de la violación alegada; y e) la naturaleza jurídica y regulatoria de la norma jurídica impugnada. Entre los métodos más comunes para solucionar esas problemáticas se encuentra el test de proporcionalidad que, junto con la interpretación conforme, el escrutinio judicial y otros métodos interpretativos, constituyen herramientas igualmente útiles para dirimir la violación a derechos. En este sentido, esos métodos no constituyen, por sí mismos, un derecho fundamental, sino la vía para que los Jueces cumplan la obligación que tienen a su cargo, que se constriñe a decidir, en cada caso particular, si ha existido o no la violación alegada. Sobre esas bases, los Jueces no están obligados a verificar la violación a un derecho humano a la luz de un método en particular, ni siquiera porque así se lo hubieran propuesto en la demanda o en el recurso, máxime que no existe exigencia constitucional, ni siquiera jurisprudencial, para emprender el test de proporcionalidad o alguno de los otros métodos cuando se alegue violación a un derecho humano.

[50] Es aplicable la siguiente tesis de la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal:

TA 1a. CCLXIII/2016 (10a.) (RD 2013156), GSJF, L 36, Noviembre de 2016, T II, p 915.

*TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR MEDIDAS LEGISLATIVAS QUE INTERVENGAN CON UN DERECHO FUNDAMENTAL. El examen de la constitucionalidad de una medida legislativa debe realizarse a través de un análisis en **dos etapas**. En una **primera** etapa, debe determinarse si la norma impugnada **incide en el alcance o contenido inicial del derecho** en cuestión. Dicho en otros términos, debe establecerse si la medida legislativa impugnada **efectivamente limita** al derecho fundamental. De esta manera, en esta primera fase corresponde precisar cuáles son las conductas cubiertas prima facie o inicialmente por el derecho. Una vez hecho lo anterior, debe decidirse si la norma impugnada tiene algún efecto sobre dicha conducta; esto es, si incide en el ámbito de protección prima facie del derecho aludido. **Si la conclusión es negativa, el examen debe terminar** en esta etapa con la declaración de que la medida legislativa impugnada es constitucional. En cambio, si la conclusión es positiva, debe pasarse a otro nivel de análisis. En esta segunda fase, debe examinarse si en el caso concreto existe una **justificación constitucional** para que la medida legislativa reduzca o limite la extensión de la protección que otorga inicialmente el derecho. Al respecto, es necesario tener presente que los derechos y sus respectivos límites operan como*

7.1.2.2 Segunda Fase: Etapas del test

Una vez determinado que existe una invasión al derecho fundamental, el órgano jurisdiccional puede correr el test en las siguientes etapas sucesivas, en el entendido que, si alguna de las respuestas a las correspondientes preguntas es negativa, puede concluir el estudio en ese momento, y declararse la irregularidad constitucional o convencional del precepto reclamado.

7.1.2.2.1. FINALIDAD CONSTITUCIONALMENTE VÁLIDA. En esta etapa deben identificarse los fines que persigue el legislador con la medida, y determinar si éstos son válidos constitucionalmente, por tratarse de valores o intereses legítimos como aquellos derivados de otros derechos fundamentales, de bienes colectivos o de bienes jurídicos garantizados como principios constitucionales.[51]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

principios, de tal manera que las relaciones entre el derecho y sus límites encierran una colisión que debe resolverse con ayuda de un método específico denominado test de proporcionalidad. En este orden de ideas, para que las intervenciones que se realizan a algún derecho fundamental sean constitucionales debe corroborarse lo siguiente: (i) que la intervención legislativa persiga un fin constitucionalmente válido; (ii) que la medida resulte idónea para satisfacer en alguna medida su propósito constitucional; (iii) que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental; y, (iv) que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada. En este contexto, si la medida legislativa no supera el test de proporcionalidad, el derecho fundamental preservará su contenido inicial o prima facie. En cambio, si la ley que limita al derecho se encuentra justificada a la luz del test de proporcionalidad, el contenido definitivo o resultante del derecho será más reducido que el contenido inicial del mismo.

[51] Ver TA 1a. CCLXV/2016 (10a.) (RD 2013143), GSJF, L 36, Noviembre de 2016, T II, p 902:

PRIMERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. IDENTIFICACIÓN DE UNA FINALIDAD CONSTITUCIONALMENTE VÁLIDA. Para que las intervenciones que se realicen a algún derecho fundamental sean constitucionales, éstas deben superar un test de proporcionalidad en sentido amplio. Lo anterior implica que la medida legislativa debe perseguir una finalidad constitucionalmente válida, además de que debe lograr en algún grado la consecución de su fin, y no debe limitar de manera innecesaria y desproporcionada el derecho fundamental en cuestión. Ahora bien, al realizar este escrutinio, debe comenzarse por identificar los fines que persigue el legislador con la medida, para posteriormente estar en posibilidad de determinar si éstos son válidos constitucionalmente. Esta etapa del análisis presupone la idea de que no cualquier propósito puede justificar la limitación a un derecho fundamental. En efecto, los fines que pueden fundamentar la intervención legislativa al ejercicio de los derechos fundamentales tienen muy diversa naturaleza: ***valores, intereses, bienes o principios que el Estado***

7.1.2.2.2. IDONEIDAD. En esta etapa debe analizarse si la medida legislativa tiene una relación con los fines perseguidos por el legislador, que pueda traducirse en la aptitud de aquella para alcanzar en algún modo y en algún grado estos últimos. Esto puede demostrarse a partir de conocimientos científicos o convicciones sociales generalmente aceptadas.[52]

7.1.2.2.3. NECESIDAD. En esta etapa debe analizarse si la medida legislativa además de idónea es necesaria, o si existían medidas menos invasivas del derecho fundamental; lo cual puede obtenerse ponderando otras medidas que el legislador hubiere considerado adecuadas para situaciones similares, o bien las alternativas que en el derecho comparado se han diseñado para regular el mismo fenómeno.[53]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

7.1.2.2.4. PROPORCIONALIDAD *STRICTU SENSU*. En la última etapa debe ponderarse grado de intervención en el derecho fundamental que supone la medida legislativa examinada (costos de la invasión), frente al grado de realización del fin (beneficios).[54]

Así, desde un análisis de proporcionalidad en estricto sentido, sólo estaría justificado que se limitara severamente el

Tania Gómez Ibarra
70.1a.66.20.63.1a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

derecho fundamental. De esta manera, el examen de necesidad implica corroborar, en primer lugar, si existen otros medios igualmente idóneos para lograr los fines que se persiguen y, en segundo lugar, determinar si estas alternativas intervienen con menor intensidad el derecho fundamental afectado. Lo anterior supone hacer un catálogo de medidas alternativas y determinar el grado de idoneidad de éstas, es decir, evaluar su nivel de eficacia, rapidez, probabilidad o afectación material de su objeto. De esta manera, la búsqueda de medios alternativos podría ser interminable y requerir al juez constitucional imaginarse y analizar todas las alternativas posibles. No obstante, dicho escrutinio puede acotarse ***ponderando aquellas medidas que el legislador consideró adecuadas para situaciones similares, o bien las alternativas que en el derecho comparado se han diseñado para regular el mismo fenómeno****. Así, de encontrarse alguna medida alternativa que sea igualmente idónea para proteger el fin constitucional y que a su vez intervenga con menor intensidad al derecho, deberá concluirse que la medida elegida por el legislador es inconstitucional. En caso contrario, deberá pasarse a la cuarta y última etapa del escrutinio: la proporcionalidad en sentido estricto.*

[54] Ver TA 1a. CCLXXII/2016 (10a.) (RD 2013136), GSJF, L 36, Noviembre de 2016, T II, p 894:

contenido *prima facie* de un derecho fundamental si también fueran muy graves los daños asociados a su ejercicio.[55]

7.2. TITULARIDAD Y EXIGENCIA DE LOS DESC POR PERSONAS MORALES

En otro orden de ideas, conviene precisar el alcance de la pretensión que persigue la quejosa al hacer valer una vulneración a los DESC, en general, pues al rendir su informe

---

CUARTA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO DE LA MEDIDA LEGISLATIVA. Para que resulten constitucionales las intervenciones que se realicen a algún derecho fundamental, éstas deben superar un test de proporcionalidad en sentido amplio. Lo anterior implica que la medida legislativa debe perseguir una finalidad constitucionalmente válida, lograr en algún grado la consecución de su fin y no limitar de manera innecesaria y desproporcionada el derecho fundamental en cuestión. Así, una vez que se han llevado a cabo las primeras tres gradas del escrutinio, corresponde realizar finalmente un examen de proporcionalidad en sentido estricto. Esta grada del test consiste en efectuar un balance o ***ponderación entre dos principios*** *que compiten en un caso concreto. Dicho análisis requiere comparar el* ***grado de intervención en el derecho*** *fundamental que supone la medida legislativa examinada,* ***frente al grado de realización del fin*** *perseguido por ésta. En otras palabras, en esta fase del escrutinio es preciso realizar una ponderación entre los beneficios que cabe esperar de una limitación desde la perspectiva de los fines que se persiguen, frente a los costos que necesariamente se producirán desde la perspectiva de los derechos fundamentales afectados. De este modo, la medida impugnada sólo será constitucional si el nivel de realización del fin constitucional que persigue el legislador es mayor al nivel de intervención en el derecho fundamental. En caso contrario, la medida será desproporcionada y, como consecuencia, inconstitucional. En este contexto, resulta evidente que una intervención en un derecho que prohíba totalmente la realización de la conducta amparada por ese derecho, será más intensa que una intervención que se concrete a prohibir o a regular en ciertas condiciones el ejercicio de tal derecho. Así, cabe destacar que desde un análisis de proporcionalidad en estricto sentido, sólo estaría justificado que se limitara severamente el contenido prima facie de un derecho fundamental si también fueran muy graves los daños asociados a su ejercicio.*

[55] Son aplicables las tesis TA 1a.CCLXIX/2016 (10a.) (RD 2013155), GSJF, L 36, Noviembre de 2016; T II; P 914: TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR LA IDONEIDAD DE LA PROHIBICIÓN ABSOLUTA DEL CONSUMO LÚDICO DE MARIHUANA.

TA 1a. CCLXXII/2016 (10a.) (RD 2013136), GSJF, L 36, Noviembre de 2016; T II; P 894: CUARTA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.

TA 1a. CCLXV/2016 (10a.) (RD 2013143), GSJF, L 36, Noviembre de 2016; T II; P 902: PRIMERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. IDENTIFICACIÓN DE UNA FINALIDAD CONSTITUCIONALMENTE VÁLIDA.

TA 1a. CCLXVIII/2016 (10a.) (RD 2013152), GSJF, L 36, Noviembre de 2016; T II; P 911: SEGUNDA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA IDONEIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.

TA 1a. CCLXX/2016 (10a.) (RD 2013154), GSJF, L 36, Noviembre de 2016, T II; P 914: TERCERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA NECESIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.

TA 1a. CCLXXII/2016 (10a.) (RD 2013136), GSJF, L 36, Noviembre de 2016, T II; P 894: CUARTA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

justificado, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, sostuvo que las **personas morales** tienen derechos humanos, siempre que no se trate de derechos respecto de los cuales puedan ser titulares las personas físicas, lo cual debe ser determinado en cada caso concreto; y además, que la protección de un **derecho fundamental para una persona moral depende del objeto para el cual fue creada**, y del derecho en cuestión; y con base en esto, afirma que la quejosa no tiene por objeto la protección social a un medio ambiente sano, por lo que **pone en duda la titularidad** de la quejosa sobre los derechos fundamentales a la salud y a un medio ambiente sano.

En concepto de este juez, no asiste la razón a la autoridad responsable, y **sí es procedente realizar el estudio planteado** por la quejosa, por las siguientes razones.

7.2.1. LIBERTAD DE ARGUMENTACIÓN

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En primer lugar, debe precisarse que la **cuestión relativa al interés** jurídico o legítimo para acudir al amparo, **ha quedado resuelta** en el considerando Cuarto de este fallo, donde se determinó que la quejosa tiene **interés legítimo**, debido que el objeto de la sociedad, consiste en promover entre la población, la prevención y control de la contaminación del agua, del aire y del suelo; la defensa del derecho fundamental a un medio ambiente sano para el desarrollo y bienestar de las personas; la defensa del medio ambiente, la conservación y prevención de riesgos que pudieran afectarlo; y la promoción entre las personas y entidades públicas o privadas, del proceso de competencia y libre concurrencia, así como la eliminación de monopolios y prácticas monopólicas. Si esa premisa es correcta, **el requisito de procedencia se ha cumplido**, y no puede alegarse que la quejosa carece de interés en el amparo para hacer valer el DMA y el DS, o de cualquier derecho, por no

tener la titularidad sobre los mismos, esto es, no podría decretarse el sobreseimiento por esa razón, si ya se demostró el interés legítimo con base en otros derechos que se encuentran en la esfera jurídica de la quejosa.

Desde este punto de vista, este juez considera que **no existe un impedimento** para que la quejosa enderece en contra de los actos reclamados, los **argumentos que considere pertinentes, aunque no se basen en los derechos subjetivos que le otorgaron el interés legítimo**, pues en términos del diverso derecho fundamental de acceso a la justicia, reconocido en el artículo 17 constitucional, para la tutela jurisdiccional no deben exigirse formalidades ni solemnidades en la argumentación,[56] y la quejosa puede hacer todos los planteamientos que estime convenientes, sin perjuicio de que este juzgador pueda calificarlos de fundados, infundados o inoperantes.

En este mismo sentido, del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, se deriva el **principio de mayor beneficio**, que rige en el juicio de amparo; y conforme a dicho principio, **debe privilegiarse el estudio de fondo** de los argumentos de la quejosa, por encima de algún formalismo procedimental, precisamente con el fin de que, de ser el caso, la quejosa obtenga el mayor beneficio jurídicamente adecuado, en el eventual caso de obtener un fallo protector.[57]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[56] Nuestro más alto Tribunal abandonó desde inicios de la Novena Época, los criterios que exigían formalidades o solemnidades en la exposición de los conceptos de violación. En especial, vid. 2a./J. 63/98 (9a) (RD 195518), SJFG, T VIII, Septiembre de 1998, p 323; bajo el rubro: "CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. PARA QUE SE ESTUDIEN, BASTA CON EXPRESAR CLARAMENTE EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS LA CAUSA DE PEDIR."

[57] Cobra aplicación la jurisprudencia 2a./J. 16/2021 (11a.) (RD 2023741), GSJF, L 7, Noviembre de 2021, T II, p 1754, que a continuación se transcribe:

DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA (PRINCIPIO DE MAYOR BENEFICIO). A PARTIR DE LA ENTRADA EN VIGOR DE LA ADICIÓN AL ARTÍCULO 17, TERCER PÁRRAFO, CONSTITUCIONAL, TODAS LAS AUTORIDADES JUDICIALES Y AQUELLAS CON FUNCIONES MATERIALMENTE JURISDICCIONALES DEBEN PRIVILEGIAR LA SOLUCIÓN DEL CONFLICTO SOBRE LOS FORMALISMOS PROCEDIMENTALES, SIEMPRE Y CUANDO NO SE AFECTE LA IGUALDAD ENTRE LAS PARTES (DOF DE 15 DE SEPTIEMBRE DE 2017).

7.2.2 DEBER DE SOLIDARIDAD EN LA DIMENSIÓN SOCIAL DE LOS DESC

Este juez advierte que la **Primera Sala construyó en nuestro derecho interno, un principio de solidaridad y un deber de participación**, con base en el cual, los jueces deben hacer una **interpretación amplia en torno a la legitimación activa** de los particulares para promover juicios de amparo en materia medioambiental, en la tesis que establece:[58]

> ***INTERÉS LEGÍTIMO PARA PROMOVER UN JUICIO DE AMPARO EN MATERIA AMBIENTAL. OBLIGACIÓN DE LOS JUZGADORES EN SU ANÁLISIS.*** *El análisis en relación con la actualización del interés legítimo en juicios ambientales también*

Hechos: Una persona promovió juicio de amparo indirecto en el cual alegó que los artículos 91 y 92 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo que prevén la resolución del recurso de revisión en sede administrativa, son contrarios al mandato previsto en el tercer párrafo del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puesto que no contemplan que se privilegie la resolución de fondo del asunto sobre los formalismos procedimentales. La Jueza de Distrito que conoció del asunto consideró que la disposición constitucional de referencia contiene una regla que confiere poder a la autoridad legislativa, mas no un derecho subjetivo público a favor de la persona, lo cual implica que hasta en tanto no se ejerza esa atribución por parte del Congreso de la Unión, a fin de adecuar las normas legales al texto del artículo 17 de la propia Constitución, las situaciones jurídicas imperantes en materia de resolución de recurso de revisión en sede administrativa no debían cambiar.

Criterio jurídico: La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que a la entrada en vigor de la adición al artículo 17, tercer párrafo, contenida en el Decreto por el que se reforman y adicionan los artículos 16, 17 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de Justicia Cotidiana (Solución de Fondo del Conflicto y Competencia Legislativa sobre Procedimientos Civiles y Familiares), publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de septiembre de 2017, todas las autoridades judiciales y aquellas con atribuciones materialmente jurisdiccionales del país deben privilegiar la resolución de fondo de los conflictos sometidos a su potestad sobre los formalismos procedimentales, siempre y cuando no se afecte la igualdad entre las partes. Lo anterior, con independencia de que las normas que rigen sus procedimientos no establezcan expresamente dicha cuestión.

Justificación: Del análisis de la reforma constitucional mencionada, se advierte que el Constituyente Permanente consideró que, para hacer frente a la problemática consistente en la "cultura procesalista", la cual genera que en el desahogo de una parte importante de asuntos se atiendan cuestiones formales y se deje de lado el fondo y, por tanto, sin resolver la controversia efectivamente planteada, debía adicionarse al artículo 17 constitucional, el deber de las autoridades de privilegiar, por encima de aspectos formales, la resolución de fondo del asunto. Se dijo, que este deber exige también un cambio en la mentalidad de las autoridades para que en el despacho de los asuntos no se opte por la resolución más sencilla o rápida, sino por el estudio que clausure efectivamente la controversia y la aplicación del derecho sustancial. Además, se precisó que la incorporación explícita de tal principio en la Constitución General pretende que éste permee el sistema de justicia a nivel nacional, es decir, que todas las autoridades judiciales y con atribuciones materialmente jurisdiccionales del país se vean sometidas a su imperio, pero más allá de su obligatoriedad, reconozcan la razón y principio moral que subyacen a la adición al artículo 17 constitucional. Por lo anterior, esta Sala concluye que a la entrada en vigor de la referida adición, todas las autoridades jurisdiccionales deben privilegiar la resolución de los conflictos sometidos a su potestad, con independencia de que las normas que rigen sus procedimientos no establezcan expresamente dicha cuestión, puesto que del análisis teleológico de la reforma constitucional, se desprende la intención relativa a que este principio adicionado apoyara todo el sistema de justicia nacional para que las autoridades privilegiaran una resolución de fondo sobre la forma, evitando así reenvíos de jurisdicción innecesarios y dilatorios de la impartición de justicia.

[58] TA 1a. CCXC/2018 (10a.) (RD 2018694), GSJF, L 61, Diciembre de 2018, T I, p 335.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

*se rige por los principios que norman esta materia; en este tenor, a la luz del **principio de participación ciudadana** y el correlativo de iniciativa pública, el Estado tiene la obligación de fomentar la participación del ciudadano **en la defensa del medio ambiente y crear entornos propicios para este efecto**. Específicamente, los **juzgadores tienen la obligación de hacer una interpretación amplia en relación con la legitimación activa** en el juicio de amparo en materia ambiental, lo cual no significa que sea ilimitada, pues quien acude a este juicio debe acreditar ser **beneficiario de los servicios ambientales** que presta el ecosistema que estima afectado.*

A propósito de este criterio, este juez reitera que el interés legítimo de la parte quejosa ya quedó acreditado en el considerando CUARTO de este fallo y los conceptos de violación que plantea respecto de los artículos reclamados, los hace valer desde diferentes perspectivas, particularmente libre competencia y concurrencia, y el medio ambiente; y serán calificados de fundados, infundados o inoperantes, como se explicó con antelación.

Este criterio resulta relevante respecto al deber de solidaridad que se desprende de la dimensión social de los DESC, pues **aun en el caso de que la quejosa no fuera titular de derechos ambientales** o a la salud desde una dimensión **individual**, sí es titular tanto de facultades como de deberes en relación con dichos derechos en una **dimensión colectiva**, que en este sentido la facultan, e **incluso la obligan, a participar en la discusión sobre los DESC** que puedan ser relevantes en el presente asunto.

En efecto, los derechos humanos en general, y los DESC en particular, tienen una **doble dimensión**, la individual por una parte, esto es, subjetiva o **antropocéntrica**, conforme a la cual tradicionalmente, un individuo puede hacer valer un derecho subjetivo en contra del Estado, en una relación bilateral; y por la otra, una **dimensión social**, que en términos generales contempla la complejidad que conlleva el ejercicio de los

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

derechos dentro de una comunidad, donde existe una diversidad de partes involucradas, con diversos derechos y deberes.[59]

Ahora bien, tratándose de los DESC, la **dimensión social ha adquirido una enorme importancia**, al resultar indispensable que no se categorice a los DESC como favores del Estado, ni como derechos de jerarquía menor, sino como **verdaderos derechos** subjetivos, accionables de manera directa ante los tribunales.

En efecto, la posibilidad de **hacer valer judicialmente los DESC** es uno de los principales **mecanismos** para lograr que la Constitución sea una **herramienta de autocontención** política, económica y ecológica, con la que pueda impedirse de verdad la acumulación de poderes, y que sirva para el restablecimiento de la **solidaridad** entre los miembros más débiles de la sociedad, que sirva **para exigir de todo poder**, no solo del poder público, sino también de los poderes fácticos, supraestatales o privados, **deberes de respeto, de promoción y garantía**, **de protección** y de **promoción**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Esto es, toda vez que una de las lecciones de la historia es que la operatividad de los DESC “no puede dejarse librada a la benevolencia, a la autorregulación o a la mera autolimitación de un legislador ‘virtuoso’ o de un poder político ‘bueno’”,[60] **es importante la labor jurisdiccional** en su virtud de “contrapeso” del poder; y además, **el acceso a la jurisdicción** constituye uno de los más importantes **espacios deliberativos para que la ciudadanía se exprese** en toda su pluralidad, y se enaltezca como uno de los **principales custodios de los DESC**, pues en la medida en que se robustezcan los espacios de discusión, en

---

[59] Por ejemplo, el derecho de propiedad privada suele considerarse como un derecho de exclusividad, por proteger un poderío sobre una cosa con la exclusión de los demás y oponible a todos; y sin embargo, al mismo tiempo, tiene funciones sociales, que se reflejan en deberes a cargo del propietario, frente a la comunidad, así como en límites a la propiedad por parte del Estado. Vid. artículo 27, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

[60] Idem, p. 28.

los que cada ciudadano o colectivo **exija del Estado los deberes correlativos** a dichos derechos, podrá generarse una **red de escrutinio democrático** adecuado para el mejoramiento de políticas públicas, leyes y criterios jurisprudenciales. En consecuencia, existe un **deber de solidaridad a cargo de todos los particulares**, personas físicas o morales, **de participar activamente en la discusión** de la que puedan derivar decisiones en las que cobren relevancia los DESC, y los **jueces deben** tomar en cuenta este aspecto.

Cobra aplicación lo acordado en el Principio 10 de la **Declaración de Río** sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo,[61] así como los artículos 2, incisos a) y d), y 8, apartados 1., 2., inciso c), 3., incisos b) y c), y 4., inciso a), del Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (**Acuerdo de Escazú**),[62] que a continuación se reproducen:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

> *Principio 10*
>
> *El **mejor modo de tratar las cuestiones ambientales** es con la **participación de todos los ciudadanos interesados**, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que ofrecen peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la **sensibilización y la participación del público** poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse **acceso efectivo a los procedimientos judiciales** y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.*

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

> *Artículo 2 Definiciones*
>
> *A los efectos del presente Acuerdo:*

[61] Aprobada en la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, celebrada en Río de Janeiro, Brasil, del 13 al 14 de junio de 1992, en la que México participó y es uno de los firmantes de la Declaración.

[62] Acuerdo adoptado en Escazú (Costa Rica) el 4 de marzo de 2018, ratificado por México y promulgado en el Diario Oficial de la Federación, el jueves 22 de abril de 2021.

a) por "derechos de acceso" se entiende el derecho de acceso a la información ambiental, el derecho a la participación pública en los procesos de toma de decisiones en asuntos ambientales y el ***derecho al acceso a la justicia en asuntos ambientales****; (…)*

d) por "público" se entiende una o varias ***personas*** *físicas o* ***jurídicas*** *y las asociaciones, organizaciones o grupos constituidos por esas personas,* ***que son nacionales o que están sujetos a la jurisdicción*** *nacional del Estado Parte;*

Artículo 8 Acceso a la justicia en asuntos ambientales

1. Cada Parte garantizará el derecho a acceder a la justicia en asuntos ambientales de acuerdo con las garantías del debido proceso.

2. Cada Parte asegurará, en el marco de su legislación nacional, el ***acceso a instancias judiciales*** *y administrativas* ***para impugnar*** *y recurrir,* ***en cuanto al fondo*** *y el procedimiento: (…)*

c) cualquier otra ***decisión****, acción u omisión* ***que afecte o pueda afectar de manera adversa al medio ambiente*** *o contravenir normas jurídicas relacionadas con el medio ambiente.*

3. Para garantizar el derecho de acceso a la justicia en asuntos ambientales, cada Parte, considerando sus circunstancias, contará con: (…)

b) procedimientos efectivos, oportunos, públicos, transparentes, imparciales y sin costos prohibitivos;

c) ***legitimación activa amplia en defensa del medio ambiente****, de conformidad con la legislación nacional; (…)*

4. Para facilitar el ***acceso a la justicia del público*** *en asuntos ambientales, cada Parte establecerá:*

a) medidas para ***reducir o eliminar barreras*** *al ejercicio del derecho* ***de acceso a la justicia****; (…)*

Con base en los preceptos convencionales anteriores, este juez confirma que, como se adelantó, las personas morales que **participen en una actividad relevante para efectos medioambientales**, **no solamente están facultadas, sino incluso obligadas** a guiar su comportamiento en concordancia con la **protección, conservación y mejora del medio ambiente**, pues todas las acciones y omisiones que realicen, podrían tener efectos en la interacción compleja entre el hombre

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

y la naturaleza. Este juez considera así, que entre dichas facultades y deberes se encuentra el de **hacer valer argumentos** en relación con las cuestiones medioambientales.

Por consiguiente, este juez considera que en la especie, en función de la naturaleza del derecho fundamental al medio ambiente sano, **debe hacer una interpretación amplia y modular el criterio** tradicional, para dar cabida al estudio de fondo sobre su posible violación.

Cobra aplicación en este sentido, la siguiente tesis de la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal:[63]

> ***DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO. SU NÚCLEO ESENCIAL.*** *El derecho a vivir en un medio ambiente sano es 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, pero además protege a la naturaleza por el valor que tiene en sí misma, lo que implica que su núcleo esencial de protección incluso va más allá de los objetivos más inmediatos de los seres humanos. En este sentido, este derecho humano se fundamenta en la idea de solidaridad que entraña un análisis de interés legítimo y no de derechos subjetivos y de libertades, incluso, en este contexto,* ***la idea de obligación prevalece sobre la de derecho****, pues estamos ante* ***responsabilidades colectivas más que prerrogativas individuales****. El paradigma ambiental se basa en una idea de interacción compleja entre el hombre y la naturaleza que toma en cuenta los* ***efectos*** *individuales y* ***colectivos, presentes y futuros de la acción humana****.*

Precisado lo anterior, y toda vez que la quejosa alega que se **afectará al medio ambiente**, y a la postre, **a la salud de las personas físicas**, porque el sistema normativo reclamado tiene por efecto la frustración y el retraso indeterminado de la transición hacia la descarbonización de la producción eléctrica,

[63] Tesis Aislada 1a. CCLXXXIX/2018 (10a.) (Registro digital 2018636), de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 309 del Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo I, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

este juez **abordará los planteamientos** realizados por la quejosa en torno a las posibles **afectaciones al derecho fundamental al medio ambiente sano** (DMA). Y toda vez que la quejosa se basa en dichos argumentos, para sostener que a la postre, el daño medioambiental podría afectar el derecho fundamental a la salud de las personas, **por vía de consecuencia**, también se abordará el planteamiento de afectación del **derecho a la salud** (DS) con base en los principios de solidaridad y participación que aquí han quedado expuestos.

OCTAVO. CONTENIDO DE LOS DEBERES A CARGO DEL ESTADO. Con fines metodológicos, y también en vista de que en este juicio de amparo, existe la particularidad de que los derechos fundamentales hechos valer la parte quejosa, son DESC, este juez considera necesario precisar en el presente considerando, determinar cuál es el **contenido material de los deberes** que surgen a cargo del Estado, **en correlación con los DESC** que ha hecho valer, y que son, como se ha adelantado, por un lado el **derecho fundamental a un medio ambiente sano (DMA)**, y en consecuencia el **derecho a la salud (DS)**, y por el otro, los derechos fundamentales relacionados con la **libre concurrencia y competencia económica (DLCCE)**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Ahora bien, en términos del primer párrafo artículo 1º constitucional, el **parámetro de control de regularidad constitucional** en materia de derechos humanos, se compone por las normas que reconozcan derechos humanos **tanto en la propia Constitución como en los tratados internacionales** de los que el Estado Mexicano sea parte.[64]

---

[64] (REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio

Pues bien, como se ha dejado establecido con antelación, a partir de la reforma constitucional sobre derechos humanos de 2011, específicamente en el tercer párrafo del artículo 1º, se establecieron **ciertos deberes generales** a cargo del Estado, correlativos a todos los derechos humanos. Para mayor precisión, a continuación se transcribe el precepto constitucional en cita:

> *Artículo 1.- (…)*
>
> (ADICIONADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)
>
> *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**. En consecuencia, el Estado deberá **prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones** a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.*

Principios 8.(i)-(iv). Del precepto transcrito se desprende que las obligaciones que surgen a cargo de todas las autoridades, en correlación con todos los derechos humanos,

---

no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Ver P./J. 20/2014 (10a.) (RD 2006224), p 202, L 5, Abril de 2014, T I, GSJF, que se transcribe:

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

deben cumplirse *de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad*. Para identificar adecuadamente el significado y contenido de dichas obligaciones, este juez considera conveniente **describir primero el alcance de esos principios** que las rigen, sobre todo tomando en consideración su particular funcionamiento tratándose de DESC.

PRINCIPIO	APLICACIÓN GENERAL	APLICACIÓN DESC
8.(i) Universalidad	Los derechos humanos deben cumplirse en beneficio de todo ser humano, sin distinción de edad, género, raza, religión, ideas, condición económica, de vida, salud, nacionalidad o preferencias,[65] etc.	
8.(ii) Interdependencia	Cualquier decisión del Estado debe atender a las vinculaciones que pueden existir entre los distintos derechos humanos, de manera que no se desatiendan los deberes respecto de uno por atender al otro, ni que se descuiden derechos cuyo ejercicio depende del que se está tomando en cuenta. Además, debe considerarse que no existe jerarquía entre los derechos humanos.	En ocasiones, la justiciabilidad de los DESC se facilita por su interdependencia e indivisión respecto de otros derechos humanos civiles o políticos, por ejemplo, el derecho al medio ambiente con el derecho a la salud, el derecho al desarrollo económico con el derecho a una vida digna.
8.(iii) Indivisibilidad	Los derechos humanos no admiten partición en cuanto a su ejercicio, sin que se	

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[65] TA IV.2o.A.15 K (10a.) (RD 2003881), del Segundo Tribunal Colegiado en materia Administrativa Del Cuarto Circuito, SJFG, L XXI, Junio de 2013, T 2, p 1289, de rubro y texto siguientes:

PRINCIPIOS DE UNIVERSALIDAD, INTERDEPENDENCIA, INDIVISIBILIDAD Y PROGRESIVIDAD ESTABLECIDOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. REPRESENTAN CRITERIOS DE OPTIMIZACIÓN INTERPRETATIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. El 10 de junio de 2011 se promulgaron reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de derechos humanos, de las que sobresale la modificación de su artículo 1o. que establece la obligación de toda autoridad

PRINCIPIO	APLICACIÓN GENERAL	APLICACIÓN DESC
	altere su esencia; porque cada uno de ellos es indivisible, y también lo son en su conjunto, de manera que deben analizarse en función de su relación con los demás derechos humanos.	
8.(iv) Progresividad	El cumplimiento de los deberes correlativos a los derechos humanos, debe realizarse a partir de un nivel mínimo, avanzando hacia el máximo posible de respeto, promoción, protección y garantía.[66]	En relación con los DESC, el principio de progresividad tiene los siguientes significados: **8.(iv).a.** A veces genera deberes de cumplimiento mediato, en función de la

de promover, respetar y garantizar los derechos humanos, favoreciendo la protección más amplia posible a favor de la persona, de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En virtud de éstos, la valoración de los derechos fundamentales queda vinculada a la premisa de que deben respetarse en beneficio de todo ser humano, sin distinción de edad, género, raza, religión, ideas, condición económica, de vida, salud, nacionalidad o preferencias (universalidad); además, tales derechos han de apreciarse como relacionados de forma que no sería posible distinguirlos en orden de importancia o como prerrogativas independientes, prescindibles o excluyentes unas ante otras, sino que todos deben cumplirse en la mayor medida posible, así sea en diferente grado por la presencia de otro derecho fundamental que también deba respetarse y que resulte eventualmente preferible, por asegurar un beneficio mayor al individuo, sin que el derecho fundamental que ceda se entienda excluido definitivamente (indivisibilidad e interdependencia); asimismo, con el entendimiento de que cada uno de esos derechos, o todos en su conjunto, obedecen a un contexto de necesidades pasadas y actuales, mas no niegan la posibilidad de verse expandidos, por adecuación a nuevas condiciones sociales que determinen la necesidad y vigencia de otras prerrogativas que deban reconocerse a favor del individuo (progresividad). De esta guisa, los referidos principios representan criterios de optimización interpretativa de los derechos fundamentales, porque conducen a su realización y observancia plena e inmejorable a favor del individuo, al orientar el proceder de toda autoridad en el cumplimiento del mandato de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales de la materia, lo cual se refleja al ejercer el control constitucional, en el sentido de que el respeto y restauración de los indicados derechos son una tarea no sólo de la jurisdicción federal, sino también de la ordinaria en el conocimiento de los asuntos de su competencia.

[66] Ver 1a./J. 86/2017 (10a.) (RD 2015306), GSJF, L 47, Octubre de 2017, T I, p 191, que se transcribe:

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD. ES APLICABLE A TODOS LOS DERECHOS HUMANOS Y NO SÓLO A LOS LLAMADOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. El principio de progresividad estuvo originalmente vinculado a los -así llamados- derechos económicos, sociales y culturales, porque se estimaba que éstos imponían a los Estados, sobre todo, obligaciones positivas de actuación que implicaban el suministro de recursos económicos y que su plena realización estaba condicionada por las circunstancias económicas, políticas y jurídicas de cada país. Así, en los primeros instrumentos internacionales que reconocieron estos derechos, se incluyó el principio de progresividad con la finalidad de hacer patente que esos derechos no constituyen meros "objetivos programáticos", sino genuinos derechos humanos que imponen obligaciones de cumplimiento inmediato a los Estados, como la de garantizar niveles mínimos en el disfrute de esos derechos, garantizar su ejercicio sin discriminación, y la obligación de tomar medidas deliberadas, concretas y orientadas a su satisfacción; así como obligaciones de cumplimiento mediato que deben ser acometidas progresivamente en

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PRINCIPIO	APLICACIÓN GENERAL	APLICACIÓN DESC
		disponibilidad de recursos. **8.(iv).b.** Sin embargo, también genera deberes de cumplimiento inmediato. **8.(iv).c.** Puede traducirse en no emitir medidas regresivas. **8.(iv).d.** Exige niveles mínimos de satisfacción.

La expresión del **principio de progresividad** tratándose de DESC, descrita en el cuadro que antecede, merece una más precisa explicación.

En primer término, conviene precisar que el principio de progresividad no solamente es aplicable a los DESC, sino que incluso forma parte de la historia de su configuración normativa. Específicamente, en el artículo 26 a que se constriñe el Capítulo III de la Parte I de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos,[67] se dispuso lo siguiente:

> *CAPITULO III - DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

función de las circunstancias específicas de cada país. Ahora bien, esta Primera Sala considera que, a pesar de su génesis histórica, el principio de progresividad en nuestro sistema jurídico es aplicable a todos los derechos humanos y no sólo a los económicos, sociales y culturales. En primer lugar, porque el artículo 1o. constitucional no hace distinción alguna al respecto, pues establece, llanamente, que todas las autoridades del país, en el ámbito de sus competencias, están obligadas a proteger, garantizar, promover y respetar los derechos humanos de conformidad, entre otros, con el principio de progresividad. En segundo lugar, porque ésa fue la intención del Constituyente Permanente, como se advierte del proceso legislativo. Pero además, porque la diferente denominación que tradicionalmente se ha empleado para referirse a los derechos civiles y políticos y distinguirlos de los económicos, sociales y culturales, no implica que exista una diferencia sustancial entre ambos grupos, ni en su máxima relevancia moral, porque todos ellos tutelan bienes básicos derivados de los principios fundamentales de autonomía, igualdad y dignidad; ni en la índole de las obligaciones que imponen, específicamente, al Estado, pues para proteger cualquiera de esos derechos no sólo se requieren abstenciones, sino, en todos los casos, es precisa la provisión de garantías normativas y de garantías institucionales como la existencia de órganos legislativos que dicten normas y de órganos aplicativos e instituciones que aseguren su vigencia, lo que implica, en definitiva, la provisión de recursos económicos por parte del Estado y de la sociedad.

[67] Adoptada el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José de Costa Rica, aprobada por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, con Declaraciones Interpretativas y Reserva (no relevantes para este juicio), el 18 de diciembre de 1980, promulgada por el Ejecutivo Federal mediante Decreto de 30 de marzo de 1981, que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el jueves 7 de mayo de 1981.

Artículo 26. Desarrollo Progresivo

Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para ***lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas****, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires,* ***en la medida de los recursos disponibles****, por vía legislativa u otros medios apropiados.*

Asimismo, en los artículos 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,[68] y 1 del Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido como “Protocolo de San Salvador”,[69] se establece que los Estados deben adoptar las medidas necesarias, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, la plena efectividad de los DESC. A continuación se transcriben dichos preceptos:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Artículo 2

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a ***adoptar medidas****, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales,* ***especialmente económicas y técnicas****,* ***hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente****, por todos los medios apropiados,* ***inclusive en particular la adopción de medidas legislativas****, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.*

2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

---

[68] En adelante, podrá hacerse referencia a este Pacto como “PIDESC”. El Pacto se abrió a firma el diecinueve de diciembre de 1966, en la ciudad de Nueva York, E.U.A., fue aprobado por la Cámara de Senadores el dieciocho de diciembre de 1980, firmado por el Ejecutivo Federal el dos de marzo del año de 1981, y publicado en el Diario Oficial de la Federación, el martes 12 de mayo de 1981.

[69] Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En adelante, podrá hacerse referencia a este acuerdo internacional como "Protocolo de San Salvador". El Protocolo fue adoptado en la ciudad de San Salvador, el 17 de noviembre de 1988, aprobado por la Cámara de Senadores el doce de diciembre de 1995, firmado por el Ejecutivo Federal el ocho de marzo de 1996, y publicado en el Diario Oficial de la Federación, el martes 1 de septiembre de 1998.

3. Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos.

Artículo 1. Obligación de Adoptar Medidas

Los Estados Partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles ***y tomando en cuenta su grado de desarrollo****, a fin de lograr* ***progresivamente, y de conformidad con la legislación interna****, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.*

Finalmente, para la adecuada interpretación del principio de progresividad, conviene tomar en cuenta –también como criterio orientador– la Observación General número 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; específicamente los apartados 1, 2 y 9. A continuación se transcriben dichos pasajes:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Observación general Nº 3

La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto)

1. El artículo 2 resulta especialmente importante para tener una comprensión cabal del Pacto y debe concebirse en una relación dinámica con todas las demás disposiciones del Pacto. En él se describe la índole de las obligaciones jurídicas generales contraídas por los Estados Partes en el Pacto. Estas obligaciones incluyen tanto lo que cabe denominar (siguiendo la pauta establecida por la Comisión de Derecho Internacional) ***obligaciones de comportamiento como obligaciones de resultado****. Aunque algunas veces se ha hecho gran hincapié en las formulaciones empleadas en esta disposición y las incluidas en el artículo 2 equivalente del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no siempre se reconoce que también existen semejanzas importantes. En particular, aunque el* ***Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos*** *con que se cuenta,* ***también*** *impone varias obligaciones con efecto* ***inmediato****. De éstas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas, que se analiza en una observación general aparte, que será examinada por el Comité en su sexto período de sesiones, consiste en que los Estados se "comprometen a garantizar" que los derechos pertinentes se ejercerán "****sin discriminación****...".*

*2. La otra consiste en el **compromiso** contraído en virtud del párrafo 1 del artículo 2 en el sentido **de "adoptar medidas"**, compromiso que en sí mismo **no queda condicionado ni limitado** por ninguna otra consideración. El significado cabal de la oración puede medirse también observando algunas de las versiones dadas en los diferentes idiomas. En inglés el compromiso es "to take steps", en francés es "s'engage à agir" ("actuar") y en español es "adoptar medidas". Así pues, si bien la **plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve** tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto.*

*9. La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párrafo 1 del artículo 2 es la de **adoptar medidas** "para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]". La expresión "**progresiva efectividad**" se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la **plena efectividad** de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general **no podrá lograrse en un breve período de tiempo**. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. **Sin embargo**, el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto **no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo**. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el **asegurar la plena efectividad** de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la **consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente** por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del **aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga**.*

Con base en lo anterior, este juez identifica los siguientes deberes estatales derivados del principio de progresividad, aplicado a DESC:

8.(iv).a. Deberes de cumplimiento mediato, y 8.(iv).b. Deberes de cumplimiento inmediato.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Toda vez que el cumplimiento de los deberes derivados de los DESC **muchas veces implica el suministro de recursos** económicos, su plena realización está condicionada por las circunstancias económicas, políticas y jurídicas de cada país; y por lo tanto, su **exigibilidad se encuentra limitada en función de la disponibilidad de recursos**. Se trata en estos casos, de obligaciones de cumplimiento mediato, que deben ser **acometidas progresivamente en función de las circunstancias específicas de cada país**; lo cual, sin embargo, **no significa que se trate de obligaciones sin contenido** significativo, pues cada Estado debe **aprovechar al máximo sus recursos para lograr lo más pronto posible la plena efectividad** de los DESC.

Los DESC también imponen **obligaciones de cumplimiento inmediato** a los Estados, como la de garantizar su ejercicio sin discriminación, y la obligación de **tomar medidas deliberadas, concretas y orientadas a su satisfacción**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.(iv).c. Deber de no emitir medidas regresivas.

Para cumplir con el principio de no regresividad, cualquier **medida regresiva debe** adoptarse con especial cuidado y debe **estar justificada en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos** de que se disponga, esto es, **tanto los recursos existentes** dentro de un Estado, **como a los que pone a su disposición la comunidad internacional** mediante la cooperación y la asistencia internacionales.

En este sentido, conviene tomar en consideración la última parte del apartado 9 de la Observación General número 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, transcrita con antelación, donde se expone que *todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo, requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente*

por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga.

Del mismo modo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que del artículo 26 de la Convención, "se desprende un deber —si bien condicionado— de no regresividad, que no siempre deberá ser entendido como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho".[70]

8.(iv).d. Niveles mínimos de satisfacción.

Conforme al principio de progresividad, como se ha señalado, en principio no es exigible como deber de resultado, que el Estado logre la plena efectividad de los DESC de manera inmediata, sino que su exigibilidad depende en esencia de la disponibilidad de recursos.

Sin embargo, la **falta de recursos no es justificación** para incumplir con los extremos que exigen los DESC por debajo de un **nivel mínimo**, pues de lo contrario, carecería de sentido mencionar que el Estado está obligado a satisfacer esos derechos, además de que se vaciarían de contenido. Esto es, **conforme al principio de progresividad**, debe partirse de un **nivel mínimo de satisfacción** de cada DESC, y a partir de éste, comienza la exigibilidad mediata hacia arriba, y allí la falta de recursos podría ser un factor en cuanto al nivel de exigibilidad de los deberes a cargo del Estado.

En este sentido, conviene tener presente lo expuesto en los apartados 10 a 14 de la misma Observación 3 del Comité, que a continuación se reproducen:

[70] Corte IDH, Caso Acevedo Buendía y otros ("Cesantes y Jubilados de la Contraloría") vs. Perú, Sentencia de 1 de julio de 2009, (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas), párrafo 103.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

10. Sobre la base de la extensa experiencia adquirida por el Comité, así como por el organismo que lo precedió durante un período de más de un decenio, al examinar los informes de los Estados Partes, el Comité es de la opinión de que corresponde a cada Estado Parte una obligación mínima de asegurar la satisfacción de ***por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos****. Así, por ejemplo, un Estado Parte en el que un número importante de individuos está privado de alimentos esenciales, de atención primaria de salud esencial, de abrigo y vivienda básicos o de las formas más básicas de enseñanza, "prima facie" no está cumpliendo sus obligaciones en virtud del Pacto. Si el Pacto se ha de interpretar de tal manera que no establezca una obligación mínima, carecería en gran medida de su razón de ser. Análogamente, se ha de advertir que toda evaluación en cuanto a si un Estado ha cumplido su obligación mínima debe tener en cuenta también las limitaciones de recursos que se aplican al país de que se trata. El párrafo 1 del artículo 2 obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias "hasta el máximo de los recursos de que disponga". Para que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas.*

11. El Comité desea poner de relieve, empero, que, aunque se demuestre que los recursos disponibles son insuficientes, sigue en pie la obligación de que el Estado Parte se empeñe en asegurar el disfrute más amplio posible de los derechos pertinentes dadas las circunstancias reinantes. Más aún, de ninguna manera se eliminan, como resultado de las limitaciones de recursos, las obligaciones de vigilar la medida de la realización, o más especialmente de la no realización, de los derechos económicos, sociales y culturales y de elaborar estrategias y programas para su promoción. El Comité ya ha tratado de estas cuestiones en su Observación general Nº 1 (1989).

12. De manera análoga, el Comité subraya el hecho de que, aun en tiempos de limitaciones graves de recursos, causadas sea por el proceso de ajuste, de recesión económica o por otros factores, se puede y se debe en realidad ***proteger a los miembros vulnerables de la sociedad*** *mediante la adopción de programas de relativo bajo costo. En apoyo de este enfoque, el Comité toma nota del análisis preparado por el UNICEF con el título de Ajuste con rostro humano: protección de los grupos vulnerables y promoción del crecimiento{§6}, el análisis del PNUD en Desarrollo humano: informe 1990{§7}, y el análisis del Banco Mundial en el Informe sobre el Desarrollo Mundial, 1990{§8}.*

13. Un elemento final del párrafo 1 del artículo 2 sobre el que se ha de llamar la atención, es que la obligación contraída por todos los Estados Partes consiste en "adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas...". El Comité observa que la frase "hasta el máximo de los recursos de que disponga" tenía la intención, según los redactores del Pacto, de referirse ***tanto a los recursos existentes dentro de un Estado como a los que pone a su disposición la comunidad***

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

***internacional mediante la cooperación y la asistencia internacionales**. Más aún, el papel esencial de esa cooperación en facilitar la plena efectividad de los derechos pertinentes se destaca además en las disposiciones específicas que figuran en los artículos 11, 15, 22 y 23. Con respecto al artículo 22, el Comité ya ha llamado la atención, en la Observación general Nº 2 (1990), sobre algunas de las oportunidades y responsabilidades que existen en relación con la cooperación internacional. El artículo 23 señala también específicamente que "la prestación de asistencia técnica" y otras actividades se cuentan entre las medidas "de orden internacional destinadas a asegurar el respeto de los derechos que se reconocen en el... Pacto".*

*14. El Comité desea poner de relieve que de acuerdo con los Artículos 55 y 56 de la Carta de las Naciones Unidas, con principios bien establecidos del derecho internacional y con las disposiciones del propio Pacto, la **cooperación internacional** para el desarrollo y, por tanto, **para la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales es una obligación de todos los Estados.** Corresponde particularmente a los Estados que están en condiciones de ayudar a los demás a este respecto. El Comité advierte en particular la importancia de la Declaración sobre el derecho al desarrollo aprobada por la Asamblea General en su resolución 41/128 de 4 de diciembre de 1986 y la necesidad de que los Estados Partes tengan plenamente en cuenta la totalidad de los principios reconocidos en ella. Insiste en que si los Estados que están en situación de hacerlo no ponen en marcha un programa dinámico de asistencia y cooperación internacionales, la realización plena de los derechos económicos, sociales y culturales seguirá siendo una aspiración insatisfecha en muchos países. A este respecto, el Comité recuerda también los términos de su Observación general Nº 2 (1990).*

Deberes 8.A-D. Sentado lo anterior, y para fijar la litis en términos del artículo 76 de la Ley de Amparo, este juez considera oportuno describir a continuación cuál es el contenido genérico de cada uno de los **deberes de promoción, respeto, protección y garantía**, enumerados en el tercer párrafo del artículo 1º constitucional,[71] así como su aplicación, también

[71] Ver, Respectivamente:

TA XXVII.3o.4 CS (10a.) (RD 2007597), GSJF, L 11, Octubre de 2014, T III, p 2839.

*DERECHOS HUMANOS. **OBLIGACIÓN DE PROMOVERLOS** EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de promoverlos. Dado que esta obligación tiene como objetivos **que las personas conozcan sus derechos y mecanismos de defensa**, así como **ampliar la base de realización** de los derechos fundamentales, entonces, la autoridad debe concebir a éstas como titulares de derechos cuya obligación correlativa corresponde a las propias autoridades. Su cumplimiento es,*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

genérica, tratándose de DESC,[72] con la advertencia de que el

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

cumplimiento de estos deberes, debe ser exigible en términos

---

*desde luego, **progresivo** y consiste en proveer a las personas de **toda la información necesaria** para **asegurar que sean capaces de disfrutarlos**.*

J XXVII.3o. J/23 (10a.) (RD 2008517), GSJF, L 15, Febrero de 2015, T III, p 2257.

*DERECHOS HUMANOS. **OBLIGACIÓN DE RESPETARLOS** EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de respetarlos, y ésta puede caracterizarse como el deber de la autoridad que **le impide interferir con el ejercicio de los derechos o ponerlos en peligro, ya sea por acción u omisión**; es decir, la autoridad, **en todos sus niveles** (federal, estatal o municipal) y en cualquiera de sus funciones (ejecutiva, legislativa o judicial), debe mantener el goce del derecho y, por ende, su cumplimiento es inmediatamente exigible puesto que, aun cuando primeramente está dirigida a los órganos del Estado, **también incluye la conducta de los particulares,** que igualmente se encuentran obligados a no interferir con el ejercicio de los derechos; por tanto, esta obligación alcanza la manera en que las autoridades **entienden las restricciones a los derechos, tanto en su formación** (a cargo del Poder Legislativo) **como en su aplicación** (Poder Ejecutivo) **e interpretación** (Poder Judicial).*

J XXVII.3o. J/25 (10a.) (RD 2008516), GSJF, L 15, Febrero de 2015, T III, p 2256.

*DERECHOS HUMANOS. **OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS** EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de protegerlos. Ésta puede caracterizarse como el deber que tienen los órganos del Estado, dentro del margen de sus atribuciones, de **prevenir violaciones** a los derechos fundamentales, ya sea que provengan **de una autoridad o de algún particular** y, por ello, debe contarse **tanto con mecanismos de vigilancia como de reacción ante el riesgo** de vulneración del derecho, de forma que se **impida la consumación de la violación**. En este último sentido, su cumplimiento es inmediatamente exigible, ya que como la conducta estatal debe encaminarse a resguardar a las personas de las interferencias a sus derechos provenientes de los propios agentes del Estado como de otros particulares, este fin se logra, en principio, **mediante la actividad legislativa y de vigilancia en su cumplimiento** y, si esto es insuficiente, mediante las acciones necesarias para impedir la consumación de la violación a los derechos. De ahí que, una vez **conocido el riesgo** de vulneración a un derecho humano, el Estado **incumple su obligación si no realiza acción alguna**, sobre todo, porque, en el caso de sus propios agentes, está obligado a saber todo lo que hacen.*

J XXVII.3o. J/24 (10a.) (RD 2008515), GSJF, L 15, Febrero de 2015, T III, p 2254.

*DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE **GARANTIZARLOS** EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. El párrafo tercero del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone como obligaciones generales de las autoridades del Estado Mexicano las consistentes en: i) Respetar; ii) Proteger; iii) Garantizar; y, iv) Promover los derechos humanos, de conformidad con los principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. De ahí que para determinar si una conducta específica de la autoridad importa violación a derechos fundamentales, debe evaluarse si se apega o no a la obligación de garantizarlos; y como la finalidad de esta obligación es la **realización del derecho fundamental**, requiere la **eliminación de restricciones** al ejercicio de los derechos, así como la **provisión de recursos** o la **facilitación de actividades** que tiendan a **lograr que todos se encuentren en aptitud de ejercer sus derechos fundamentales**. La índole de las acciones dependerá del contexto de cada caso en particular; así, la contextualización del caso particular requiere que el órgano del Estado encargado de garantizar la realización del derecho tenga conocimiento de las necesidades de las personas o grupos involucrados, lo que significa que debe **atender a la situación previa** de tales grupos o personas **y a las demandas** de reivindicación de sus derechos. Para ello, el órgano estatal, dentro de su ámbito de facultades, se encuentra **obligado a investigar, sancionar y reparar** las*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, descritos con antelación.

DEBER ESTATAL	CONTENIDO GENERAL	CONTENIDO EN DESC
8.A) PROMOCIÓN	El Estado debe **difundir información** y generar condiciones de acceso a la misma, así como a otros **elementos educativos** adecuados, en relación con la naturaleza, contenido y alcance de los derechos humanos, y de los mecanismos que existen para su defensa, con el fin de que las **personas los conozcan**, comprendan, ejerzan y hagan valer, de manera que, **progresivamente**, se haga **más amplia la base poblacional en la que se hagan realidad** los derechos fundamentales.	Toda vez que el acatamiento de los deberes correlativos a los DESC muchas veces dependen de la disponibilidad de recursos, cobra especial importancia el deber de dar a conocer dicha disponibilidad, lo cual implica que el Estado debe **publicar y justificar no solamente** en qué consisten las **medidas** estatales que se han de implementar para cumplir con los deberes de respeto, protección y garantía de DESC, sino **también el máximo de recursos** humanos, tecnológicos, informativos, naturales y financieros con los que se cuenta para ello, **maximizando la transparencia** de la actuación estatal. Asimismo, este deber implica **dar a conocer públicamente, y con la mayor oportunidad** posible, las medidas que el Estado piensa implementar y que constituirán **restricciones a los DESC**, lo cual no solo contribuye a la **justificación y**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

*violaciones a derechos humanos que advierta, de forma que su conducta consistirá en todo lo necesario para lograr la **restitución** del derecho humano violentado. Por tanto, su cumplimiento puede exigirse de inmediato (mediante la reparación del daño) o ser progresivo. En este último sentido, la solución que se adopte debe atender no sólo al interés en **resolver la violación** a derechos humanos que enfrente en ese momento, sino **también a la finalidad de estructurar un entorno político y social** sustentado en derechos humanos. Esto implica pensar en **formas de reparación** que, si bien tienen que ver con el caso concreto, deben ser aptas para **guiar más allá de éste**.*

[72] Vid. Gerardo Pisarello, *Estado social constitucional*, cit, pp. 22 a 28.

DEBER ESTATAL	CONTENIDO GENERAL	CONTENIDO EN DESC
		legitimación del actuar estatal, sino que además facilita y expande la eficacia del **control ciudadano**, en cumplimiento de su **deber de solidaridad**.[73]
8.B) RESPETO	Es un deber negativo, de "no hacer"; el Estado debe **abstenerse de interferir**, **impedir, obstaculizar** o **poner en peligro** el pleno ejercicio de los derechos humanos. Implica también un **deber de no regresividad**, esto es, el Estado debe **abstenerse de emitir una regulación** que **aniquile el núcleo esencial** de cualquier derecho humano, o lo **desnaturalice**, o **reduzca el nivel de garantía y protección** previamente alcanzado.	El deber de respeto de los DESC, consiste en **abstenerse de interferir en la libertad de acción y uso de aquellos recursos o servicios** básicos que los particulares (individuos o grupos) se hayan procurado por sí solos, o hayan obtenido de terceros o del propio Estado. En su vertiente de **no regresividad**, implica abstenerse de emitir una regulación que **reduzca injustificadamente** el alcance de prestaciones y servicios **previamente reconocidos**.
8.C) PROTECCIÓN	El Estado tiene el deber positivo de prevenir vulneraciones a los derechos humanos, no solo estableciendo **mecanismos adecuados de vigilancia**, sino que una vez detectado un riesgo, el Estado debe reaccionar oportunamente, e implementar los **mecanismos de mitigación de riesgos** que efectivamente impidan la vulneración.	Tratándose de DESC, el deber de protección adquiere una **especial relevancia ante la existencia de** actores privados que, debido a su acumulación de bienes patrimoniales o de gestión de bienes y servicios esenciales, se han convertido en **poderes privados** capaces de incidir en el comportamiento, y a veces, de abusar mediante la subordinación o indefensión del más débil. En estos casos, para cumplir con su deber, el Estado puede **regular, supervisar y monitorear la conducta** de estos

[73] Ver apartado 7.2.2.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DEBER ESTATAL	CONTENIDO GENERAL	CONTENIDO EN DESC
		agentes, imponerles **medidas de sanción o prevención**, o inclusive trasladarles los deberes estatales, vinculándolos a su cumplimiento (***Drittwirkung***).
8.D) GARANTÍA	El deber positivo de garantía, implica entre otros (8.D.a) un **deber de provisión**, que consiste en proveer los **recursos**, facilitar las **actividades**, eliminar **restricciones**, y en general establecer las **condiciones necesarias** para el pleno ejercicio de los derechos humanos de manera progresiva; y (8.D.b) un **deber de restitución**, consistente en **investigar**, **sancionar** y **reparar** las vulneraciones a derechos humanos, de manera que se logre una **restitución** adecuada no solo **para el caso** concreto, sino para crear un **entorno político y social** sustentado en los derechos humanos.	La garantía de los DESC, como **deber de provisión** (8.D.a), muchas veces implica el diseño de **estrategias o planes**, así como la implementación de medidas de cumplimiento inmediato. En otras ocasiones, implican la erogación o transmisión de fondos; por lo que su exigibilidad debe entenderse **en función de la disponibilidad de recursos**, pero conforme al principio de progresividad, el Estado debe hacer las provisiones necesarias conforme a sus posibilidades, pero no desatenderlas o diferirlas indefinidamente. Para cumplir con estos deberes, el Estado puede crear **estructuras institucionales** (fideicomisos, fondos, institutos, órganos reguladores), u **otras formas de destinación** de recursos. Además, pueden establecerse **medidas de garantía diferenciada** (para beneficiar a ciertos colectivos, especialmente a los vulnerables), o bien, **medidas de garantía universal** (para beneficio de todas las personas).

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Descritos de esta manera los deberes generales a cargo del Estado, correlativos a los DESC, este juez procede a analizar cuál es el **contenido más específico** de esos deberes, en relación con las vulneraciones que hace valer la quejosa, **respecto de los derechos** fundamentales al medio ambiente sano (DMA) [y por consiguiente a la salud (DS)], y a los relacionados con la libre concurrencia y competencia económica (DLCCE), **con motivo de las disposiciones** reclamadas que norman la **industria eléctrica**.

Para ello, este juez considera indispensable abordar el tema desde la perspectiva del **principio de sustentabilidad** (PS), pues como se demostrará a continuación, los DESC en mención no pueden analizarse aisladamente, sino **únicamente de manera conjunta e interdependiente**, en términos de dicho principio.

8.1 SUSTENTABILIDAD, VÍNCULO HORIZONTAL ENTRE LOS DESC.

8.1.1 EL INFORME BRUNDTLAND: NUESTRO FUTURO COMÚN

En 1983, la Asamblea General de las Naciones Unidas estableció la Comisión Mundial del Medio Ambiente y Desarrollo; y dicha Comisión realizó trabajos importantes de investigación, que culminaron en 1987, con la publicación de su informe final, titulado "**Nuestro Futuro Común**", también conocido como *Informe Brundtland*,[74] dentro del cual **SURGE EL CONCEPTO DE "DESARROLLO SUSTENTABLE"**. Dicho informe llamó la atención sobre la urgente necesidad de **encontrar formas de desarrollo económico** que se sostuvieran sin la reducción de los de los recursos naturales, y **sin causar daños al medio ambiente**, y que básicamente constituye una **crítica a las políticas de desarrollo económico globalizador**, al modelo económico internacional, así como al **estilo de vida de las**

[74] El Informe Brundtland obtuvo este apelativo por la ex primera ministra noruega Gro Harlem Brundtland, que dirigió la Comisión.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

personas en parte generado por la descontrolada elevación de la oferta y la demanda de productos y servicios, y que se había convertido en una capacidad de un **consumo desmedido** de productos para satisfacer necesidades, que muchas veces eran creadas o no de primera exigencia.

En la parte del *Informe Brundtland* que este juez considera relevante para el presente caso, la Comisión Mundial del Medio Ambiente y Desarrollo advirtió lo siguiente:[75]

> *11. Los riesgos y la incertidumbre que para el medio entrañaría un futuro de alta energía son asimismo inquietantes y suscitan varias objeciones, entra las que destacan las cuatro siguientes:*
>
> - *la gran probabilidad de un cambio de clima causado por el llamado "efecto de invernadero" debido a la emisión de gases en la atmósfera, en particular el dióxido de carbono (C02) producto de la combustión de combustibles fósiles 12/;*
> - *la contaminación atmosférica de tipo urbano e industrial causada por contaminantes atmosféricos que son producto de la quema de combustibles fósiles 13/*
> - *la acidificación del medio debida a las mismas causas y 14/*
> - *los riesgos de accidente en reactores nucleares, los problemas de la evacuación de residuos y el desmantelamiento de los reactores una vez terminada su vida útil, así corno los peligros de proliferación asociados al empleo de energía nuclear. (…)*
>
> *17. En lo que se refiere a la contaminación, el gas es sin duda alguna el combustible más limpio, seguido por el petróleo y mucho después por el carbón. Pero todos ellos plantean tres problemas de contaminación atmosférica relacionados entre sí: el* ***calentamiento a escala mundial****, 20/ la contaminación del aire en las zonas urbanas industriales, 21/ y la acidificación del medio. 22/ Cabe que* ***algunos de los países*** *industriales más prósperos* ***posean la capacidad económica*** *necesaria* ***para hacer frente*** *a esas amenazas,* ***pero no así los países en desarrollo*** *en su mayoría. (…)*
>
> *20. Después de compulsar las pruebas más recientes sobre el denominado efecto de invernadero en la reunión celebrada en octubre de 1985 en Villach, Austria, bajo los auspicios de la OHM, el PNUMA y el CIUC, científicos de 29 países tanto industrializados como en desarrollo llegaron a la conclusión de que el cambio climático debería considerarse como una "probabilidad muy seria". Llegaron asimismo a la conclusión de que "En la actualidad se están tomando muchas e* ***importantes decisiones de índole económica y social*** *sobre […] actividades*

[75] Informe Brundtland, pp. 201 a 230. Consultable en www.CMMAD-Informe-Comision-Brundtland-sobre-Medio-Ambiente-Desarrollo.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

*de **aprovechamiento de recursos hidráulicos** en gran escala, por ejemplo para irrigación y **energía hidroeléctrica**; socorro en casos de sequía; explotación de terrenos agrícolas; planes estructurales y proyectos de ingeniería en zonas litorales, y planificación de la energía, decisiones todas ellas basadas en el supuesto de que los datos anteriores sobre el clima podrán, sin modificación alguna, servir de orientación segura para el futuro, supuesto que evidentemente ha dejado se ser válido". 25/ (…)*

*22. Un importante motivo de **preocupación** es que un aumento global de la temperatura de 1.5 ºC - 4.5 ºC, acompañado tal vez de un calentamiento doble o triple en los polos, causaría un aumento del nivel del mar de 25 a 140 centímetros. 27/ Un aumento de nivel situado en las cifras más altas de esta variación provocaría la **inundación** de ciudades y zonas agrícolas situadas en costas bajas, con el posible desbaratamiento grave de sus estructuras económicas, sociales y políticas. Además, frenaría la marcha del "generador de calor atmosférico" movido por las diferencias entre las temperaturas ecuatoriales y polares e influiría así en el régimen de **lluvias**. 28/ Los expertos creen que los límites de los **cultivos** y de los **bosques** subirían hasta latitudes superiores; por otra parte, se desconocen prácticamente los efectos de unos océanos más cálidos en los **ecosistemas** marinos, la pesca y la **cadena alimentaria**.*

*23. **No hay manera de demostrar que alguna de estas hipótesis vaya a verificarse antes de que verdaderamente suceda**. La pregunta esencial es en este caso: **¿Qué grado de certidumbre necesitan los gobiernos para decidirse a tomar medidas?** si esperan hasta que sea evidente que ha habido un cambio significativo de clima, será quizá demasiado tarde para adoptar medidas que permitan contrarrestar la inercia para entonces acumulada en este masivo sistema global. Los grandes retrasos que implica la negociación de acuerdos internacionales sobre asuntos complejos que **afectan a todas las naciones** han inducido a algunos expertos a pensar que es ya demasiado tarde. 29/ En vista de la complejidad y la incertidumbre que caracterizan la cuestión, urge emprender ya el proceso. Hace falta una estrategia cuádruple en que se combinen:*

* *una vigilancia y evaluación mejores de los fenómenos en curso;*

* *investigaciones intensificadas para **mejorar los conocimientos** relativos a los orígenes, los mecanismos y los efectos de los fenómenos;*

* *el establecimiento de políticas internacionalmente aceptadas para la **reducción del volumen de gases** causantes de esos fenómenos, y*

* *la adopción de las estrategias necesarias para **atenuar los daños y hacer frente a las alteraciones climáticas** y a la subida del nivel del mar. (…)*

*25. **Mientras** se van elaborando estas estrategias, pueden y deben adoptarse **políticas más inmediatas**. Las **más urgentes** son las requeridas para aumentar y extender los recientes y constantes progresos en relación con la **eficiencia en el uso de la energía** y*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

*encauzar en mayor medida la combinación energética hacia las **energías renovables**. Podría reducirse considerablemente la emisión global de dióxido de carbono gracias a medidas de eficiencia con respecto a la energía, sin tener que limitar el ritmo de crecimiento del PNB. 31/ Estas disposiciones servirían también para **mitigar otras emisiones y reducir así la acidificación y la contaminación del aire** en las zonas urbanoindustriales. Los **combustibles gaseosos** producen menos dióxido de carbono por unidad de energía producida que el petróleo o el carbón y por eso debe fomentarse su uso, particularmente para cocinar y otros fines domésticos.*

*59. Pero cualquiera que sea la política seguida, importa dar la máxima prioridad a la enérgica promoción **de prácticas de eficacia en todos los sectores de la energía** y a los programas en gran escala de investigación, perfeccionamiento y demostración relacionados con el **uso inocuo y ambientalmente benigno de todas la fuentes de energía prometedoras, especialmente las renovables. (…)***

*85. Empieza a aceptarse la necesidad de una **transición continua hacia una combinación más amplia y duradera de energías**. A ello pueden contribuir de manera apreciable las **fuentes de energía renovables**, **sobre todo gracias a técnicas nuevas o mejoradas,** pero su aprovechamiento dependerá a corto plazo de la supresión o por lo menos atenuación de ciertas **barreras económicas e institucionales** que entorpecen su uso y que en algunos países son enormes. Las abundantes **subvenciones invisibles a los combustibles clásicos** que están incorporadas a los programas legislativos y energéticos de la mayoría de los países **se oponen a la libre elección de fuentes renovables**, en forma de subsidios por agotamiento de fuentes, exoneraciones fiscales, y sostén directo de los precios de consumo. Los **países deberían emprender un examen completo de todas las subvenciones y demás formas de apoyo a diversas fuentes de energía y suprimir las que no estén claramente justificadas**.*

*86. La Comisión entiende que debe hacerse todo lo posible por explotar el potencial de energía renovable, que deberá ser el fundamento de la estructura mundial de energía en el siglo XXI. Para aprovechar estas posibilidades, ha de iniciarse un esfuerzo mucho más concertado. Pero un programa en gran escala de **explotación de las energías renovables entrañará grandes gastos y riesgos**, en especial las industrias en escala masiva basadas en la energía solar y la biomasa. Los **países en desarrollo carecen de los recursos necesarios para costear siguiera una pequeña fracción de tales gastos**, a pesar de que serán importantes usuarios y acaso también exportadores de esas energías. Hará falta, por lo tanto, una asistencia técnica y financiera en gran escala. (…)*

109. Las naciones intervienen en los "precios de mercado" de la energía de muchas maneras. Entre los medios más corrientes están los impuestos nacionales (o subvenciones) que gravan las tarifas eléctricas, el petróleo, el gas y otros combustibles. Varían considerablemente entre países e incluso dentro de un mismo país, cuando sus diferentes estados, provincias y aun a veces municipios tienen derecho a recaudar sus propios impuestos. Si

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

bien los impuestos sobre energía pocas veces se recaudan con el fin de alentar el diseño y la adopción de medidas de eficiencia, pueden tener ese resultado si hacen que los precios de la energía asciendan por encima de un nivel determinado, el cual por cierto varía mucho de una demarcación territorial a otra.

110. Algunos países mantienen también unos precios de la energía superiores a los del mercado por medio da tasas impuestas a la electricidad, el combustible y los productos derivados importados. Otros han negociado acuerdos bilaterales de fijación de precios con productores de petróleo y gas, por medio de los cuales estabilizan los precios durante un lapso de tiempo determinado.

111. En la mayor parte de los países, el ***precio del petróleo determina en definitiva el de los demás combustibles****, las variaciones extremas de los precios del petróleo, como los registrados recientemente en el mundo, ponen en peligro los programas encaminados a favorecer la conservación. Numerosas disposiciones favorables con respecto a la energía adoptadas en todo el mundo que parecen lógicas con el precio del petróleo por encima de $ 25 el barril no resultan tan justificadas con precios inferiores.* ***Podrían reducirse las inversiones en procesos industriales eficientes con relación a la energía, vehículos de transporte y servicios de energía renovables****. La mayoría de ellas son necesarias para* ***facilitar la transición a un futuro energético menos peligroso y más firme*** *al final de nuestro siglo. Este objetivo requiere un* ***esfuerzo prolongado y constante****.*

112. Habida cuenta de la importancia de los precios del petróleo para la política internacional en materia de energía, la Comision recomienda que se recurra a nuevos mecanismos para estimular el diálogo entre consumidores y productores.

113. Para poder mantener, y de ser posible aumentar, el impulso que se traduce en mejoras anuales de la eficiencia en relación con la energía, los gobiernos han de hacer constar que ello constituye un objetivo explícito de sus políticas favorables a la fijación de precios de la energía para los consumidores. Los ***precios necesarios para estimular la adopción de medidas de ahorro de energía*** *pueden fijarse gracias a alguno de los medios antes expuestos u otros. Aun cuando la Comisión no tenga ninguna preferencia expresa, la fijación de precios de conservación exige que los gobiernos adopten una* ***perspectiva a largo plazo*** *al sopesar los costos y los beneficios de las diversas medidas. Han de operar durante largos periodos, amortiguando las fluctuaciones brutales del precio de la energía primaria que podrían entorpecer los progresos hacia la conservación de la energía.*

VIII. CONCLUSIÓN

114. No cabe duda que la solución energética de perfil bajo es la mejor vía hacia un futuro duradero. Pero teniendo en cuenta los ***usos eficientes y productivos*** *de la energía primaria, esa solución no significa una escasez de servicios esenciales de energía. En los próximos 50 años, los países tendrán la ocasión de producir la misma cantidad de servicios de energía con solamente la mitad del suministro primario consumido en la*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

actualidad. Este objetivo lleva consigo profundos cambios estructurales en los sistemas socioeconómicos e institucionales y representa un reto significativo para la sociedad en conjunto.

115. Pero más aún, permitirá ganar el tiempo necesario para organizar programas en gran escala de ***fuentes duraderas de energía renovable*** *e iniciar de ese modo la* ***transición hacia una era de energía más segura y duradera****. El desarrollo de las fuentes renovables dependerá en parte de un* ***enfoque racional de la fijación de los precios*** *de la energía con miras a conseguir una* ***base estable*** *de ese progreso. Tanto el esfuerzo sistemático en favor de un* ***uso eficiente de la energía como el aprovechamiento de las fuentes renovables contribuirán*** *a aliviar la presión ejercida sobre los* ***combustibles clásicos****,* ***que tanto se necesitan para que los países en desarrollo puedan explotar su potencial*** *de crecimiento en el mundo entero.*

116. La energía no es tanto un producto aislado como una combinación de productos y servicios, combinación de la que dependen al bienestar de los individuos, el desarrollo de los países sobre bases sólidas y la capacidad de apoyo a la vida del ecosistema mundial. Anteriormente, se ha dejado que esta combinación se haya desarrollado al azar, estando sus distintas partes supeditadas a presiones a corto plazo y a los objetivos a corto plazo de los gobiernos, las instituciones y las empresas. La ***energía es demasiado importante para seguir desarrollándose de modo tan aleatorio****. Es a todas luces* ***imprescindible una solución energética exenta de riesgos, ambientalmente inocua y económicamente viable****, que respalde el progreso humano hasta un futuro lejano. Y no es imposible. Sin embargo, para conseguir este fin, harán falta* ***nuevas dimensiones de voluntad política*** *y de cooperación institucional.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.1.2 La Declaración de Río

A raíz de tan importante informe, la Asamblea General de las Naciones Unidas convocó a la Cumbre sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (conocida como **Cumbre de la Tierra**), celebrada en Río de Janeiro, Brasil, en 1992; de la que entre otros instrumentos, surgió la **Declaración de Río** sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.[76] En los principios 1 a 9, 11, y 15 a 17, que este juez considera especialmente relevantes para el presente caso, se acordó lo siguiente:

PRINCIPIO 1. Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una ***vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza****.*

---

[76] Citada con antelación, en el apartado 7.2.2.

PRINCIPIO 2. De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los ***Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad*** *de velar por que las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control* ***no causen daños al medio ambiente*** *de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional.*

PRINCIPIO 3. El derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que ***responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras****.*

PRINCIPIO 4. A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del ***medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada****.*

PRINCIPIO 5. Todos los Estados y todas las personas deberán cooperar en la tarea esencial de ***erradicar la pobreza como requisito indispensable del desarrollo sostenible****, a fin de reducir las disparidades en los niveles de vida y responder mejor a las necesidades de la mayoría de los pueblos del mundo.*

PRINCIPIO 6. Se deberá dar especial prioridad a la situación y las ***necesidades especiales de los países en desarrollo****, en particular los países menos adelantados y los más vulnerables desde el punto de vista ambiental. En las medidas internacionales que se adopten con respecto al medio ambiente y al desarrollo también se deberían tener en cuenta los intereses y las necesidades de todos los países.*

PRINCIPIO 7. Los Estados deberán ***cooperar con espíritu de solidaridad mundial*** *para conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra.* ***En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial****, los Estados tienen* ***responsabilidades comunes pero diferenciadas****. Los países* ***desarrollados reconocen la responsabilidad*** *que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros de que disponen.*

PRINCIPIO 8. Para alcanzar el desarrollo sostenible y una mejor calidad de vida para todas las personas, los Estados deberían ***reducir y eliminar las modalidades de producción y consumo insostenibles*** *y fomentar políticas demográficas apropiadas.*

PRINCIPIO 9. Los Estados deberían cooperar en el fortalecimiento de su propia capacidad de lograr el desarrollo sostenible, ***aumentando el saber científico*** *mediante el intercambio de conocimientos científicos y tecnológicos, e intensificando el desarrollo, la adaptación, la difusión y la* ***transferencia de tecnologías****, entre éstas, tecnologías nuevas e innovadoras.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

*PRINCIPIO 11. Los Estados deberán promulgar **leyes eficaces sobre el medio ambiente**. Las normas, los objetivos de ordenación y las prioridades ambientales deberían reflejar el **contexto ambiental y de desarrollo** al que se aplican. Las normas aplicadas por algunos países pueden resultar inadecuadas y representar un **costo social y económico injustificado** para otros países, en particular los países en desarrollo.*

*PRINCIPIO 15. 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**.*

*PRINCIPIO 16. Las autoridades nacionales deberían procurar fomentar la internalización de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos, teniendo en cuenta el criterio de que **el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación**, teniendo debidamente en cuenta el **interés público y sin distorsionar el comercio ni las inversiones** internacionales.*

*PRINCIPIO 17. Deberá emprenderse una **evaluación del impacto ambiental**, en calidad de instrumento nacional, respecto de **cualquier actividad** propuesta **que probablemente haya de producir un impacto negativo** considerable en el medio ambiente y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.1.3 La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático

Asimismo, de la Cumbre de la Tierra surgieron instrumentos internacionales de carácter vinculante, entre ellos, la **Convención Marco** de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático,[77] en cuyos artículos 3.1, 3.4, 3.5, 4.1 b) y 4.1 c), se dispuso lo siguiente:

Artículo 3

PRINCIPIOS

[77] La Convención fue adoptada el adoptada en la ciudad de Nueva York, N.Y., el 9 del de mayo de 1992, y ratificado por México el 24 de febrero de 1993, como se advierte de su promulgación a través de su publicación en el Diario Oficial de la Federación de 7 de mayo de 1993. En adelante, puede hacerse referencia a este convenio internacional como CMNUCC.

Las Partes, en las medidas que adopten para lograr el objetivo de la Convención y aplicar sus disposiciones, se guiarán, entre otras cosas, por lo siguiente:

1. Las Partes deberían ***proteger el sistema climático en beneficio de las generaciones presentes y futuras, sobre la base de la equidad y de conformidad con sus responsabilidades comunes pero diferenciadas*** *y sus respectivas capacidades. En consecuencia, las Partes que son países desarrollados deberían tomar la iniciativa en lo que respecta a combatir el cambio climático y sus efectos adversos. (…)*

4. Las Partes tienen ***derecho al desarrollo sostenible*** *y deberían promoverlo. Las* ***políticas y medidas para proteger el sistema climático*** *contra el cambio inducido por el ser humano* ***deberían ser apropiadas para las condiciones específicas de cada una de las Partes*** *y estar integradas en los programas nacionales de desarrollo, tomando en cuenta que el* ***crecimiento económico es esencial para la adopción de medidas encaminadas a hacer frente al cambio climático****.*

5. Las Partes deberían ***cooperar*** *en la promoción de un sistema económico internacional abierto y propicio que condujera al crecimiento económico y* ***desarrollo sostenibles*** *de todas las Partes, particularmente de las Partes que son países en desarrollo, permitiéndoles de ese modo hacer frente en mejor forma a los problemas del cambio climático. Las medidas adoptadas para combatir el cambio climático, incluidas las unilaterales, no deberían constituir un medio de discriminación arbitraria o injustificable ni una restricción encubierta al comercio internacional.*

Artículo 4

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:*

b) Formular, aplicar, publicar y actualizar regularmente programas nacionales y, según proceda, regionales, que contengan ***medidas orientadas a mitigar el cambio climático****, tomando en cuenta las emisiones antropógenas por las fuentes y la absorción por los sumideros de todos los gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal,*[78] *y medidas para facilitar la adaptación adecuada al cambio climático;*

c) ***Promover*** *y apoyar con su cooperación el desarrollo, la* ***aplicación*** *y la difusión, incluida la transferencia, de tecnologías,* ***prácticas*** *y* ***procesos que controlen****,* ***reduzcan o prevengan las emisiones*** *antropógenas de gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal en todos los sectores pertinentes, entre ellos la energía, el transporte, la industria, la agricultura, la silvicultura y la gestión de desechos;*

[78] El Protocolo de Montreal, se refiere a diversos gases, que afectan la capa de ozono.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.1.4 EL PRINCIPIO DE SUSTENTABILIDAD.

A partir de la anterior exposición, este juez advierte que el contenido del **principio de sustentabilidad**, que se configura en el derecho internacional, consiste en un **vínculo horizontal indisoluble entre el desarrollo económico y la protección al medio ambiente**.

Esto es, conforme a dicho principio, cualquier estrategia o decisión del Estado en ejercicio de su soberanía económica, debe tener al ser humano como centro de su interés, y por lo tanto, **no puede basarse únicamente en el desarrollo económico ni en el medio ambiente**, sino que para ser sustentable, **debe contemplar ambos aspectos** como parte de una sola disciplina indisoluble.

Lo anterior puede explicarse más adecuadamente, si se describe hipotéticamente un escenario extremo, viendo el principio de sustentabilidad desde el punto de vista del desarrollo económico, y desde el punto de vista medioambiental.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Desde el punto de vista medioambiental, ante los riesgos que se han demostrado en relación con el cambio climático, **no es sostenible** la implementación de una **estrategia que logre el desarrollo económico** adecuado para un país determinado, **si no toma en cuenta una estrategia medioambiental**, adecuada al menos a sus posibilidades específicas, pues el éxito de la estrategia económica será necesariamente incompleta, temporal e inútil, si ese país sufre las consecuencias del descuido medioambiental.

En este sentido, si se trata de un país en vías de desarrollo, y sobre todo de un país cuya economía depende del mercado de combustibles a base de petróleo, **no puede exigírsele** que implemente una **estrategia medioambiental demasiado ambiciosa**, en la que de inmediato, se logre

implementar una óptima vigilancia y evaluación de los fenómenos medioambientales en curso, se realicen investigaciones intensificadas para mejorar los conocimientos relativos a los orígenes, los mecanismos y los efectos de los fenómenos medioambientales, se establezcan las políticas internacionalmente mejor aceptadas para la reducción del volumen de gases causantes de esos fenómenos, y se adopten las estrategias necesarias para atenuar los daños y hacer frente a las alteraciones climáticas y a la subida del nivel del mar. Más bien, ese país debe poner especial atención en el desarrollo económico.

Sin embargo, **sí puede exigírsele que**, en la medida de lo económicamente posible, al implementar el diseño de una estrategia adecuada de desarrollo económico, **tome las medidas de cuidado y mitigación mínimas**. Así, tratándose de la industria eléctrica, puede exigírsele que hasta lo económicamente posible, **haga eficiente la generación de energía** (inclusive de la energía generada a partir de fuentes contaminantes), **y** transite hacia una economía que no se base en el mercado de combustibles fósiles, sino que **permita cada vez más la generación de energía a partir de fuentes renovables**.[79]

Desde el punto de vista económico, en cambio, debe observarse que una estrategia medioambiental completamente eficaz, es muy cara y exige muchos esfuerzos, y no cualquier país puede implementarla por completo y de inmediato. En ese sentido, debe tomarse en cuenta que **no a todos los países debe exigirse la misma responsabilidad medioambiental**, sobre todo tomando en cuenta, que los países desarrollados, llevan más tiempo contaminando y afectando el medio ambiente, y es más, a partir de la revolución industrial, esos países lograron su actual desarrollo precisamente gracias a las

[79] Ver informe Brundtland, citado, §§ 23 y 25.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

estrategias de desarrollo económico que afectaban el medio ambiente.

Por lo tanto, si se trata de un país en vías de desarrollo, y más aún, si su economía se basa en el mercado de combustibles fósiles o de carbón, **no es sustentable que implemente una estrategia medioambiental demasiado ambiciosa**, para cumplir con las metas que se han puesto a nivel internacional para proteger el medio ambiente y evitar su devastación, **si con ello se descuida el desarrollo económico**, pues desde este punto de viste es exigible a dicho país, el **abatimiento de la pobreza y la satisfacción de las necesidades** básicas de la población, para lo cual muchas veces, es necesaria una estrategia de desarrollo económico menos cuidadosa del medio ambiente.

Corresponde en esos casos a otros países, prestarle ayuda y cooperación, por ejemplo, mediante la transferencia de educación, información y tecnología, y también, evitando transferirle actividades o sustancias contaminantes.

Ahora bien, conforme al (**8.(iv).d.**) **principio de progresividad** de los DESC, en su vertiente de **exigibilidad de niveles mínimos de satisfacción**, lo aquí expuesto **no significa**, que un país con esas características **pueda desatender por completo sus obligaciones** de mitigación y cuidado, o que sea válido que establezca medidas abiertamente contrarias a los principios del CMNUCC, pues antes de llegar a ese punto, al ser partes en el tratado, tienen deber de pedir la cooperación internacional para implementar al menos medidas mínimas de cuidado y mitigación medioambiental.

Sentado lo anterior, cabe señalar que en nuestro **derecho nacional**, el principio de sustentabilidad se encuentra dispuesto

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

en el séptimo párrafo[80] del **artículo 25** constitucional, que a continuación se transcribe:

> *Artículo 25. (…)*
>
> (REFORMADO, D.O.F. 20 DE DICIEMBRE DE 2013)
>
> *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.***

Para comprender a fondo el contenido de este precepto constitucional, este juez estima conveniente tomar en cuenta la interpretación auténtica que del mismo emitió el propio poder Constituyente.

En efecto, el **veinte de diciembre de dos mil trece** se publicó 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;[81] y durante los trabajos legislativos que le dieron origen, las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de Energía y de Estudios Legislativos del Senado de la República, llevó a cabo un **análisis sobre los diagnósticos** contenidos en las tres iniciativas presentadas el treinta y uno de julio, el catorce y el veinte de agosto de dos mil trece, respectivamente, por el PAN, el Ejecutivo Federal y el PRD, en torno al problema energético de nuestro país; y también realizó una consulta a expertos, especialistas y a los actores involucrados, durante varias reuniones de trabajo, y en diversos foros, entre el veintisiete de septiembre y el veinticuatro de octubre de dos mil trece. A partir de sus conclusiones, dichas comisiones postularon varias finalidades específicas para

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[80] El texto del párrafo constitucional transcrito, proviene del Decreto de reformas publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de febrero de 1983. En la "Reforma Constitucional Energética" de diciembre de 2013, únicamente se modificó el número de párrafo, de sexto a séptimo, por haberse adicionado el párrafo segundo del artículo 25.

[81] En adelante, la "Reforma Constitucional Energética".

la reforma constitucional, y tratándose de la industria eléctrica, una de esas finalidades, era precisamente **entender el principio de sustentabilidad** del desarrollo nacional, incluido en el artículo 25 constitucional, como se encuentra definido por la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), esto es, como la **orientación del cambio tecnológico e institucional** de manera tal que **se garantice de forma permanente la satisfacción de necesidades** de las generaciones presentes y futuras, **pero conservando la tierra, el agua, los recursos genéticos vegetales**, de manera que sea una orientación ambientalmente no degradante, técnicamente apropiada, económicamente viable y socialmente aceptable.

A partir de las anteriores consideraciones, este juez considera como se adelantó, que el principio de sustentabilidad constituye un vínculo horizontal e indisoluble entre los deberes a cargo del Estado en materia de rectoría económica, y sus deberes medioambientales; y concluye que, correlativamente, **debe existir este mismo equilibrio entre los DESC** cuyo cumplimiento puede exigir un particular, esto es, de un lado, los derechos fundamentales relacionados con la rectoría económica del Estado, entre otros, los relacionados con el libre concurrencia y competencia económica (DLCCE); y por el otro, el derecho fundamental a un medio ambiente sano (DMA).

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En consecuencia, el deber estatal derivado de los DESC en relación con el principio de sustentabilidad (PS), puede formularse en concepto de este juzgador, de la siguiente manera.

8.1.4.1. DEBER DE SUSTENTABILIDAD. Cuando el Estado, en cumplimiento al deber de garantía (**8.D**), diseñe una estrategia de desarrollo económico, debe incluir en dicha estrategia, medidas de prevención y mitigación

medioambientales adecuadas; y al diseñar una estrategia medioambiental, debe incluir en la misma medida para erradicar la pobreza y prestar a las personas los servicios básicos; pues **cualquiera de esas estrategias debe contemplar ambos aspectos** de manera armónica, como si se tratara de **una sola disciplina**.

8.2 DEBERES DEL ESTADO CORRELATIVOS AL DMA, Y AL DS, TRATÁNDOSE DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA

Una vez precisado el alcance del principio de sustentabilidad, y en congruencia con el mismo, bajo la advertencia de que **este juez no debe hacer un estudio aislado de los conceptos de violación en relación con cada uno de los DESC** hechos valer, sino de las vulneraciones a todos ellos en su conjunto, a continuación **se exponen los deberes** que en concepto de este juez, se derivan a cargo del Estado en correlación con **cada uno** de los DESC, **únicamente para sentar las premisas** que se emplearán en dicho **estudio conjunto** de los conceptos de violación, en el Considerando Octavo.

Por razón de método, a continuación se exponen los deberes del estado en correlación con el **derecho fundamental a un medio ambiente sano**, que cobran relevancia tratándose de las actividades propias de la industria eléctrica; y posteriormente, se expondrán los deberes correlativos a los derechos fundamentales relacionados con la libre concurrencia y competencia económica.

8.2.1 CONTENIDO GENERAL DEL DMA

Por consiguiente, para determinar adecuadamente el **contenido de los derechos fundamentales medioambientales**, así como los deberes que de ellos surgen a

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

cargo del Estado Mexicano, conviene transcribir primeramente, el artículo 4º constitucional, en su quinto párrafo, así como el artículo 11 del Protocolo de San Salvador:[82]

> *Artículo 4.- (…)*
>
> (REFORMADO, D.O.F. 8 DE FEBRERO DE 2012)
>
> *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.*
>
> *Artículo 11*
>
> *Derecho a un medio ambiente sano*
>
> *1. Toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos.*
>
> *2. Los Estados Partes promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Con el fin de integrar adecuadamente el contenido del DMA,[83] y toda vez que en este apartado no se pretende exponer de manera exhaustiva la enorme cantidad de normas convencionales y criterios jurisprudenciales de carácter internacional que se han emitido en torno a este tema, y en relación con otros temas muy íntimamente relacionados, a continuación este juez **únicamente** se enfocará a precisar las **normas** de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre

---

[82] Vale mencionar un precedente más antiguo, aunque técnicamente quizá menos claro, de la regulación internacional del DMA, en el artículo 12.1 y 12.2 inciso b) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. A continuación se transcribe dicho precepto:

Artículo 12

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: (…)

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; (…)

[83] Ver apartado 7.1.

el Cambio Climático (CMNUCC),[84] **de las que se desprenden los deberes específicos** del Estado mexicano en correlación con los **DMA**, y **con respecto a la industria eléctrica**, así como en el Acuerdo de París, que precisa esos deberes derivados de la CMUNCC.[85]

Concretamente, conviene citar el artículo 1., inciso c), y el artículo 3, número 3., de la CMNUCC:

> *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**: (…)*
>
> *c) Promover y apoyar con su cooperación el desarrollo, la **aplicación** y la difusión, incluida la transferencia, de tecnologías, **prácticas** y procesos **que** controlen, **reduzcan** o prevengan **las emisiones antropógenas de gases de efecto invernadero** no controlados por el Protocolo de Montreal **en todos los sectores pertinentes, entre ellos la energía**, el transporte, la industria, la agricultura, la silvicultura y la gestión de desechos;*
>
> *Artículo 3*
>
> *PRINCIPIOS*
>
> *Las Partes, en las medidas que adopten para lograr el objetivo de la Convención y aplicar sus disposiciones, se guiarán, entre otras cosas, por lo siguiente:*
>
> *3. Las Partes deberían tomar **medidas de precaución para prever, prevenir o reducir al mínimo las causas del cambio climático y mitigar sus efectos adversos**. Cuando haya **amenaza de daño grave o irreversible, no debería utilizarse la falta de total certidumbre científica como razón para posponer tales medidas**, tomando en cuenta que las políticas y*

[84] Citada con antelación, ver apartado 8.1.3.

[85] No elude la atención de este juez, que el Acuerdo de París no es el único que especifica y actualiza las obligaciones derivadas a cargo de las Partes del CMNUCC, entre ellos el Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, adoptado en la ciudad de Kyoto, Japón, el 11 de diciembre de 1997, que es obligatorio para México porque fue firmado ad referéndum por el Plenipotenciario mexicano el 9 de junio de 1998, aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el 29 de abril de 2000, y ratificado por el Ejecutivo Federal el 4 de septiembre siguiente, como se desprende de su Decreto de Promulgación, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el viernes 24 de noviembre de 2000. Sin embargo, dicho Protocolo no crea obligaciones adicionales para México, sino únicamente para las Partes que son países desarrollados y listados en el Anexo I del CMNUCC. Asimismo, este juez considera que el Acuerdo de París señala con especial precisión los deberes a cargo de México, sobre todo por la Contribución que registró México en acatamiento a dicho acuerdo, como se verá más adelante.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

medidas para hacer frente al cambio climático deberían ser ***eficaces en función de los costos*** *a fin de asegurar beneficios mundiales al menor costo posible. A tal fin, esas políticas y medidas deberían tener en cuenta los distintos contextos socioeconómicos, ser integrales, incluir todas las fuentes, sumideros y depósitos pertinentes de gases de efecto invernadero y abarcar todos los sectores económicos. Los esfuerzos para hacer frente al cambio climático pueden llevarse a cabo en cooperación entre las Partes interesadas. (…)*

Por otra parte, en los artículos 2, 3 y 4 apartados 1 a 3, 5 a 14 y 19, y 7, apartados 1 a 5, 7 y 9 a 12, del **Acuerdo de París**,[86] se acordó lo siguiente.

Artículo 2

1. El presente Acuerdo, al mejorar la aplicación de la Convención,[87] incluido el logro de su objetivo, tiene por objeto reforzar la respuesta mundial a la amenaza del cambio climático, en el contexto del desarrollo sostenible y de los esfuerzos por erradicar la pobreza, y para ello:

a) Mantener el aumento de la temperatura media mundial muy por debajo de 2 ºC con respecto a los niveles preindustriales, y proseguir los esfuerzos para ***limitar ese aumento de la temperatura*** *a 1,5 ºC con respecto a los niveles preindustriales, reconociendo que ello reduciría considerablemente los riesgos y los efectos del cambio climático;*

b) ***Aumentar la capacidad de adaptación*** *a los efectos adversos del cambio climático y* ***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*

c) 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.

2. El presente Acuerdo se aplicará de modo que refleje la equidad y el principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas y las capacidades respectivas, a la luz de las diferentes circunstancias nacionales.

Artículo 3

En sus ***contribuciones determinadas a nivel nacional*** *a la respuesta mundial al cambio climático, todas las Partes habrán de*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[86] El Acuerdo se llevó a cabo en París, Francia, el 12 de diciembre de 2015, y fue firmado ad referéndum por el Plenipotenciario mexicano el 22 de abril de 2016, aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el 14 de septiembre siguiente, y promulgado mediante Acuerdo del Ejecutivo Federal, publicado en la Primera Sección del Diario Oficial de la Federación, el viernes 4 de noviembre de 2016.

[87] Conforme a la Definición contenida en el artículo 1 a) del Acuerdo, se hace referencia a la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (UNFCCC).

realizar y comunicar los esfuerzos ambiciosos que se definen en los artículos 4, 7, 9, 10, 11 y 13[88] ***con miras a alcanzar el propósito del presente Acuerdo*** *enunciado en su artículo 2. Los esfuerzos de todas las Partes representarán una progresión a lo largo del tiempo, teniendo en cuenta la necesidad de apoyar a las Partes que son países en desarrollo para lograr la aplicación efectiva del presente Acuerdo.*

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.*

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.*

5. Se prestará apoyo a las Partes que son países en desarrollo para la aplicación del presente artículo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 10 y 11, teniendo presente que un aumento del apoyo prestado permitirá a esas Partes acrecentar la ambición de sus medidas.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

[88] En esencia, en los artículos 9, 10, 11 y 13 se establece, respectivamente, los mecanismos y deberes para que los países desarrollados proporcionen recursos financieros a las Partes que son países en desarrollo, para el cumplimiento del Acuerdo de París; los mecanismos y cooperación necesarias para posibilitar, alentar y acelerar la innovación, que es indispensable para dar una respuesta mundial eficaz y a largo plazo al cambio climático y promover el crecimiento económico y el desarrollo sostenible; los mecanismos necesarios para mejorar las capacidades y las competencias de las Partes que son países en desarrollo, en particular de los que tienen menos capacidad, como los países menos adelantados, y los que son particularmente vulnerables a los efectos adversos del cambio climático; lo cual implica principalmente facilitar el desarrollo, la difusión y el despliegue de tecnología, el acceso a financiación para el clima, los aspectos pertinentes de la educación, formación y sensibilización del público y la comunicación de información de forma transparente, oportuna y exacta; todo ello dentro de un marco de transparencia reforzado para las medidas y el apoyo, dotado de flexibilidad para tener en cuenta las diferentes capacidades de las Partes y basado en la experiencia colectiva.

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.*

10. La Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Acuerdo examinará los plazos comunes para las contribuciones determinadas a nivel nacional en su primer período de sesiones.

11. Las Partes podrán ***ajustar en cualquier momento su contribución*** *determinada a nivel nacional que esté vigente* ***con miras a aumentar su nivel de ambición,*** *de conformidad con la orientación que imparta la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Acuerdo.*

12. Las ***contribuciones*** *determinadas a nivel nacional que comuniquen las Partes se inscribirán en un* ***registro público*** *que llevará la* ***secretaría****.*[89]

13. Las Partes deberán ***rendir cuentas de sus contribuciones*** *determinadas a nivel nacional. Al rendir cuentas de las emisiones y la absorción antropógenas correspondientes a sus contribuciones determinadas a nivel nacional, las Partes deberán promover la integridad ambiental, la transparencia, la exactitud, la exhaustividad, la comparabilidad y la coherencia y velar por que se evite el doble cómputo, de conformidad con las* ***orientaciones que apruebe la Conferencia*** *de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Acuerdo.*

14. En el contexto de sus contribuciones determinadas a nivel nacional, al consignar y aplicar medidas de mitigación respecto de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[89] En términos de lo dispuesto en el artículo 17.1 del Acuerdo de Paris, la Secretaría encargada de desempeñar esa función para las finalidades del propio Acuerdo, es la que se creó en términos del artículo 8 de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (Secretaría de las Naciones Unidas para la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático).

*las emisiones y absorciones antropógenas, las Partes deberían tener en cuenta, cuando sea el caso, los **métodos y orientaciones** que existan en el marco de la Convención, a la luz de lo dispuesto en el párrafo 13 del presente artículo.*

*19. Todas las Partes deberían esforzarse por formular y comunicar **estrategias a largo plazo para un desarrollo con bajas emisiones de gases de efecto invernadero**, teniendo presente el artículo 2 y tomando en consideración sus responsabilidades comunes pero diferenciadas y sus capacidades respectivas, a la luz de las diferentes circunstancias nacionales.*

Artículo 7

*1. Por el presente, las Partes establecen el objetivo mundial relativo a la **adaptación**, que consiste en aumentar la capacidad de adaptación, fortalecer la resiliencia y reducir la vulnerabilidad al cambio climático con miras a contribuir al desarrollo sostenible y lograr una respuesta de adaptación adecuada en el contexto del objetivo referente a la temperatura que se menciona en el artículo 2.*

2. Las Partes reconocen que la adaptación es un desafío mundial que incumbe a todos, con dimensiones locales, subnacionales, nacionales, regionales e internacionales, y que es un componente fundamental de la respuesta mundial a largo plazo frente al cambio climático y contribuye a esa respuesta, cuyo fin es proteger a las personas, los medios de vida y los ecosistemas, teniendo en cuenta las necesidades urgentes e inmediatas de las Partes que son países en desarrollo particularmente vulnerables a los efectos adversos del cambio climático.

3. Los esfuerzos de adaptación que realicen las Partes que son países en desarrollo serán reconocidos, con arreglo a las modalidades que apruebe la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Acuerdo en su primer período de sesiones.

4. Las Partes reconocen que la necesidad actual de adaptación es considerable, que un incremento de los niveles de mitigación puede reducir la necesidad de esfuerzos adicionales de adaptación, y que un aumento de las necesidades de adaptación puede entrañar mayores costos de adaptación.

5. Las Partes reconocen que la labor de adaptación debería llevarse a cabo mediante un enfoque que deje el control en manos de los países, responda a las cuestiones de género y sea participativo y del todo transparente, tomando en consideración a los grupos, comunidades y ecosistemas vulnerables, y que dicha labor debería basarse e inspirarse en la mejor información científica disponible y, cuando corresponda, en los conocimientos tradicionales, los conocimientos de los pueblos indígenas y los sistemas de conocimientos locales, con miras a integrar la adaptación en las políticas y medidas socioeconómicas y ambientales pertinentes, cuando sea el caso. (…)

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

*7. Las Partes deberían **reforzar su cooperación** para potenciar la labor de adaptación, teniendo en cuenta el **Marco de Adaptación de Cancún**, entre otras cosas con respecto a:*

a) El intercambio de información, buenas prácticas, experiencias y enseñanzas extraídas, en lo referente, según el caso, a la ciencia, la planificación, las políticas y la aplicación de medidas de adaptación, entre otras cosas;

b) El fortalecimiento de los arreglos institucionales, incluidos los de la Convención que estén al servicio del presente Acuerdo, para apoyar la síntesis de la información y los conocimientos pertinentes, así como la provisión de orientación y apoyo técnico a las Partes;

c) El fortalecimiento de los conocimientos científicos sobre el clima, con inclusión de la investigación, la observación sistemática del sistema climático y los sistemas de alerta temprana, de un modo que aporte información a los servicios climáticos y apoye la adopción de decisiones;

d) La prestación de asistencia a las Partes que son países en desarrollo en la determinación de las prácticas de adaptación eficaces, las necesidades de adaptación, las prioridades, el apoyo prestado y recibido para las medidas y los esfuerzos de adaptación, las dificultades y las carencias, de una manera que permita promover las buenas prácticas; y

e) El aumento de la eficacia y la durabilidad de las medidas de adaptación. (…)

*9. Cada Parte deberá, cuando sea el caso, **emprender procesos de planificación de la adaptación** y adoptar medidas, como la formulación o mejora de los planes, políticas y/o contribuciones pertinentes, lo que podrá incluir:*

a) La aplicación de medidas, iniciativas y/o esfuerzos de adaptación;

b) El proceso de formulación y ejecución de los planes nacionales de adaptación;

c) La evaluación de los efectos del cambio climático y de la vulnerabilidad a este, con miras a formular sus medidas prioritarias determinadas a nivel nacional, teniendo en cuenta a las personas, los lugares y los ecosistemas vulnerables;

d) La vigilancia y evaluación de los planes, políticas, programas y medidas de adaptación y la extracción de las enseñanzas correspondientes; y

e) El aumento de la resiliencia de los sistemas socioeconómicos y ecológicos, en particular mediante la diversificación económica y la gestión sostenible de los recursos naturales.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

*10. Cada Parte debería, cuando proceda, presentar y actualizar periódicamente una **comunicación sobre la adaptación**, que podrá incluir sus prioridades, sus necesidades de aplicación y apoyo, sus planes y sus medidas, sin que ello suponga una carga adicional para las Partes que son países en desarrollo.*

*11. La comunicación sobre la adaptación mencionada en el párrafo 10 del presente artículo deberá, según el caso, presentarse o actualizarse periódicamente, **como un componente de otras comunicaciones** o documentos, por ejemplo de un plan nacional de adaptación, de la contribución determinada a nivel nacional prevista en el artículo 4, párrafo 2, o de una comunicación nacional, o conjuntamente con ellos.*

*12. La comunicación sobre la adaptación mencionada en el párrafo 10 del presente artículo deberá inscribirse en un **registro público** que llevará la secretaría.*

De los preceptos convencionales transcritos, se desprenden en concepto de este juez, al menos los siguientes **tres deberes**, que deben interpretarse considerando la situación de cada Estado, conforme al principio de sustentabilidad.[90]

8.2.1.1. DEBERES DE MITIGACIÓN Y ADAPTACIÓN. Se trata de **deberes (8.C) de protección y (8.D) de garantía** a cargo de los Estados parte, correlativos al DMA, de combatir el cambio climático, **impedir el aumento en la temperatura** mundial, **aumentando** la propia **capacidad** del Estado parte para **adaptarse** a los efectos adversos del cambio climático, y lograr que las **emisiones mundiales de gases de efecto invernadero (GEI)** alcancen su punto máximo lo antes posible, y a partir de ese momento **reducir rápidamente las emisiones** dichos gases, **de conformidad con la mejor información científica disponible**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[90] Se debe precisar que en el Acuerdo se establece el deber de todas las partes, de tener presente que las Partes que son países en desarrollo, **tardarán más en lograr las finalidades** del Acuerdo, y tendrán **contribuciones menos ambiciosas**; pero precisamente por eso, es cada país el que diseña su propia Contribución, para lo cual, además, puede solicitar ayuda (financiera, tecnológica, informativa etc.) de las demás partes. Sobre la relación entre los deberes de cada Estado y su situación particular, ver principio de Sustentabilidad, en el apartado 8.1 [8.1.4].

8.2.1.2. DEBER DE CONTRIBUCIÓN. Asimismo, se desprende a cargo de los Estados parte, un **deber más específico**, que consiste en que cada cinco años, aproximadamente, deben **presentar** ante la Secretaría, **cumplir y rendir cuentas sobre el cumplimiento** de un documento llamado **contribución**, en el que cada Estado, en función de su especial situación de desarrollo, **debe asumir compromisos específicos de mitigación** para cumplir con las finalidades del Acuerdo de París, que deben ser más ambiciosas que los programas que tengan previamente establecidos en el ámbito nacional, y que sólo podrán modificarse para hacerlos más ambiciosos. Dicha contribución puede acompañarse de **comunicaciones de adaptación**, que en términos generales son compromisos a largo plazo para que el Estado parte eleve su capacidad de cumplir con los objetivos del Acuerdo.

Tania Gómez Ibarra
70:6a:66:20:63:6a:66:00:00:00:00:00:00:00:00:00:00:01:18:c3
31/08/23 15:31:19

8.2.1.3. DEBERES DE PRECAUCIÓN Y PREVENCIÓN. Los Estados parte, en cumplimiento a un **(8.C) deber de protección**, tienen la obligación de **guiarse por los principios de precaución y prevención medioambientales**, esto es, deben prever, prevenir o reducir al mínimo las causas del cambio climático y mitigar sus efectos adversos. Esto tiene entre otras implicaciones, que cuando haya amenaza de daño grave o irreversible, los Estados no deben utilizar la falta de total certidumbre científica como razón para posponer tales medidas; lo anterior, tomando en cuenta que las políticas y medidas para hacer frente al cambio climático deberían ser eficaces en función de los costos a fin de asegurar beneficios mundiales al menor costo posible.

8.2.2 DEBERES ESPECÍFICOS CORRELATIVOS AL DMA

Pues bien, México como parte de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y del Acuerdo de París, y para **cumplir con los deberes** derivados del derecho fundamental al medio ambiente sano reconocido en nuestro derecho constitucional, adoptó varias medidas. Aquí cobran especial relevancia tres de ellas, en concepto de este juez, que consistieron precisamente en **dotar de contenido más específico** a dichos deberes estatales, y que a continuación se narran cronológicamente (y no por su importancia):

8.2.2.1 Ley General del Cambio Climático.

Con el fin de elaborar una Contribución en cumplimiento del Acuerdo de Paris, **nuestro país** diseñó a través de un mecanismo democrático, un **contenido más específico** de (8.2.1.1) los **deberes de mitigación y de adaptación** que a su cargo deben derivarse del Acuerdo de París, mediante la emisión de la **Ley General del Cambio Climático**.[91] Por consiguiente, en concepto de este juez, son especialmente **relevantes para la integración del contenido de los deberes constitucionales y convencionales** del Estado Mexicano, materia de litis en el presente juicio, los artículos 33 y 34, fracción I, de dicha legislación, que a continuación se transcriben:

> *Artículo 33. Los objetivos de las políticas públicas para la mitigación son:*
>
> *II. Reducir las emisiones nacionales, a través de políticas y programas, que **fomenten la transición a una economía** sustentable, competitiva y **de bajas emisiones en carbono**, incluyendo instrumentos de mercado, incentivos y otras alternativas que mejoren la relación costo- eficiencia de las medidas específicas de mitigación, disminuyendo sus costos*

[91] Ley publicada en la Segunda Sección del Diario Oficial de la Federación, el miércoles 6 de junio de 2012.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

económicos y promoviendo la competitividad, la transferencia de tecnología y el fomento del desarrollo tecnológico;

*III. Promover de manera gradual la **sustitución del uso y consumo de los combustibles fósiles por fuentes renovables de energía**, así como la **generación de electricidad a través del uso de fuentes renovables de energía;***

X. Promover la cogeneración eficiente para evitar emisiones a la atmósfera;

XIII. Desarrollar incentivos económicos y fiscales para impulsar el desarrollo y consolidación de industrias y empresas socialmente responsables con el medio ambiente;

*XIV. Promover la canalización de recursos internacionales y recursos para el financiamiento de **proyectos y programas de mitigación de gases y compuestos efecto invernadero** en los sectores público, social y privado;*

XV. Promover la participación de los sectores social, público y privado en el diseño, la elaboración y la instrumentación de las políticas y acciones nacionales de mitigación, y

XVI. Promover la competitividad y crecimiento para que la industria nacional satisfaga la demanda nacional de bienes, evitando la entrada al país, de productos que generan emisiones en su producción con regulaciones menos estrictas que las que cumple la industria nacional.

*Artículo 34. Para **reducir las emisiones**, las dependencias y entidades de la administración pública federal, las Entidades Federativas y los Municipios, en el ámbito de su competencia, promoverán el diseño y la elaboración de **políticas y acciones de mitigación** asociadas a los sectores correspondientes, considerando las disposiciones siguientes:*

I. Reducción de emisiones en la generación y uso de energía:

a) Fomentar prácticas de eficiencia energética y promover el uso de fuentes renovables de energía; así como la transferencia de tecnología de bajas en emisiones de carbono, de conformidad con la Ley para el Aprovechamiento Sustentable de la Energía y la Ley para el Aprovechamiento de Energías Renovables y el Financiamiento para la Transición Energética.

*b) Desarrollar y aplicar **incentivos a la inversión** tanto pública como privada en la **generación de energía eléctrica proveniente de fuentes renovables y tecnologías de cogeneración eficiente**. Dichos incentivos se incluirán en la Estrategia Nacional, la Estrategia Nacional de Energía, la Prospectiva del Sector Eléctrico y en el Programa Sectorial de Energía.*

*d) Incluir los costos de las **externalidades sociales y ambientales**, así como los costos de las emisiones en la selección de las fuentes para la **generación de energía eléctrica**.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

*e) Fomentar la utilización de **energías renovables para la generación de electricidad**, de conformidad con la legislación aplicable en la materia.*

*g) Desarrollar políticas y programas que tengan por objeto la implementación de la **cogeneración eficiente** para reducir las emisiones.*

*h) Fomentar prácticas de **eficiencia energética**, y de transferencia de tecnología bajas en emisiones de carbono.*

*Artículo 35. Con el objetivo de impulsar la **transición a modelos de generación de energía eléctrica a partir de combustibles fósiles a tecnologías que generen menores emisiones**, la Secretaría de Energía establecerá políticas e **incentivos para promover la utilización de tecnologías de bajas emisiones de carbono**, considerando el combustible a utilizar.*

8.2.2.2 Régimen Transitorio de la Reforma Constitucional Energética.

Nuestro país también consideró pertinente normar más específicamente los deberes correlativos al DMA, **a nivel constitucional**,[92] justo a propósito de las actividades estatales en materia energética, en los artículos **Transitorios Décimo Séptimo y Décimo Octavo** del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, **en Materia de Energía**, publicado en el Diario Oficial de la Federación de veinte de diciembre de dos mil trece.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[92] Como conclusión en los dictámenes de ambas Cámaras del Congreso de la Unión, dentro del proceso de creación de la Reforma Constitucional Energética de 2013, se consideró entre otras cosas:

a) Que constituía un **compromiso** del Estado, la sociedad y los inversionistas **en materia ambiental**, garantizar que en todo proceso productivo que genere riqueza para el país haya un **compromiso social de protección, salvaguarda, y en su caso, reparación del daño al medio ambiente.**

b) Que el impacto ambiental producido por los energéticos comprende los efectos de todas y cada una de las fases de un ciclo energético, como son: la exploración, extracción, refinamiento, transporte, almacenamiento, consumo y la producción de éstos.

c) Que la reforma constitucional debía establecer como **principio constitucional** el **uso sustentable** de todos los recursos naturales, haciendo **énfasis en la obligación** del Estado de asegurar el **uso eficiente y sustentable** de los recursos energéticos, desarrollando para tal efecto las estrategias y programas integrales de mitigación y adaptación al **cambio climático**, por lo que la ley debería establecer las bases para que los operadores, es decir, el Estado, los particulares o ambos, incorporen **criterios y mejores prácticas** en los temas de eficiencia en el uso de energía, disminución en la generación de gases y compuestos de efecto invernadero, eficiencia en el uso de recursos naturales, baja generación de residuos y emisiones así como la **menor huella de carbono en todos sus procesos**.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Este juez interpreta que dicha normativa se incluyó en el régimen transitorio del Decreto de reformas, porque persigue una **finalidad más transicional, que a la vez puede ser más específica** en cuanto a la estrategia actual que deben seguir las políticas públicas, pues el articulado principal de la Constitución, tiene una vocación más atemporal, y por ende genérica.

Pues bien, en dicho artículo transitorio **se dispuso expresamente** la obligación del **Legislador**, para establecer las bases en las que el Estado debía procurar la **protección y cuidado del medio ambiente en todos los procesos relacionados con la materia energética**, y además se establecieron **deberes muy específicos** en este sentido. A continuación se transcriben dichos preceptos transitorios:

> ***Décimo Séptimo**. Dentro de los trescientos sesenta y cinco días naturales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto, el Congreso de la Unión realizará las adecuaciones al marco jurídico, para establecer las **bases en las que el Estado procurará la protección y cuidado del medio ambiente**, en todos los procesos relacionados con la materia del presente Decreto en los que intervengan empresas productivas del Estado, los particulares o ambos, mediante la incorporación de **criterios y mejores prácticas en los temas de eficiencia en el uso de energía, disminución en la generación de gases y compuestos de efecto invernadero, eficiencia en el uso de recursos naturales, baja generación de residuos y emisiones, así como la menor huella de carbono** en todos sus procesos.*
>
> *En materia de electricidad, la ley establecerá a los participantes de la industria eléctrica **obligaciones de energías limpias** y reducción de emisiones contaminantes.*
>
> ***Décimo Octavo**. El Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría del ramo en materia de Energía y en un plazo no mayor a trescientos sesenta y cinco días naturales contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, deberá incluir en el Programa Nacional para el Aprovechamiento Sustentable de la Energía, una **estrategia de transición para promover el uso de tecnologías y combustibles más limpios**.*

De la anterior transcripción, específicamente del transitorio Décimo Séptimo del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, se desprende el siguiente deber expresamente establecido por el constituyente, a cargo del legislador federal:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.2.2.2.1. DEBER DE LEGISLAR CON BASE EN MEJORES PRÁCTICAS. El legislador tiene un **deber (8.C) de protección y (8.D) de garantía, de incorporar en la ley**, las **mejores prácticas** tendentes a lograr los siguientes fines:

(8.2.2.2.1.1) El uso de energía debe ser **eficiente**.

(8.2.2.2.1.2) La generación de gases y compuestos de **efecto invernadero**, debe **disminuir**.

(8.2.2.2.1.3) El uso de recursos naturales, debe ser **eficiente**.

(8.2.2.2.1.4) La generación de **residuos y emisiones**, debe ser **baja**.

(8.2.2.2.1.5) En todos los procesos de la industria energética, debe producirse la **menor huella de carbono**.

(8.2.2.2.1.6) Los participantes de la industria eléctrica deben tener a su cargo **obligaciones de energías limpias** y reducción de emisiones contaminantes.[93]

8.2.2.3 Contribución Mexicana para el Acuerdo de París.

Antes de que nuestro país presentara su primera contribución en términos del Acuerdo de París, adelantó su cumplimiento a través de una modificación muy importante en la legislación interna. Así, se emitió la **Ley de la Industria Eléctrica** mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de **once de agosto de dos mil catorce**;[94] y también

[93] Este deber se deriva inclusive de una de las finalidades estratégicas (8.3.4.(ii) e)) expuestas en los trabajos legislativos de la Reforma Constitucional Energética.

[94] Es interesante precisar que en la misma fecha, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se expidió la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética (LORCOME); y en ambos decretos se abrogaron,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

la **Ley de Transición Energética** (LTE), mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de **veinticuatro de diciembre de dos mil quince**.

En la exposición de motivos de la iniciativa de este último Decreto, el legislador ordinario expuso los **compromisos** a los que México debía asumir conforme al CMNUCC,[95] **así como** las **metas de energías limpias** que debía perseguir;[96] y dichas consideraciones sirvieron de base para hacer una distinción

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

respectivamente, la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica y la Ley de la Comisión Reguladora de Energía.

[95] La exposición de motivos puede consultarse en la siguiente página electrónica: https://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativoCompleto.aspx?q=s6n2if7Uv7A+Z8I0w3ky6elxpL0HtFxoatyRD4o6QFS5/qr6cAd52xKA+BmAnr0vDjRNmc+h/44vaR2JNqb82g==.

El legislador ordinario expuso que México debía comprometerse conforme a lo siguiente:

1. México ha colaborado con la Convención Marco de las Naciones Unidas para el Cambio Climático (CMNUCC) y ha rendido informes científicos (comunicaciones nacionales) que detallan la situación del país con respecto al cambio climático.

2. México había sido de los pocos países en promulgar una Ley General de Cambio Climático (LGCC) que dicta la política climática del país y que establece metas para limitar las emisiones de gases de efecto invernadero. Así, se comprometió a reducir sus emisiones en un 30% con respecto a la proyección de emisiones que se pudiera tener en el año 2020 si se siguiera con la misma tendencia de emisiones que se tenía. Además, el país también se comprometió a limitar sus emisiones en el año 2050 a la mitad de las emisiones históricas que se tuvieron en 2000.

legal entre las energías renovables y las energías fósiles,[97] así como para establecer diversos deberes legales a cargo del Estado.

Así, en el artículo 64, el legislador indicó que en **materia de inversión de energías limpias**, se tomaría en todo momento en cuenta la situación de las finanzas públicas, las condiciones presupuestarias vigentes y considerando condiciones de **sustentabilidad económica** de las políticas públicas que se implementen, **se daría prioridad a la diversificación de la matriz energética en términos del potencial de energías limpias, el tipo de tecnología y la dispersión geográfica, a fin de mitigar el riesgo asociado a la variación en los precios de los combustibles fósiles**, así como aprovechar las curvas de aprendizaje actuales y futuras de las tecnologías de las energías limpias.[98]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

3. Los compromisos internos del país también han llevado a manifestar compromisos ante el resto de las naciones. Estas mismas metas expresadas en la Ley General de Cambio Climático, fueron comprometidas ante el resto de las naciones en la Convención de las Partes celebrada en Copenhague en 2009.

4. Complementando la serie de instrumentos de política y los compromisos legales e internacionales que el país ha asumido, se tiene la elaboración del Programa Especial de Cambio Climático (PECC) que establece las acciones que el país debe seguir para lograr sus metas en mitigación de emisiones, el cual debe ser elaborado por cada administración federal y debe ser ambicioso y certero porque, de otra manera, el país no tendría la estatura moral para exigir a las naciones las acciones decididas contra el cambio climático. Otro complemento importante de la política climática es la Comisión Intersecretarial de Cambio Climático que fue instalada por el Presidente Peña Nieto al inicio de su administración y que es la encargada de conducir la política climática en el país.

5. Uno de los sectores que emite cantidades muy significativas de gases de efecto invernadero (GEI) es la industria eléctrica que **utiliza en forma mayoritaria combustibles fósiles para generar la electricidad que el país consume**. Este sector es responsable del 21.8% de las emisiones de GEI y el transporte también contribuye con una cantidad similar de 22.2%.

6. En comparación al resto del mundo, **México es altamente dependiente de los hidrocarburos para la generación de energía eléctrica, pues generaba el 82% de su energía a partir de la quema de petrolíferos y gas natural** contra el 68% del promedio del resto del mundo, cuando el resto del mundo usa en mayor proporción las energías limpias.

7. Se dijo que desperdiciamos hidrocarburos que pudieran usarse para otros fines y desaprovechamos los recursos renovables para la generación de energía eléctrica.

8. Explicaron que si se descuenta a la generación hidroeléctrica de gran escala, el país sólo tiene una capacidad de 3.5 GW de energía renovable instalada comparada con la capacidad total de energía eléctrica que suma 61 GW. Sólo el 5 % es renovable. En la contabilidad de renovables per cápita, el país tiene un bajísimo indicador de 0.09

En el artículo 65 de la LTE, se determinó que **con el fin de incentivar la inversión** para la generación de energía eléctrica con **energías limpias** y alcanzar el cumplimiento de las metas-país en materia de energías limpias y eficiencia energética, la regulación debería (i) garantizar el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a las redes de transmisión y distribución, para las centrales eléctricas, incluyendo las energías limpias; (ii) **ofrecer certeza jurídica a nuevas inversiones**; (iii) **promover**, en condiciones de sustentabilidad económica, el uso de nuevas tecnologías en la operación de las redes de transmisión y distribución para permitir mayor penetración de las energías limpias y el manejo eficiente de la intermitencia de las mismas, de acuerdo con las mejores prácticas internacionales y (iv) asegurar un suministro eléctrico ambientalmente sustentable, confiable y seguro.[99]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

TWh/persona, muy por debajo de Estados Unidos que tiene 0.76 o de Alemania que tiene 1.42 o de Italia que tiene 0.79.

9. Esta pobrísima posición del país en materia de energías limpias, especialmente del tipo renovable, motivó que en 2008 se promulgara una ley que intentó corregir esta falla. La Ley de Aprovechamiento de Energías Renovables y el Financiamiento de la Transición Energética (LAERFTE) propuso una serie de medidas para motivar la penetración de renovables y una meta-país para alcanzar el 35% de generación de electricidad con fuentes de energía no fósil; sin embargo, la ley fue ignorada **porque carecía de los suficientes detalles, precisión y fuerza para enfrentar las resistencias monopólicas**, aunque **sí logró posicionar la meta del 35% de energías no fósiles.**

10. Es necesario aprovechar la energía, pues México tiene una de las zonas productoras de viento más rica del mundo y que se localiza en el Istmo de Tehuantepec, y es capaz de producir electricidad durante una gran parte del año a tasas que son de las más altas en el planeta.

11. El norte del país, cuenta con vastas extensiones insoladas y con escasos nublados durante todo el año, lo que representa una de las mejores regiones para captar la energía solar, sea en forma fotovoltaica o térmica.

12. En materia de geotermia, el país tiene el cuarto potencial más alto del mundo merced a las zonas volcánicas activas que tenemos y que proveen la energía térmica que se necesita en vastas cantidades.

13. La falta de aprovechamiento de las energías renovables o limpias no se debe a que la naturaleza nos limitó en su generosidad, sino a la condición en la que **se encontraba el sector eléctrico en el país, con una estructura monolítica y rígida**, sin la información suficiente y con poca voluntad de asomarse al exterior.

14. Se enfatizó que los costos de las nuevas tecnologías no son impedimento y que las tecnologías para las energías renovables más abundantes se hacen más baratas con el paso del tiempo.

También estableció el legislador ordinario, en el artículo 66 de la LTE, que la Secretaría de Energía, en coordinación con la CRE y el CENACE, recomendaría, en el ámbito de sus atribuciones, **los mecanismos y los programas más convenientes para promover la inversión en la generación de electricidad con energías limpias para el cumplimiento de las metas en materia de energías limpias y eficiencia energética**.

Además, se dispuso que para la definición de los mecanismos o programas se podrá considerar la evaluación de los mecanismos legales y de incentivos, tales como el porteo tipo estampilla postal, el acceso garantizado a la red eléctrica y al despacho de energía, el banqueo de energía, el reconocimiento de la capacidad efectiva aportada al sistema y la contabilización de externalidades, en términos que sean compatibles con las Reglas de Mercado.[100]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

15. Para el año 2012 la energía solar aparece apenas por debajo del costo de la tarifa 2 de baja tensión, sin embargo, para 2020, la solar resulta más barata que la tarifa OM de media tensión, debido a la disminución en su costo y en dicho año se podría competir con el ciclo combinado.

16. Se dijo que en 2012 el costo de la energía eólica estaba a la par de la generación de electricidad con gas natural en las plantas de ciclo combinado y para 2020 las plantas eólicas producirían electricidad aún más barata que los ciclos combinados porque todas las previsiones apuntan a que el gas tenderá a subir de precio por la creciente demanda, lo suficiente para que el viento produzca electricidad más barata.

[96] El legislador describió como finalidades de energías limpias a perseguir, las siguientes:

a) El establecimiento de metas-país para la generación de electricidad a partir de energías limpias y para tal efecto en 2024, **la electricidad que se consuma en el país no debe tener un componente mayor al 65% generado a partir de combustibles fósiles.**

b) Las cuentas de energías limpias para la meta del 35% al 2024 agrupan, **por única vez,** la energía producida por (i) las plantas **hidroeléctricas** de gran escala, pues no se consideran energías limpias por los **grandes impactos ambientales que producen**, (ii) las energías renovables definidas en la LAERFTE en forma conjunta con el gas metano que se convierte en energía eléctrica en rellenos sanitarios, granjas pecuarias y plantas de tratamiento de aguas residuales y (iii) la cogeneración eficiente.

c) La LTE toma la meta del 35% de energías limpias y la desglosa en las cantidades correspondientes a cada dos años determinando con ello una hoja de ruta que clarifica y transparenta el cumplimiento de la meta.

d) Las **instalaciones** que operan a base de **combustóleo** deberán ser **sustituidas por plantas de ciclo combinado** con turbina de gas, por lo que existe un área grande de inversión en gas al mismo tiempo que se cumple la meta del 35% y sus metas parciales.

e) Se pregunta ¿cuál es el costo de la transición hacia energías limpias? Hay personas que piensan que el precio de las energías limpias es elevado, sin embargo, se aporta un gráfico para evidenciar **que la creencia de que las renovables son más caras que las fósiles es una idea equivocada,** pues los costos de cubrir el diferencial de generación entre el presente y el 2024 es prácticamente igual si se satisface con ciclo combinado que si se suministra con energía eólica, ambos escenarios son muy similares

En concepto de este juez, dicha legislación sirvió de planteamiento para formular una contribución en términos del Acuerdo de París, con sustento no solo en la Ley General del Cambio Climático, sino también en una legislación más específica y con deberes estatales de transición.

Pues bien, en acatamiento al (8.2.1.2) **deber de contribución** derivado del Acuerdo de Paris, México presentó una **primera contribución** el 29 de septiembre de 2016, y posteriormente, el treinta de diciembre de 2020, presentó una **actualización** de dicha primera contribución, con compromisos de mitigación.[101] En torno al tema de la **industria eléctrica**, México se comprometió en los siguientes términos:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

en cuanto a costo, sin embargo, si se consideran los beneficios de las renovables, el escenario de generación de electricidad con energías limpias es mucho mejor y no agota un recurso natural no renovable como es el gas, que puede quedar disponible para mejores usos en petroquímica.

f) Uno de los argumentos más socorridos para tratar de desacreditar las energías limpias y no considerarlas como fuentes confiables es el de la intermitencia, el cual se refiere a que el sol no brilla las 24 horas ni el viento sopla de manera constante todo el tiempo. Se dice frecuentemente que por cada MW de capacidad instalada de energías limpias se necesita otro tanto en plantas de gas para substituir a la fuente renovable cuando no haya condiciones meteorológicas favorables.

g) Sin embargo, en un sistema integrado con energías limpias o renovables y energía fósil, como sería el caso de la mayor parte del sistema eléctrico nacional en 2024, de la imagen que se aportó advierte que el sistema tiene un número mayor de fuentes de energía que operan con combustible fósil. En el caso de la meta del 35% de energías limpias, la base fósil de grandes plantas con un sistema de generación rígido tendría una capacidad proporcionalmente menor al 65%, mientras que el resto necesario para llegar al 65% estaría constituido por plantas con un sistema de generación flexible. Ninguna de estas plantas depende de las condiciones climáticas para generar. Por su parte, las plantas con fuente renovable estarían sujetas a la variación climática, pero gozando de las siguientes ventajas:

(1) El territorio nacional tiene climas variados y sistemas meteorológicos diferentes por lo que cuando en alguna parte las condiciones no son favorables, en otra parte sí lo son;

Primera Contribución

*México se compromete a **reducir** incondicionalmente 25% de los Gases de Efecto Invernadero (GEI) y las emisiones de Contaminantes Climáticos de Vida Corta (por debajo de BAU) para el año 2030. Este compromiso implica una reducción al 22% de los **Gases de Efecto Invernadero y una reducción** al 51% **de Carbón Negro**. (Nota al pie: Este compromiso es coherente con el mandato establecido en la Ley de Cambio Climático mexicana, de priorizar acciones de mitigación de costo eficiente con beneficios sociales, tal como el mejoramiento de la salud pública). Este compromiso implica alcanzar un punto máximo de emisiones netas a partir de 2026, **desasociando las emisiones de GEI del crecimiento económico**: la intensidad de emisiones por unidad de GDP se reducirá alrededor de 40% de 2013 a 2030.*[102]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

SENTENCIA
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

(2) Las condiciones meteorológicas ya son muy predecibles con altos grados de precisión para plazos cortos de tiempo, por lo que es fácil adelantarse a las variaciones y actuar en consecuencia;

(3) El sistema eléctrico interconectado es muy grande, por lo que es capaz de compensar las variaciones en la generación con fuentes renovables aun cuando éstas alcancen el 35% en 2024; y

(4) Ya existen herramientas computarizadas de control en tiempo real que permiten balancear los grandes sistemas eléctricos.

h) Alemania y España han tenido días en que las renovables generan hasta el 60% de la energía que se consume, sin que esto haya afectado la estabilidad del sistema. **No es cierto, entonces, que se necesite una relación de 1:1 de energía fósil por cada MW de energía renovable.**

i) En el caso de la red de transmisión, la LTE mandata que las zonas con alto potencial de energías renovables sean servidas con una red suficiente para desahogar las energías limpias que en ellas se vayan a producir. Este mandato pareciera un sacrificio

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

presupuestario de largo plazo, sin embargo no es así. En efecto, **el crecimiento de la red será una inversión recuperable para el Estado ya que el propio mercado eléctrico se encargará de amortizar su costo pagando la tarifa de porteo correspondiente.**

[97] En términos del artículo 3, fracciones XVI y XVII de la LTE, debe entenderse:

- **Por Energía renovable**, aquella fuente que reside en fenómenos de la naturaleza, procesos o materiales susceptibles de ser transformados en energía aprovechable por el ser humano, que se **regeneran naturalmente**, por lo que se encuentran disponibles de forma continua o periódica, y **que al ser generadas no liberan emisiones contaminantes**; y son consideradas como tales (1) el viento; (2) la radiación solar (en todas sus formas); (3) el movimiento del agua en cauces naturales o en aquellos artificiales con embalses ya existentes, con sistemas de generación de capacidad menor o igual a 30 MW o una densidad de potencia, definida como la relación entre capacidad de generación y superficie del embalse, superior a 10 watts/m2; (4) la energía oceánica en sus distintas formas, esto es: de las mareas, del gradiente térmico marino, de las corrientes marinas y del gradiente de concentración de sal; (5) el calor de los yacimientos geotérmicos; y (6) los bioenergéticos que determine la Ley de Promoción y Desarrollo de los Bioenergéticos; y

- **Por Energías fósiles** son aquellas que provienen de la **combustión de materiales y sustancias en estado sólido, líquido o gaseoso que contienen carbono y cuya formación ocurrió a través de procesos geológicos**.

[98] Artículo 64.- En materia de Energías Limpias, tomando en cuenta en todo momento la situación de las finanzas públicas, las condiciones presupuestarias vigentes y considerando condiciones de sustentabilidad económica de las políticas públicas que se implementen, se dará prioridad a la diversificación de la matriz energética en términos del potencial de Energías Limpias, el tipo de tecnología y la dispersión geográfica, a fin de mitigar el riesgo asociado a la variación en los precios de los combustibles fósiles, así como aprovechar las curvas de aprendizaje actuales y futuras de las tecnologías de las Energías Limpias.

[99] Artículo 65.- Con el fin de incentivar la inversión para la generación de energía eléctrica con Energías Limpias y alcanzar el cumplimiento de las Metas país en materia de Energías Limpias y Eficiencia Energética, la regulación deberá:

I. Garantizar el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a las redes de transmisión y distribución, para las centrales eléctricas, incluyendo las Energías Limpias, de conformidad con lo establecido en la Ley de la Industria Eléctrica;

II. Ofrecer certeza jurídica a nuevas inversiones;

III. Promover, en condiciones de sustentabilidad económica, el uso de nuevas tecnologías en la operación de las redes de transmisión y distribución para permitir mayor penetración de las Energías Limpias y el manejo eficiente de la intermitencia de las mismas, de acuerdo con las mejores prácticas internacionales, y

IV. Asegurar un suministro eléctrico ambientalmente sustentable, confiable y seguro.

[100] Artículo 66.- La Secretaría, en coordinación con la CRE y el CENACE, recomendará, en el ámbito de sus atribuciones, los mecanismos y los programas más convenientes para promover la inversión en la generación de electricidad con Energías Limpias para el cumplimiento de las Metas en materia de Energías Limpias y Eficiencia Energética.

Para la definición de los mecanismos o programas se podrá considerar la evaluación de los mecanismos legales y de incentivos, tales como el porteo tipo estampilla postal, el acceso garantizado a la red eléctrica y al despacho de energía, el banqueo de energía, el reconocimiento de la capacidad efectiva aportada al sistema y la contabilización de externalidades, en términos que sean compatibles con las Reglas de Mercado.

[101] Ambos documentos pueden consultarse en el Registro Público de la Secretaría de las Naciones Unidas para la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, donde en términos de los artículos 4.12 y 7.12, deben registrarse tanto las Contribuciones como, en su caso, las comunicaciones sobre adaptación que como complemento se incluyan en otras comunicaciones, como las Contribuciones. Dicho Registro Público puede consultarse en la liga electrónica https://www4.unfccc.int/sites/NDCStaging/Pages/All.aspx.

[102] Es traducción libre del texto que aparece en el documento inscrito en el Registro Público en mención, que es el siguiente:

Mexico is committed to reduce unconditionally 25% of its Greenhouse Gases and Short Lived Climate Pollutants emissions (below BAU) for the year 2030. This commitment implies a reduction of 22% of GHG and a reduction of 51% of Black Carbon (This

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Contribución actualizada

Compromisos no condicionados: Se centran en reducir el 22% de las emisiones de Gases de Efecto Invernadero (GEI) y 51% de las emisiones de carbono negro al año 2030 respecto al escenario tendencial (business-as-usual, BAU).

Compromisos condicionados: Apoyarán a reducir hasta en un 36% las emisiones de GEI y 70% de las emisiones de carbono negro al año 2030 respecto al escenario BAU. (…)

*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**.*

De lo hasta aquí expuesto, se deriva de la **Contribución mexicana** integrada (por remisión expresa hecha en la propia contribución) con disposiciones de la Ley General del Cambio Climático, y emitida en concordancia con la Reforma Constitucional Energética, que los **deberes de México en el marco del Acuerdo de Paris**, que este juez considera relevantes para el caso concreto en relación con las violaciones a los DMA hechas valer por la parte quejosa, tienen el siguiente **contenido obligacional** específico:

8.2.2.3.1 DEBER DE DISMINUCIÓN DE ENERGÍAS FÓSILES. Asumiendo (8.2.1.1) deberes específicos de mitigación y adaptación, México se obligó a **desasociar** las **emisiones** de Gases de Efecto Invernadero, **del crecimiento económico**, a implementar proyectos y programas de **mitigación de gases** y compuestos efecto invernadero, específicamente, **disminuyendo el**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

commitment is coherent to the mandate established in Mexico´s Climate Change Law to prioritize cost-effective mitigation actions with social benefits such as the improvement of public health.). This commitment implies a net emissions peak starting from 2026, decoupling GHG emissions from economic growth: emissions intensity per unit of GDP will reduce by around 40% from 2013 to 2030.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

uso de combustibles fósiles para la producción de energía eléctrica y térmica.

8.2.2.3.2 DEBERES DE ENERGÍA LIMPIA. También como (8.2.1.1) deberes específicos de mitigación y adaptación, México se obligó a **incrementar la participación de energías limpias en la red** eléctrica nacional, a través de las siguientes estrategias: **(8.2.2.3.2.1) transitar hacia la sustitución** del uso de combustibles **fósiles, por la generación de electricidad** a través del uso de **fuentes renovables** de energía; **(8.2.2.3.2.2) generar incentivos a la inversión tanto pública como privada** en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente; y **(8.2.2.3.2.3) incluir los costos de** las **externalidades** sociales y **ambientales**, **así como** los costos **de** las **emisiones en la selección de las fuentes para la generación de energía eléctrica.**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.3 DEBERES DEL ESTADO CORRELATIVOS A LOS DLCCE, TRATÁNDOSE DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA

8.3.1. DERECHOS HUMANOS QUE EXIGEN EL DESARROLLO ECONÓMICO.

En concepto de este juez, el estudio de los DESC relacionados con la libre concurrencia y competencia económica, que hace valer la parte quejosa, debe partir convenientemente del análisis del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. A continuación se transcribe dicho precepto convencional:

Artículo 11

*1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el **derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su***

> ***familia**, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, **y a una mejora continua de las condiciones de existencia**. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la **efectividad** de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.*
>
> *2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida **contra el hambre**, **adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos programas concretos**, que se necesiten para:*
>
> *a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios, de modo que se logre la **explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales**;*
>
> *b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantean tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.*

En el artículo 11 del PIDESC, aquí reproducido, se reconoce el **derecho humano "a un nivel de vida adecuado"**; que es una suerte de "derecho-síntesis" de todos los derechos reconocidos en el Pacto.

Como todos los DESC, este derecho genera un deber correlativo del Estado, de (**8.D**) **garantizar** (**8.(iv)**) **progresivamente** un **nivel mínimo** de disfrute, que en relación con este derecho, consiste en **erradicar el hambre y la pobreza**, a través de medidas que adopte como Estado individual, o bien, a través de la cooperación internacional. En este sentido cabe recordar el tercer principio de la Declaración de Río, citada con antelación,[103] en el sentido de que todos los Estados y todas las personas deben cooperar en la tarea esencial de **erradicar la pobreza como requisito indispensable del desarrollo sostenible**.

En el cumplimiento progresivo de esa garantía, y a partir de ese nivel mínimo, el Estado tiene el deber de generar una

[103] Ver apartado 8.1.2.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

mejora continua en las condiciones de existencia, conforme al artículo 11 del PIDESC.

En este punto, este juez encuentra una (**8.(ii)**) **interdependencia** entre el derecho humano a un nivel de vida adecuado, y el diverso **derecho humano de libertad de comercio e industria**. En nuestra Constitución, dicho derecho humano se encuentra reconocido en el artículo 5º, cuyo primer párrafo se reproduce:

> (REFORMADO, D.O.F. 31 DE DICIEMBRE DE 1974)
>
> *Art. 5o.- A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la **profesión, industria, comercio o trabajo** que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.*

De la anterior transcripción, se deriva que el derecho humano al trabajo, como está reconocido en nuestra Constitución, se traduce en una **libertad profesional, o libertad de comercio o industria**, esto es, en el derecho de dedicarse a cualquier **profesión, industria o trabajo** lícitos, y no solamente al "trabajo" entendido como una relación laboral entre empleador y empleado.[104]

Ahora bien, a propósito de las **obligaciones que surgen** a cargo del Estado en correlación a este derecho fundamental,

---

[104] Así lo ha reconocido nuestro más alto Tribunal, en diversos criterios. Ver, entre otros:

TA P. LXXXVIII/2000 (9a) (RD 191691), SJFG, T XI, Junio de 2000, p 28, de rubro: "LIBERTAD DE COMERCIO. ALCANCES DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 5o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL."

TA 1a. I/99 (9a) (RD 194696), SJFG, T IX, Enero de 1999, p 23, de rubro: "LIBERTAD DE COMERCIO. EL ARTÍCULO 12, FRACCIÓN V, DEL REGLAMENTO DE CONSTRUCCIONES PARA EL DISTRITO FEDERAL NO ES VIOLATORIO DE LA GARANTÍA QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 5o. CONSTITUCIONAL."

2a./J. 91/2010 (9a) (RD 164305), SJFG, T XXXII, Julio de 2010, p 291, bajo el rubro: "LIBERTAD DE COMERCIO. LOS ARTÍCULOS 53 DEL REGLAMENTO DE COMERCIO Y DE SERVICIOS Y 9o. DEL REGLAMENTO PARA EL ESTABLECIMIENTO DE GASOLINERAS Y ESTACIONES DE SERVICIO, AMBOS DEL MUNICIPIO DE ZAPOPAN, JALISCO, NO VIOLAN AQUELLA GARANTÍA."

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

cobra especial relevancia lo dispuesto en el artículo 6.2 del PIDESC, que a continuación se transcribe:

> *Artículo 6*
>
> *1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar que comprende el derecho de toda persona de tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.*
>
> *2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho, deberá figurar orientación y formación tecnicoprofesional, la* ***preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante*** *y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.*

En efecto, tanto para conservar y mejorar un nivel de vida, como para tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo, industria o profesión, **es indispensable** que el Estado tome las medidas para generar, entre otras cosas, **condiciones adecuadas de desarrollo económico**; lo cual es, precisamente, uno de los **propósitos y principios fundamentales de las Naciones Unidas**, tal como se define en el párrafo 3 del Artículo 1, así como en el artículo 55 de la Carta de la ONU, que se transcriben:

> *ARTÍCULO 1*
>
> *Los Propósitos de las Naciones Unidas, son: (…)*
>
> *3.- Realizar la cooperación internacional en la* ***solución de problemas*** *internacionales* ***de carácter económico****, social, cultural o humanitario, y en el* ***desarrollo*** *y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión; y*
>
> *Artículo 55*
>
> *Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al* ***principio de*** *la igualdad de derechos y al de* ***la libre determinación de los pueblos****, la* ***Organización promoverá****:*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

> *a).– **Niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social**;*
>
> *b).– La solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y de otros problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y*
>
> *c).– El respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.*

Como se observa, la creación de **condiciones de desarrollo económico** es una necesidad que genera una **relación transversal** entre varios DESC y otros derechos humanos, entre ellos, la libertad **profesional, de comercio e industria**, el derecho humano a un **nivel de vida** adecuado, y –como se desprende del artículo 55 de la Carta de la ONU, antes transcrito- también respecto del **derecho a la libre determinación** de los pueblos, ello en relación con la **dimensión colectiva** de los derechos humanos.[105] Este último derecho se estable expresamente en el artículo 1, apartados 1 y 2, del PIDESC, que a continuación se reproduce:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

> *Artículo 1*
>
> *1. Todos **los pueblos** tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y **proveen**, asimismo, **a su desarrollo económico**, social y cultural.*
>
> *2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos **pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales**, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podría privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia. (…)*

En efecto, este juez considera que existe una (**8.(ii)**) **interdependencia** entre esos derechos,[106] pues en correlación

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[105] Ver apartado 7.2.2.

[106] En adelante, este juez podrá hacer referencia al sistema configurado de manera transversal e interdependiente por la libertad profesional, de comercio e industria, el derecho humano a un nivel de vida adecuado, y el derecho a la libre determinación, como “derechos humanos que exigen el desarrollo económico”.

con todos ellos en su conjunto, surge a cargo del Estado el siguiente deber:

8.3.1.1 DEBER DE PROTECCIÓN Y GARANTÍA DEL DESARROLLO ECONÓMICO. El Estado debe **adoptar**, individualmente y mediante la cooperación internacional, las **medidas necesarias**, incluidos programas concretos, para **explotar y utilizar**, (**8.(iv)**) de la manera **progresivamente más eficaz** posible, las **riquezas y recursos naturales y económicos**, para erradicar la pobreza y el hambre de su población, como nivel mínimo exigible, y a partir de allí, **establecer las condiciones necesarias** para elevar el nivel de vida de las personas y sus familias.

Se trata de un (**8.C**) deber de **protección**, porque requiere de una actividad de prevención y vigilancia por parte del Estado, así como un deber de mitigación de riesgos; y también es un (**8.D**) deber de **garantía**, porque implica entre otras cosas, el diseño de un sistema económico de Estado, el diseño de una estrategia de aproximación a los mercados, y la implementación de planes de desarrollo específicos.

Este deber estatal fue reconocido en la Cumbre de la Tierra de 1992, y de los principios 2, 3 y 5 de la Declaración de Río,[107] se desprende claramente que **al ejercer este derecho** que tiene el **pueblo** para determinar libre y soberanamente la **forma en que logrará su desarrollo económico**, debe hacerlo en forma tal que **responda equitativamente** a las necesidades de **desarrollo y ambientales** (8.1.4.1. deber de sustentabilidad), de las generaciones presentes y futuras.

Diez años después de la Cumbre de la Tierra celebrada en Río de Janeiro, más de cien países, entre ellos México, se

[107] Ver apartado 8.1.2.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

reunieron para la tercera edición de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, en Johannesburgo (Sudáfrica) del 2 al 4 de septiembre de 2002; y entre otras cosas, se emitió la Declaración de Johannesburgo, en la que se plasmaron, en lo que aquí resulta relevante, las siguientes conclusiones:

> *(…)*
>
> *11. Reconocemos que la **erradicación de la pobreza**, la modificación de pautas insostenibles de producción y consumo y la protección y ordenación de la base de recursos naturales para el desarrollo social y económico son **objetivos primordiales y requisitos fundamentales de un desarrollo sostenible**.*
>
> *12. La profunda **fisura que divide a la sociedad humana entre ricos y pobres**, así como el abismo **cada vez mayor** que separa al mundo desarrollado del mundo en desarrollo, representan una grave amenaza a la prosperidad, seguridad y estabilidad mundiales. (…)*
>
> *14. La **globalización** ha agregado una nueva dimensión a estos problemas. La rápida **integración de los mercados**, la movilidad del capital y los apreciables aumentos en las **corrientes de inversión en todo el mundo** han creado **nuevos problemas, pero también nuevas oportunidades** para la consecución del desarrollo sostenible. Pero los beneficios y costos de la globalización no se distribuyen de forma pareja y a los **países en desarrollo** les resulta **especialmente difícil** responder a este reto. (…)*
>
> *18. Nos felicitamos de que la Cumbre de Johannesburgo haya centrado la atención en la universalidad de la dignidad humana y estamos resueltos, no sólo mediante la adopción de decisiones sobre objetivos y calendarios sino también mediante asociaciones de colaboración, a **aumentar rápidamente el acceso a los servicios básicos, como el suministro de** agua potable, el saneamiento, una vivienda adecuada, **la energía**, la atención de la salud, la seguridad alimentaria y la protección de la biodiversidad. Al mismo tiempo, colaboraremos para ayudarnos unos a otros a tener acceso a recursos financieros, **beneficiarnos de la apertura de los mercados**, promover la creación de capacidad, **utilizar la tecnología moderna para lograr el desarrollo y asegurarnos de que se fomenten la transferencia de tecnología, el mejoramiento de los recursos humanos**, la educación y la capacitación a fin de erradicar para siempre el subdesarrollo.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Conforme a lo anterior, es **especialmente relevante** para este juzgador, identificar que México, como país en desarrollo dependiente en buena medida, durante las últimas décadas, del mercado de combustibles fósiles, ha tenido una **tarea muy**

difícil de cumplir, sobre todo tomando en cuenta los problemas de sobreexplotación y corrupción que han aquejado a los entonces organismos públicos descentralizados.

8.3.2. DECISIÓN ESTATAL ESTRATÉGICA EXIGE NUEVOS DEBERES Y CONTINUIDAD.

El cumplimiento del (**8.3.1.1**) deber de protección y garantía del desarrollo económico, **no requiere ni excluye un sistema político o económico determinado**, ni de cierta política económica, entre otras cosas, porque las ciencias sociales, y en especial la economía, no tienen postulados absolutos o únicos, y existen muy variadas formas de perseguir y conseguir las finalidades exigidas por los DESC que han quedado descritos.

En relación con este aspecto, es muy clara la observación 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, citada con antelación, en el apartado 8, que a continuación se transcribe:

> *Observación general Nº 3*
>
> *La índole de las obligaciones de los Estados Partes (párrafo 1 del artículo 2 del Pacto) (…)*
>
> *8. El Comité observa que el compromiso de "adoptar medidas... por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas" **ni exige ni excluye** que cualquier **tipo específico de gobierno o de sistema económico** pueda ser utilizado como vehículo para la adopción de las medidas de que se trata, con la única salvedad de que todos los derechos humanos se respeten en consecuencia. Así pues, en lo que respecta a sistemas políticos y económicos el Pacto es neutral y no cabe describir lealmente sus principios como basados exclusivamente en la necesidad o conveniencia de un sistema **socialista o capitalista**, o de una **economía mixta, de planificación centralizada o basada en el laisser-faire, o en ningún otro tipo de planteamiento específico**. A este respecto, el Comité reafirma que los derechos reconocidos en el Pacto pueden hacerse efectivos en el contexto de una **amplia variedad de sistemas económicos** y políticos, a condición únicamente de que la interdependencia e indivisibilidad de los dos conjuntos de derechos humanos, como se afirma entre otros lugares en el preámbulo del Pacto, se reconozcan y queden reflejados en el sistema de que se trata. El Comité también señala la **pertinencia***

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DE LA FEDERACIÓN

a este respecto de otros derechos humanos, en particular el derecho al desarrollo.

En el mismo sentido, debe tomarse en cuenta que mediante criterio jurisprudencial, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha señalado que el artículo 25 constitucional, que en esencia regula la forma en que el Pueblo Mexicano ejerce su derecho de autodeterminación en cuanto a la forma en que el Estado debe actuar en materia económica, **no concede** en favor de los particulares, alguna **garantía individual** que pueda hacerse valer en el juicio de amparo, para que el Estado implemente **alguna medida o política pública** determinada. Conviene transcribir dicha jurisprudencia:[108]

> ***RECTORÍA ECONÓMICA DEL ESTADO EN EL DESARROLLO NACIONAL. EL ARTÍCULO 25 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, NO OTORGA A LOS GOBERNADOS GARANTÍA INDIVIDUAL ALGUNA PARA EXIGIR, A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO, QUE LAS AUTORIDADES ADOPTEN CIERTAS MEDIDAS, A FIN DE CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS RELATIVOS A AQUÉLLA.*** *El citado precepto establece esencialmente los principios de la rectoría económica del Estado para garantizar el crecimiento económico del país, lo que se logrará mediante acciones estatales que alienten a determinados sectores productivos, concedan subsidios, otorguen facilidades a empresas de nueva creación, concedan estímulos para importación y exportación de productos y materias primas y sienten las **bases de la orientación estatal** por medio de un **plan nacional**; sin embargo, **no concede garantía individual alguna** que autorice a los particulares a **exigir, a través del juicio de amparo**, que las autoridades adopten **ciertas medidas para cumplir con tales encomiendas constitucionales**, pues el pretendido propósito del artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se dirige a **proteger la economía nacional** mediante acciones estatales fundadas en una **declaración de principios** contenida en el propio precepto de la Ley Fundamental.*

Ahora bien, conforme a lo dispuesto en el artículo sexto transitorio del Decreto por el que se expidió la Ley de Amparo,[109] en relación con la fracción I del artículo 1º de esta última, este juez considera que la jurisprudencia transcrita, sigue siendo

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

---

[108] 2a./J. 1/2009 (9e) (RD 167856), SJFG, T XXIX, Febrero de 2009, p 461.

[109] Decreto publicado Diario Oficial de la Federación, el martes 2 de abril de 2013. El transitorio se reproduce a continuación:

SEXTO. La jurisprudencia integrada conforme a la ley anterior continuará en vigor en lo que no se oponga a la presente Ley.

vinculante en cuanto al criterio según el cual, el hecho de que en el texto constitucional se atribuya al **Estado la Rectoría económica, no le obliga a adoptar una política económica o medida determinada** para cumplir con el deber de proteger la economía nacional o para lograr el desarrollo económico, lo cual es coincidente con la interpretación citada, emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y por lo tanto, no "concede alguna garantía individual" a los particulares para exigir determinada conducta estatal.

Sin embargo, la última parte de la tesis, donde se sostiene que el propósito del texto constitucional se dirige a proteger la economía nacional mediante acciones estatales fundadas en una declaración de principios, **no debe admitir una interpretación** según la cual, las **disposiciones constitucionales sean simplemente programáticas** o carezcan de contenido obligacional alguno, sobre todo tomando en cuenta el texto de algunos de los párrafos del artículo 25 constitucional, que han sido reformados con posterioridad a la emisión de la jurisprudencia en cita.

En este sentido, se reitera que un particular **no podría exigir al Estado una conducta o política económica determinada**, con base en los artículos constitucionales en los que se atribuye al Estado la facultad de autodeterminación; **sin embargo**, en concepto de este juzgador, eso no significa que el Estado **carezca de deberes**, pues **una vez que el Estado diseñe la estrategia respectiva**, elija las medidas específicas, el sistema económico o las políticas públicas adecuadas para cumplir con dichos deberes, entonces debe entenderse que **asume un (8.3.1.1.) deber de protección y garantía del desarrollo económico**.

Ahora bien, como se ha dejado establecido con antelación, (7.1) **si el Estado implementa medidas** que se rigen por los

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

principios de democracia y división de poderes, y todos los relativos a la parte orgánica de la Constitución, **y con motivo de ello causa una afectación en los derechos humanos** de un particular, éste puede reclamar los actos de autoridad mediante el juicio de amparo, en el que podrá hacer valer como argumentos, esas reglas y principios;[110] y esta facultad cobra **especial importancia tratándose de DESC**, debido a la **íntima relación** que existe entre éstos y algunas funciones estatales, como la prestación de servicios públicos, o la implementación de **estrategias económicas**.

En este sentido, **si una estrategia estatal** en materia de desarrollo económico, **protege en alguna medida los DESC**, **un acto posterior** del Estado **que contravenga la estrategia** de desarrollo económico, **puede ser impugnado mediante el juicio de amparo**, –siempre que se demuestre la afectación a los DESC, por supuesto- y en dicho amparo puede hacerse valer el incumplimiento a la estrategia estatal, **esgrimiendo incluso argumentos** basados en los principios y reglas de la **parte Orgánica** de la Constitución, pues en concepto de este juez, los deberes asumidos por el Estado al elegir una estrategia de desarrollo económico, son deberes que a su vez, **también son correlativos a la satisfacción de los (8.3.1) DESC** y de todos los derechos humanos **que exigen el desarrollo económico**, precisamente en función de la elección estratégica asumida por el Estado, y en la medida en que ésta protege a esos derechos.

Por lo tanto, es conveniente dejar fijado el siguiente principio.

8.3.2.1. GENERACIÓN DE DEBERES POR LA DECISIÓN ESTATAL ESTRATÉGICA. Los deberes que asuma

[110] Ver tesis TA 1a. CCCX/2018 (10a.), citada con antelación (apartado 7.1), bajo el rubro: "**PARTE ORGÁNICA DE LA CONSTITUCIÓN. ES APTA PARA INVOCARSE COMO PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD EN EL JUICIO DE AMPARO.**"

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

expresamente el Estado con el fin de cumplir con el **(8.3.1.1.) deber de protección y garantía del desarrollo económico**, no solamente deben considerarse como deberes del Estado en el desempeño de sus funciones, sino que también son deberes correlativos a la satisfacción de los (8.3.1) derechos humanos que exigen el desarrollo económico.

Cabe reiterar que el anterior principio no debe interpretarse, en el sentido de que un gobernado pueda solicitar sin más, que se invalide una decisión estatal estratégica, por contravenir otra decisión estatal estratégica anterior; sino que significa, que una vez adoptada una decisión estatal estratégica, el Estado asume deberes que no carecen de justiciabilidad, pues son correlativos precisamente a los derechos humanos cuya satisfacción persiguen, y por lo tanto pueden hacerse valer por los gobernados, en caso de sufrir una afectación a esos derechos mediante un acto de autoridad que contravenga esa decisión estatal estratégica.

Es decir, lo que este juez desprende a partir de una interpretación armónica entre el (**8.3.1.1)** deber de protección y garantía del desarrollo económico, el **(8.(iv))** principio de progresividad, y el principio de **(8.3.2.1)** la generación de deberes por la decisión estatal estratégica, es que **se crea otro deber** a cargo del Estado, que consiste en **no interrumpir la estrategia** elegida para la consecución del desarrollo económico, **sin una razón justificada**. La diferencia consiste en que un gobernado no puede combatir una decisión estratégica con base en otra previa, esto es, para demostrar la invalidez de la segunda únicamente con base en la primera; sino que sólo puede combatir la segunda si le causa un perjuicio en los derechos humanos de los que es titular, y si se trata de los derechos humanos que protegía la primera estrategia, podrá

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

hacer valer que no haya **justificado debidamente la interrupción** de una medida estratégica previa.

En efecto, como se ha señalado con anterioridad,[111] en términos del tercer párrafo del artículo 1º constitucional,[112] los derechos fundamentales se rigen entre otros, por el **(8.(iv)) principio de progresividad**; y tratándose de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESC), dicho principio se traduce en un (**8.(iv).c.) deber de no emitir medidas regresivas**, esto es, medidas que provoquen **un paso hacia atrás respecto del avance** que se haya logrado hasta ese momento **para su tutela y protección**, cobrando relevancia que tratándose de DESC, su verdadera protección no se identifica con un acto o abstención de la autoridad de manera aislada, sino normalmente, con una serie de actos, funciones y proyectos que en gran medida dependen de la suficiencia o disponibilidad de recursos, y que muchas veces se traducen en la fijación de **metas que únicamente pueden alcanzarse** si determinado plan o programa se lleva a cabo de manera estable, **a mediano, largo, o muy largo plazo**.

En ese sentido, como se apuntó, este deber se traduce en que cualquier **medida regresiva debe** adoptarse con **especial cuidado** y debe estar **justificada** en el contexto del **aprovechamiento pleno del máximo de los recursos** de que se disponga, esto es, **tanto los recursos existentes** dentro de un Estado, **como a los que pone a su disposición la comunidad internacional** mediante la cooperación y la asistencia internacionales.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

---

[111] Ver apartado 8, *principium*, en la parte relativa a los principios que rigen en la satisfacción de DESC.

[112] Artículo 1º. (…)

(ADICIONADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

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**. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. (…)

Conforme a lo hasta aquí expuesto, este juez considera que **si el Estado** asume determinada postura en cuanto a la manera en que ha de cumplir con su (**8.3.1.1) deber de protección y garantía del desarrollo económico**, y toma le decisión de **implementar estrategias y programas a largo plazo** para la consecución de ese fin, tanto los gobernados y los operadores jurídicos, pero muy puntualmente, todas las autoridades del Estado, tienen un **deber de dar continuidad** a aquellas estrategias y programas que ya hayan sido implementados, **y abstenerse de frustrarlos y de impedir la consecución de sus metas** anticipadamente.

Por supuesto, este juez no considera que este deber sea absoluto; pero una **paralización total** de una estrategia económica implementada por el Estado a largo plazo, necesariamente tendría que estar sustentada por la **demostración fehaciente** de que dicho programa está causando un **daño** desproporcionado, imprevisto e inadmisible, y **que no producirá las consecuencias** benéficas que se buscaban mediante su implementación.

En este aspecto cobra relevancia mencionar, que en materia económica, muy difícilmente pueden demostrarse estos extremos respecto de una estrategia a largo plazo, porque en esa materia no existen teoremas o premisas únicas o absolutas o científicamente ciertas, sino que se eligen preferentemente, por seguir una cierta racionalidad basada en experiencias nacionales o de otros países, y en conocimientos aportados por la comunidad científica o experta, esto es, se trata de teoremas o premisas dialécticas cuya bondad no puede medirse con parámetros de verdadero o falso, sino de lo más adecuado, lo más conveniente, lo más eficiente, etcétera.

En este sentido, sin duda existe la posibilidad de que cierta estrategia económica no dé los frutos que persigue o para los

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

que fue creada, incluso cuando se base en los teoremas más generalmente aceptados por la comunidad científica o experta; sin embargo, esto no puede demostrarse fácilmente, y **mucho menos debe determinarse *a priori***, **sino preferentemente hasta que se cumpla con el plazo** contemplado para el cual fue implementada la estrategia.

En este sentido, si cada vez que se renueva la integración de la administración pública, por existir cambios en la filosofía de gobierno o en la agenda política, se modifica una estrategia implementada anteriormente y planeada a largo plazo, **ninguna estrategia podrá generar los frutos pretendidos**, pues la **interrupción** del proceso de su implementación de manera **anticipada**, no solo puede ser dañino para la economía, sino que además **impide la demostración *a posteriori***, sobre si determinado teorema o estrategia eran adecuados o no, y por lo tanto, impide la adopción de mayores conocimientos basados en la experiencia derivada de adecuadas mediciones y resultados.

Por consiguiente, es necesario precisar que, **en todo momento**, en ejercicio del derecho de la libre determinación, **el Estado puede modificar o eliminar** una estrategia económica previamente implementada, e incluso **implementar una nueva totalmente contraria**; **sin embargo, si** al tomar esta decisión **se afectan derechos humanos**, y específicamente aquellos que exigen el desarrollo económico, la nueva decisión debe tomarse **con el mayor cuidado**, sobre la base de un **estudio serio y basado en la ciencia y en la técnica**, y no en convicciones políticas o subjetivas, y además, **tendrá que indemnizar en su caso**, a aquellos gobernados que sufran un daño con motivo del cambio en la estrategia económica.[113]

[113] Al respecto es comparativamente orientadora, la sentencia dictada por el Tribunal Federal Constitucional alemán en sesión del seis de diciembre de 2016, BVerfG 1 BvR 2821/11, en la que se estudió la constitucionalidad de una reforma legal que disminuía la duración prevista en el texto legal original, de la operación de las plantas generadoras de energía atómica, por razones de seguridad y cuidado al medio ambiente. El juicio fue instaurado por una empresa que tenía una licencia para operar una de estas plantas, y el

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Con sustento en lo anterior, este juez considera que a partir del (**8.3.1.1)** deber de protección y garantía del desarrollo económico, del **(8.(iv))** principio de progresividad, y del principio de **(8.3.2.1)** la generación de deberes por la decisión estatal estratégica, **se crea** a cargo del Estado, el siguiente deber específico.

8.3.2.2. DEBERES DE CONTINUIDAD PROGRAMÁTICA. Una vez que el Estado toma una decisión estratégica, en torno a la forma en que ha de cumplir con su (**8.3.1.1)** deber de protección y garantía del desarrollo económico, **(8.3.2.1)** dicha decisión genera a cargo del Estado, deberes específicos cuyo contenido puede describirse a partir del **(8.(iv))** principio de progresividad, y de entre ellos, este juez considera relevantes los siguientes.

(8.3.2.2.1) El Estado tiene un (8.B) deber de respeto, en su vertiente de **no regresividad**, que consiste en abstenerse de emitir una **regulación que se contraponga, frustre o desvirtúe injustificadamente la estrategia implementada previamente**, si aún no transcurre el plazo planeado para que dicha estrategia culmine en el camino hacia la plena satisfacción de los (8.3.1.) derechos humanos que exigen el desarrollo económico.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Tribunal consideró que el derecho humano de propiedad no protegía los derechos derivados de la licencia, pero sí los derechos de uso sobre la planta generadora. En ese sentido, el Tribunal sustentó que conforme al primer parágrafo del artículo 14 de la constitución alemana, que protege el derecho de propiedad, en su segunda oración, en la que se dispone que la propiedad está sujeta a las restricciones establecidas en la ley, era constitucionalmente válido establecer una medida como la contenida en la reforma impugnada, sobre todo en función de la finalidad perseguida; pero que bajo un criterio de proporcionalidad, debía ordenarse al Estado el pago de una indemnización, por vulneración del principio de confianza legítima.

La sentencia puede consultarse en:

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/12/rs20161206_1bvr282111.html

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

(8.3.2.2.2) El Estado tiene (8.D) deberes de garantía; uno en (8.D.a) su vertiente de **deber de provisión**, consistente en proveer los recursos, facilitar las actividades, eliminar restricciones, y en general establecer las condiciones necesarias para **dar continuidad a las estrategias y planes** de desarrollo económico, **previamente implementadas**, de manera progresiva, esto es, implementar y ejecutar las medidas de cumplimiento inmediato, y hacer las provisiones necesarias conforme a la disponibilidad de recursos, pero sin desatender o diferir indefinidamente; y otro (8.D.b) **deber de restitución**, consistente en **indemnizar** a los agentes económicos afectados, en caso de tomar una decisión regresiva, aunque sea justificadamente, si la restricción a sus derechos fundamentales es desproporcional.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.3.3. Derechos humanos relacionados con la Estrategia de la Libre Concurrencia y Competencia Económica.

Tratándose de las diferentes estrategias o políticas públicas que puede seguir un Estado frente a la economía y al **funcionamiento de los mercados**, existe en el ideario internacional actual una **amplia gama** de posibilidades, que van desde el **Estado Observador** hasta el **Estado de Gobernanza**, en función sobre todo, del **grado de intervención** del estado en la producción normativa y en el desempeño de actividades económicas.[114]

[114] En términos muy generales, y en función de las decisiones que han tomado algunos países desde el siglo XIX y hasta la fecha, parece advertirse una evolución de la concepción de la función del Estado frente al funcionamiento de los mercados, desde al menos los siguientes puntos de vista: **(i) Estado Observador**, concepto derivado del "liberalismo jurídico" esto es, donde su función debe consistir en abstenerse de intervenir en el natural funcionamiento de los mercados (*laissez-faire*); **(ii) Estado Planeador**, donde de manera totalmente contrapuesta, es el propio Estado el que asume en su totalidad la responsabilidad del funcionamiento de los mercados (en la práctica, suele adoptarse esta postura extrema en la mayoría de los países, solo respecto de ciertos mercados), y debe emitir en su totalidad la regulación de los mismos, así como llevar a cabo en su totalidad las distintas actividades correspondientes a los procesos productivos; **(iii) Estado Rector**, donde sigue habiendo una relación vertical entre el Estado y los actores económicos, pero

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Pues bien, en nuestro país, la intervención del Estado en materia económica se establece esencialmente en los párrafos 1º, 4º a 7º, y 9º, del artículo 25 constitucional, que a continuación se transcriben:

(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 5 DE JUNIO DE 2013)

Art. 25.- 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 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 los* ***individuos****, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución. La* ***competitividad*** *se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un* ***mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo****. (…)*

§4 (REFORMADO, D.O.F. 3 DE FEBRERO DE 1983)

Al desarrollo económico nacional concurrirán*, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y* ***el sector privado****, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.*

§5 (REFORMADO, D.O.F. 20 DE DICIEMBRE DE 2013)

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. Tratándose de la* ***planeación y el control del sistema eléctrico nacional, y del servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica,*** *así como 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 esta Constitución. En las actividades citadas la* ***ley establecerá*** *las normas relativas a la* ***administración, organización, funcionamiento, procedimientos de contratación y demás***

existe mayor apertura en cuanto a la participación de los actores privados o no gubernamentales, tanto en la realización de las actividades propias de los procesos productivos, como en la regulación de los mercados; y finalmente **(iv) Estado de Gobernanza**, donde el funcionamiento de los mercados funciona a través de una complicada red en la que actúan todos los participantes del mercado (incluyendo no solo a los agentes económicos privados sino también a las agencias estatales y al propio Estado soberano), a través de estructuras a veces verticales y a veces horizontales, donde la participación de todos ellos genera una interdependencia, tanto en los procesos productivos como en la regulación de los mercados, y donde el papel del Estado, que no debe abandonar su deber de garantizar el Estado de Derecho, y muy específicamente los principios de seguridad jurídica y de respeto a los derechos fundamentales, se hace responsable de generar los mecanismos adecuados para contener, corregir y solucionar los problemas o retos que se generen a raíz de esa interdependencia, así como formalizar los resultados de esos procesos de gobernanza para enriquecer la regulación respectiva, y donde además, la apertura de los mercados hace necesaria la existencia de estructuras semejantes no solo hacia el interior, sino también en el plano internacional.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

*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.*

§6 (REFORMADO, D.O.F. 3 DE FEBRERO DE 1983)

*Asimismo podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para **impulsar y organizar las áreas prioritarias** del desarrollo.*

§7 (REFORMADO, D.O.F. 20 DE DICIEMBRE DE 2013)

*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**. (…)*

§9 (REFORMADO, D.O.F. 20 DE DICIEMBRE DE 2013)

*La ley **alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional**, promoviendo la **competitividad** e implementando una **política nacional para el desarrollo industrial sustentable** que incluya vertientes sectoriales y regionales, en los términos que establece esta Constitución.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Conforme al texto de los diversos párrafos del artículo 25 constitucional, aquí transcritos, este juez advierte que **EL ESTADO MEXICANO YA HA ADOPTADO UN SISTEMA ECONÓMICO**, configurado a lo largo de su historia, **y diversas estrategias** en torno a la aproximación que debe tener el Estado en materia económica. En la actualidad, se ha configurado un **sistema mixto** en cuanto a política económica, al menos desde la óptica que resulta relevante para el presente asunto, pues por una parte, **como regla general**, nuestro país asume la función de un **Estado Regulador**, sobre todo a raíz de la reforma constitucional en materia económica,[115] por cuanto ha establecido la política de **apoyo e impulso a la actividad económica empresarial** (social y privada), para que sean copartícipes en las metas de desarrollo económico; y al mismo

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[115] Diario Oficial de la Federación del 11 de junio de 2013.

tiempo, por la otra parte, ha conservado el carácter de **Estado Rector como régimen especial**, en las áreas estratégicas, donde conserva en su totalidad la **rectoría económica**, y en las **áreas prioritarias**, donde se reserva la posibilidad de participar por sí mismo o junto con los sectores social y privado.

En efecto, uno de los **bienes jurídicos protegidos** por desde el texto original de nuestra Constitución, es la **competencia**.[116] Si en un mercado se permite que varios comerciantes ofrezcan los bienes y servicios respecto de los cuales existe demanda, en igualdad de circunstancias (sobre un piso parejo), la motivación empresarial que válidamente tienen esos comerciantes, para obtener una ganancia o lucro lícito aprovechando esa demanda, los impulsará a ganar la preferencia de los consumidores, lo cual puede conseguirse mejorando la calidad de los bienes y servicios, o disminuyendo el precio. Una **sana competencia** (libre concurrencia y competencia económica) constituye un **valor en sí mismo**, porque reporta beneficios para el comerciante, porque su esfuerzo se verá premiado con un lucro lícito; para el consumidor, porque podrá encontrar la opción de adquirir bienes y servicios de mejor calidad y de menor precio; y para todas las personas, porque el derrame económico de un mercado con competencia sana, genera empleo, inversión y crecimiento (competitividad),[117] y por tanto mayor poder adquisitivo.

Ahora bien, **cuando un país opta por permitir, fomentar e impulsar la libre concurrencia y competencia económica**, como lo ha hecho nuestro país en los párrafos cuarto, séptimo y noveno del artículo 25, antes transcritos, esa decisión implica el diseño de una **estrategia para cumplir** con su **(8.3.1.1.) deber de protección y garantía del desarrollo económico**, pues bien implementada, esa estrategia puede permitir la generación

[116] Fue hasta la reforma de tres de febrero de 1983, que en el segundo párrafo del artículo 28 constitucional, se establece la fórmula de “libre concurrencia y competencia”.

[117] Ver primer párrafo del artículo 25 constitucional, *in fine*; arriba transcrito.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

espontánea de un mecanismo en el mercado, que produce los **beneficios económicos** señalados, para el **agente económico, el consumidor y también el público en general.**

Sin embargo, si al establecer esa estrategia el Estado se limita a asumir una conducta de **Estado Observador**, se corre el **riesgo** de que se causen **afectaciones a los derechos humanos**, específicamente a los DESC, debido a **abusos en los que generalmente pueden incurrir las empresas y empresarios**, por ejemplo, la falta de diligencia debida en las diferentes etapas de producción o prestación de bienes y servicios, la comisión de actos de corrupción, la discriminación en el acceso a servicios públicos en favor de quienes pueden influir en las autoridades, por ejemplo, por haberse convertido en un **poder de facto**, debido a su solvencia económica, o por su capacidad de ejercer presión política.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

El **Comité** de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al emitir la **Observación General número 24**, externó esta y otras **preocupaciones** al abordar el tema de cómo deben cumplirse los deberes estatales correlativos a los derechos reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En este punto, cobran especial relevancia los siguientes apartados de esa Observación General:

> *(…) B. Obligaciones de respetar, proteger y dar efectividad*
>
> *10. El **Pacto establece obligaciones** concretas de los Estados partes **en tres niveles: respetar, proteger y dar efectividad**. Esas obligaciones se aplican tanto a las situaciones que se producen en el territorio nacional como a las situaciones que tienen lugar fuera del territorio nacional sobre las que los Estados partes pueden ejercer un control. Los elementos extraterritoriales de las obligaciones se abordan por separado en la subsección III.C. Esa sección aclara el contenido de las obligaciones de los Estados, centrándose en las relativas a la **protección**, que **son las más pertinentes** en el contexto de las actividades empresariales.*

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

11. La presente observación general está dirigida a los Estados partes en el Pacto y, en ese contexto, solo se ocupa de la conducta de los agentes privados —incluidas las empresas— de manera indirecta. No obstante, de conformidad con el derecho internacional, los ***Estados partes pueden ser directamente responsables de la acción o inacción de las entidades empresariales****: a) si la empresa de que se trate actúa, de hecho, siguiendo las instrucciones de ese Estado parte o bajo su control o dirección al realizar el comportamiento en cuestión, como puede suceder en el contexto de los contratos celebrados por las autoridades públicas; b) cuando una entidad empresarial esté facultada por el derecho del Estado parte para ejercer atribuciones del poder público o en circunstancias tales que requieran ese ejercicio de atribuciones del poder público en ausencia o en defecto de las autoridades oficiales; o c) en el caso y en la medida en que el Estado parte reconozca y adopte ese comportamiento como propio.*

1. Obligación de respetar

12. La ***obligación de respetar*** *los derechos económicos, sociales y culturales* ***se vulnera cuando los Estados partes dan prioridad a los intereses de las empresas en detrimento de los derechos del Pacto*** *sin la debida justificación o cuando* ***aplican políticas que afectan*** *negativamente a esos* ***derechos****. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando se ordenan desalojos forzosos en el contexto de proyectos de inversión. Los valores culturales de los pueblos indígenas y los derechos asociados a sus tierras ancestrales se ven particularmente amenazados. Los Estados partes y las empresas deben respetar el principio de consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas en relación con todas las cuestiones que pueden afectar a sus derechos, incluidos las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído, ocupado o utilizado de otro modo, o adquirido.*

13. Los ***Estados*** *partes* ***deben detectar cualquier posible conflicto entre las obligaciones*** *que les incumben en virtud del Pacto* ***y en virtud de los tratados de comercio o de inversión****, y abstenerse de celebrar dichos tratados cuando se compruebe la existencia de esos conflictos, como exige el principio de cumplimiento obligatorio de los tratados. Así pues, la conclusión de esos tratados debería ir precedida de* ***evaluaciones del impacto en los derechos humanos que tengan en cuenta los efectos positivos y negativos en los derechos humanos*** *de los tratados de comercio y de inversión,* ***incluida la contribución de esos tratados a la efectividad del derecho al desarrollo****. Los efectos en los derechos humanos de la aplicación de los acuerdos deberían evaluarse de manera periódica para permitir la adopción de cualquier medida correctiva que pudiera ser necesaria. La interpretación de los tratados de comercio y de inversión en vigor debería tener en cuenta las obligaciones del Estado en materia de derechos humanos, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas y el carácter específico de las obligaciones de derechos humanos. Los Estados partes no pueden establecer excepciones a las obligaciones contraídas en virtud del Pacto en los tratados de comercio y de inversión que concluyan. Se les alienta a incorporar, en los tratados futuros, una disposición que se refiera de manera*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

explícita a sus obligaciones de derechos humanos y a asegurar que los mecanismos para el arreglo de controversias entre inversores y Estados tengan en cuenta los derechos humanos en la interpretación de los tratados de inversión o los capítulos sobre inversión de los acuerdos de comercio.

2. Obligación de proteger

14. La obligación de proteger significa que los Estados ***partes deben prevenir de manera eficaz toda conculcación de los derechos*** *económicos, sociales y culturales en el contexto de las actividades empresariales. Ello requiere que los Estados partes adopten* ***medidas legislativas, administrativas, educativas y otras*** *medidas apropiadas para asegurar una protección eficaz contra las vulneraciones de los derechos consagrados en el Pacto relacionadas con actividades empresariales y que proporcionen acceso a* ***recursos efectivos a las víctimas*** *de esos abusos.*

15. Los Estados partes deben considerar la posibilidad de imponer ***sanciones penales o administrativas*** *y multas, según proceda, en los casos en que las actividades empresariales den lugar a vulneraciones de los derechos recogidos en el Pacto o cuando el hecho de no actuar con la diligencia debida para reducir los riesgos permita que se produzcan tales infracciones; facilitar la interposición de* ***acciones civiles y otros medios eficaces para*** *que las personas cuyos derechos hayan sido transgredidos puedan* ***reclamar una reparación a las empresas*** *responsables, en particular reduciendo los costos para las víctimas y permitiendo formas de* ***reparación colectiva; revocar las licencias*** *comerciales* ***y las subvenciones****, cuando corresponda y en la medida necesaria,* ***de los infractores****; y revisar los códigos tributarios, la contratación pública, los créditos a la exportación y otras formas de apoyo, privilegios y ventajas del Estado pertinentes en caso de vulneración de los derechos humanos,* ***armonizando los incentivos comerciales a las responsabilidades en materia de derechos humanos.*** *Los Estados partes deberían* ***examinar periódicamente*** *la* ***adecuación de la legislación*** *e identificar y resolver los problemas de incumplimiento y falta de información, así como los contratiempos que surjan.*

16. La obligación de proteger entraña el deber positivo de adoptar un ***marco jurídico que exija que las empresas ejerzan la diligencia debida*** *en materia de derechos humanos a fin de* ***identificar, prevenir y mitigar los riesgos*** *de vulneración de los derechos del Pacto, evitar que se conculquen esos derechos y responder de las consecuencias negativas que hayan provocado o contribuido a provocar sus decisiones y operaciones y las de las entidades que controlan en el disfrute de los derechos consagrados en el Pacto. Los Estados deberían adoptar medidas como imponer los requisitos de la diligencia debida para prevenir las violaciones de los derechos del Pacto* ***en la cadena de suministro*** *de las empresas y por parte de los subcontratistas, proveedores, franquiciados u otros socios comerciales. (…)*

18. Los ***Estados vulnerarían*** *la obligación de proteger los derechos enunciados en el Pacto, entre otros supuestos,* ***en caso de no prevenir o contrarrestar la actuación de una empresa que dé lugar a la conculcación de esos derechos o que quepa***

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

***prever que tenga ese resultado**, por ejemplo rebajando los criterios de aprobación de nuevos medicamentos mediante la exclusión de requisitos relacionados con la realización de ajustes razonables para personas con discapacidad en los contratos públicos, la concesión de permisos de **exploración y explotación de los recursos naturales sin tener debidamente en cuenta los posibles efectos adversos de esas actividades en el disfrute por las personas y las comunidades** de los derechos consagrados en el Pacto, la exención de determinados proyectos o zonas geográficas de la aplicación de la legislación que protege los derechos del Pacto o la no reglamentación del mercado inmobiliario y los agentes financieros que operan en ese mercado a fin de asegurar el acceso a una vivienda asequible y adecuada para todos. Esas **vulneraciones se ven propiciadas cuando no existen salvaguardias suficientes para hacer frente a la corrupción** de los funcionarios públicos o entre particulares o cuando, debido a la corrupción de los jueces, las violaciones de derechos humanos quedan impunes. (…)*

*20. La **corrupción constituye uno de los principales obstáculos a la promoción y protección efectivas de los derechos humanos**, en particular en lo que respecta a las actividades de las empresas. También **socava la capacidad de un Estado para movilizar recursos** destinados a la prestación de servicios esenciales para dar efectividad a los derechos económicos, sociales y culturales. **Provoca discriminación en el acceso a los servicios públicos en favor de quienes pueden influir en las autoridades**, por ejemplo mediante sobornos o recurriendo a la presión política. Por lo tanto, se ha de proteger a los denunciantes de irregularidades y se deben establecer mecanismos especializados de lucha contra la corrupción, velar por su independencia y dotarlos de recursos suficientes.*

*21. **El papel y el efecto cada vez mayores de los agentes privados en sectores tradicionalmente públicos**, como la salud o la educación, plantean **nuevos desafíos** a los Estados partes en lo que respecta al cumplimiento de sus obligaciones en virtud del Pacto. La **privatización no está, en sí misma, prohibida por el Pacto, ni siquiera en esferas como el suministro** de agua o **de electricidad**, la educación o la atención de salud en que la función del sector público ha sido tradicionalmente prominente. **No obstante, los proveedores privados deberían ser objeto de normativas estrictas que les impongan las denominadas “obligaciones de los servicios públicos”: en el caso del suministro** de agua o **de electricidad, estas pueden incluir requisitos relacionados con la universalidad de la cobertura y la continuidad de los servicios, las políticas de fijación de precios, el nivel de calidad y la participación de los usuarios**. De manera análoga, los proveedores de atención de salud privados deberían tener prohibido denegar el acceso a servicios, tratamientos o información asequibles y adecuados. Por ejemplo, cuando los profesionales de la atención de salud pueden invocar la objeción de conciencia para negarse a prestar determinados servicios de salud sexual y reproductiva, como el aborto, deberían derivar a las mujeres o niñas que demandan esos servicios a otro profesional, dentro de un radio geográfico razonable, que esté dispuesto a prestar esos servicios.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

*22. El Comité está especialmente preocupado por el hecho de que los **bienes y servicios** necesarios para el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales **básicos sean menos asequibles si se encarga de prestarlos el sector privado o que su calidad se sacrifique en aras de un aumento de los beneficios**. La prestación por agentes privados de bienes y servicios esenciales para el disfrute de los derechos enunciados en el Pacto **no debe condicionar el disfrute de esos derechos a la capacidad de pago**, lo que crearía nuevas formas de segregación socioeconómica. La privatización de la educación pone de manifiesto ese riesgo en los casos en que las instituciones educativas privadas convierten la enseñanza de alta calidad en un privilegio solamente al alcance de los sectores más ricos de la sociedad, o cuando esas instituciones no están suficientemente reguladas, ofreciendo un modelo educativo que no alcanza los niveles mínimos de enseñanza y sirviendo al mismo tiempo de excusa a los Estados partes para no cumplir las obligaciones que les incumben a fin de dar efectividad al derecho a la educación. La privatización tampoco debe dar lugar a la exclusión de determinados grupos históricamente marginados, como las personas con discapacidad. Así pues, los Estados tienen en todo momento la **obligación de regular la actuación de los agentes privados para velar por que sus servicios sean accesibles para todos y adecuados, se evalúen periódicamente a fin de atender a las necesidades cambiantes de la población y se adapten a esas necesidades**. Dado que la privatización de la prestación de bienes o servicios esenciales para el disfrute de los derechos reconocidos en el Pacto puede dar lugar a 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.*

3. Obligación de dar efectividad

*23. La obligación de dar efectividad requiere que los **Estados** partes **adopten las medidas necesarias, hasta el máximo de sus recursos disponibles, para facilitar y promover el disfrute de los derechos** del Pacto y, en algunos casos, proporcionar directamente los bienes y los servicios esenciales para ese disfrute. El cumplimiento de esas obligaciones **puede exigir la movilización de recursos** por el Estado, entre otras cosas, mediante la aplicación de sistemas de fiscalidad progresiva. **Puede requerir la cooperación y el apoyo de las empresas para aplicar los derechos** reconocidos en el Pacto y acatar otras normas y principios de derechos humanos.*

La anterior reproducción de parte de la Observación General 24 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, contiene reflexiones que este juez encuentra orientadoras para **identificar varios deberes a cargo del Estado, correlativos a los DESC**, que cobran relevancia en el presente asunto.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Cabe precisar, que como se señaló con antelación, **para cumplir con** el (**8.3.1.1.**) deber de protección y garantía del **desarrollo económico**, **no se requiere ni se excluye** que el Estado adopte como estrategia, la apertura del mercado a la **competencia**, **o incluso la privatización de un servicio básico**, cuya prestación es ordinariamente responsabilidad del Estado; **pero en los casos en los que el Estado adopte esta estrategia**, entonces **(8.3.2.1.) se generan deberes** a raíz de su decisión estratégica, lo que aquí se traduce, en que **se activa a su cargo un catálogo de deberes** correlativos a los DESC, que tienen por objeto evitar, enfrentar o reparar los **riesgos que** en términos de la Observación General 24, **preocupan al Comité** de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que pueden derivarse de la actividad empresarial, y que en esencia, **se resumen** en que los empresarios puedan convertirse en un poder de facto, que **por una parte**, cometa **delitos** de corrupción o de tráfico de influencias, **y por el otro**, les permita monopolizar o incurrir en **prácticas monopólicas** o similares, para provecho propio o de unos cuantos y en **detrimento discriminatorio del resto** de la población, **o peor, de los más vulnerables**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

De esta manera, este juez considera que la **asunción de los deberes de referencia**, derivados de la decisión estratégica de abrir mercados a la competencia, y al mismo tiempo tendentes a generar y mantener sana esa competencia, **constituyen condiciones para la plena satisfacción de los (8.3.1) DESC** correlativos al deber del **desarrollo económico**.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

En concepto de este juez, los **derechos fundamentales que hace valer la parte quejosa, en relación con la libre concurrencia y competencia económica, deben estudiarse desde esta óptica**; esto es, se trata de **(8.3.1)** derechos económicos, sociales y culturales derivados de la libertad de los pueblos a determinar la forma de su desarrollo económico, y

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

transversalmente relacionados con éste, como el derecho humano a un nivel de vida adecuado y la libertad profesional, comercial e industrial, en su dimensión social, respecto de los cuales deben cumplirse de manera progresiva, ciertos **(8.3.1.1)** deberes estatales tendentes al desarrollo económico, a través de una **(8.3.2)** estrategia estatal, y que en caso de que esta última reconozca la libre competencia como un valor jurídicamente protegido en sí mismo, a su vez genera los deberes estatales (a que se refiere este apartado **8.3.3**) que deben servir para que la competencia produzca los beneficios que le son connaturales, y al mismo tiempo, que no se generen los abusos de poder o desigualdades que también pueden serle connaturales.

Este juez podrá hacer referencia a los derechos humanos en mención, ubicados en este contexto, como Derechos Humanos relacionados con la Libre Concurrencia y Competencia Económica **(DLCCE)**.

En relación con esto último, resulta necesario analizar lo que el Constituyente configuró en el artículo 28 constitucional, en sus párrafos primero a tercero, décimo cuarto y vigésimo:

§1 (REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 6 DE MARZO DE 2020)

> *Art. 28.- En los Estados Unidos Mexicanos 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. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.*

§2 (REFORMADO, D.O.F. 11 DE JUNIO DE 2013)

> *En consecuencia, la **ley castigará severamente**, y las **autoridades perseguirán** con eficacia, 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 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*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

determinadas y ***con perjuicio del público en general o de alguna clase social****.*

§3 (REFORMADO, D.O.F. 3 DE FEBRERO DE 1983)

Las leyes fijarán bases para que se señalen ***precios máximos*** *a los* ***artículos, materias o productos que se consideren necesarios*** *para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de* ***evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios****. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses. (…)*

§14 (ADICIONADO, D.O.F. 11 DE JUNIO DE 2013)

El Estado contará con una Comisión Federal de Competencia Económica, que será un órgano autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tendrá por objeto ***garantizar la libre competencia y concurrencia, así como prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados****, en los términos que establecen esta Constitución y las leyes. La Comisión contará con las facultades necesarias para cumplir eficazmente con su objeto, entre ellas las de ordenar medidas para* ***eliminar las barreras a la competencia*** *y la libre concurrencia;* ***regular*** *el* ***acceso a insumos esenciales****, y ordenar la* ***desincorporación*** *de* ***activos, derechos, partes sociales o acciones*** *de los agentes económicos, en las proporciones necesarias para eliminar efectos anticompetitivos. (…)*

§20 (ADICIONADO, D.O.F. 11 DE JUNIO DE 2013)

La Comisión Federal de Competencia Económica y el Instituto Federal de Telecomunicaciones, serán independientes en sus decisiones y funcionamiento, profesionales en su desempeño e imparciales en sus actuaciones, y se regirán conforme a lo siguiente: (…)

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Conforme a la anterior transcripción, este juez considera que nuestro Constituyente, además de tomar una decisión estratégica de emplear la competencia como herramienta para lograr el desarrollo económico, **también diseñó mecanismos regulatorios para que esa competencia sea sana**; pues estableció un **régimen de protección a la libre concurrencia y competencia económica**, que por una parte, consiste en **prohibir a nivel constitucional, los monopolios y prácticas monopólicas** (que incluyen todas aquellas prácticas que afecten la libre concurrencia y competencia, en términos del

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

segundo párrafo del artículo 28),[118] y por la otra, que nuestro país se erija como **Estado Regulador**, pues además de que la normativa para la protección del bien jurídico de la competencia, puede surgir de la Constitución y la ley, emitida por el legislador, y su aplicación y protección, de los órganos tradicionales del ramo administrativo y judicial, cuenta con **órganos reguladores constitucionales autónomos**.

En efecto, desde la reforma constitucional en materia económica,[119] se convirtió a los órganos reguladores preexistentes en materia de competencia económica (COFETEL y COFECO), en **órganos constitucionales autónomos reguladores** (IFETEL y COFECE). Se trata de órganos estatales a los que se dota "de garantías de actuación e independencia en su estructura orgánica para que (…) ejerzan (…) funci[ones] propia[s] del Estado que por su especialización e importancia social requ[ieren] autonomía de los clásicos poderes del Estado",[120] y ejercen dicha facultad con base en

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[118] Conforme al criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la prohibición de los monopolio, prácticas monopólicas y todo aquello que limite indebidamente la libre concurrencia y competencia económica, atiende no solamente a la finalidad de proteger "las libertades clásicas de comercio, industria y contratación" (aspecto individual), sino también a la de inhibir "un ataque a bienes de la colectividad (…)" (aspecto colectivo).

Ver Amparo en Revisión 2617/96, fallado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el quince de mayo de 2000, páginas 304, 343.

Ver también, en el mismo sentido, el criterio de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual determinó que, en la medida en que exista un ambiente de competencia y libre concurrencia, el consumidor y la sociedad en general, como eslabones de una cadena de producción, se benefician al no ser afectados por prácticas monopólicas. Dicho criterio se contiene en la jurisprudencia 2a./J. 9/2017 (10a.) (RD 2013628), de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 398 del Libro 39, Febrero de 2017, Tomo I, Décima Época, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación:

PRÁCTICAS MONOPÓLICAS. BIENES JURÍDICOS TUTELADOS EN ESTA MATERIA POR EL ARTÍCULO 28 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Entre los bienes jurídicos tutelados por el precepto citado se encuentran los derechos del consumidor y de la sociedad, sin que ello implique que se trate de la única protección perseguida por la Constitución, pues también reconoce los relativos a la competencia y a la libre concurrencia, lo que es lógico pues en la medida en que exista un ambiente de competencia y libre concurrencia, el consumidor y la sociedad en general, como eslabones de un cadena de producción, se benefician al no ser afectados por prácticas monopólicas; los conceptos de competencia y libre concurrencia invariablemente van unidos a la pretensión de no afectar a los consumidores y al público en general por la realización de actos que no permitan la adquisición de bienes y servicios en condiciones de competencia.

[119] Diario Oficial de la Federación del 11 de junio de 2013.

[120] Ver Jurisprudencia P./J. 20/2007 (Registro digital 172456), publicada en la página 1647 del Tomo XXV, Mayo de 2007, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, bajo el rubro: "ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS. NOTAS

una racionalidad técnica o científica, con lo cual se persigue "obtener una **mayor especialización, agilización, control y transparencia** para atender eficazmente las demandas sociales".[121]

Con base en lo anterior, y toda vez que nuestro constituyente ha optado por fomentar e incentivar la actividad empresarial, como mecanismo general para cumplir con el deber de protección y garantía del desarrollo económico, este juez considera que **cobran especial relevancia en el presente asunto, los deberes específicos a cargo del Estado** que a continuación se describen:

8.3.3.1. DEBERES DE (8.B) RESPETO DE DESC FRENTE A LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL. El Estado debe abstenerse de privilegiar los intereses de las empresas por encima de los DESC, pero al mismo tiempo, evaluar y ponderando por un lado las posibles afectaciones negativas que la actividad empresarial provocará contra los DESC, y por el otro, el beneficio que aportará al desarrollo económico. Desde el punto de vista de la

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

DISTINTIVAS Y CARACTERÍSTICAS." El texto se reproducirá más adelante, a propósito del estudio relativo a al principio de división de poderes.

[121] Ver Jurisprudencia P./J. 12/2008 (Registro digital 170238), del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 1871 del Tomo XXVII, correspondiente a Febrero de 2008, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, bajo el rubro y texto siguientes:

ÓRGANOS CONSTITUCIONALES AUTÓNOMOS. SUS CARACTERÍSTICAS. Con motivo de la evolución del concepto de distribución del poder público se han introducido en el sistema jurídico mexicano, a través de diversas reformas constitucionales, órganos autónomos cuya actuación no está sujeta ni atribuida a los depositarios tradicionales del poder público (Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial), a los que se les han encargado funciones estatales específicas, con el fin de obtener una mayor especialización, agilización, control y transparencia para atender eficazmente las demandas sociales; sin que con ello se altere o destruya la tradicional doctrina de la división de poderes, pues la circunstancia de que los referidos organismos guarden autonomía e independencia de los poderes primarios, 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, conformándose como nuevos organismos que se encuentran a la par de los órganos tradicionales. Ahora bien, aun cuando no existe algún precepto constitucional que regule la existencia de los órganos constitucionales autónomos, éstos deben: a) estar establecidos y configurados directamente en la Constitución; b) mantener con los otros órganos del Estado relaciones de coordinación; c) contar con autonomía e independencia funcional y financiera;, y d) atender funciones coyunturales del Estado que requieran ser eficazmente atendidas en beneficio de la sociedad.

DE LA FEDERACIÓN

libre concurrencia y competencia económica, este deber implica:

(8.3.3.1.1) Abstenerse de conceder una **ventaja exclusiva** indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

(8.3.3.1.2) Abstenerse de establecer **barreras a la competencia** y la libre concurrencia.

8.3.3.2. DEBERES DE (8.C) PROTECCIÓN DE DESC FRENTE A LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL. El Estado debe vigilar y regular la actividad empresarial, para mitigar y prevenir riesgos de violaciones a DESC, así como imponer a las empresas deberes correlativos a los DESC (*Drittwirkung*), especialmente deberes de debida diligencia, y además, establecer sanciones penales y administrativas para disuadir conductas empresariales violatorias de DESC. Desde el punto de vista de la libre concurrencia y competencia económica, estos deberes implican, en lo que aquí es relevante:

(8.3.3.2.1) Que el Estado debe asumir la **rectoría del desarrollo económico** (mediante la conducción, coordinación y orientación de la actividad económica, así como la regulación y fomento de actividades de interés general), el cual debe ser **integral y sustentable**, debe lograrse mediante la **competitividad** (condiciones de crecimiento económico, promoción de la inversión y generación de empleos), y debe perseguir como **finalidades**, el fortalecimiento de la Soberanía de la Nación y su régimen democrático, el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso en beneficio de las personas.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

(8.3.3.2.2) Que el Estado debe imponer a las **empresas** del sector privado, el **deber de contribuir al desarrollo económico**, para lo cual, el Estado debe alentar y proteger su actividad económica, promover la competitividad, implementar una política de desarrollo industrial sustentable, bajo criterios de equidad social, productividad y sustentabilidad.

(8.3.3.2.3) Que el Estado **ejerza su función regulatoria** (por conducto de los órganos reguladores constitucionales autónomos, en materia de competencia económica en general, y además a través del (8.3.4.3) mecanismo de regulación coordinada tratándose de la industria eléctrica), para que las decisiones relacionadas con la libre concurrencia y competencia económica sean adoptadas con mayor eficacia, con independencia y autonomía respecto de influencias políticas, y con sustento en una racionalidad técnica y científica.

(8.3.3.2.4) Que el Estado (a través de las facultades tradicionales o de la facultad reguladora de los órganos reguladores) ejerza **funciones de vigilancia**, realice estudios y mediciones de mercado, y detecte riesgos y conductas anticompetitivas, lo cual implica la facultad de los órganos reguladores, para **prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones y demás restricciones** al funcionamiento eficiente de los mercados.

(8.3.3.2.5) Que el Estado (a través de las facultades tradicionales o de la facultad reguladora de los órganos reguladores) norme y fije **precios máximos** respecto de artículos, materias o productos que se consideren

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como que impongan **modalidades a la** organización de la **distribución** de esos artículos, materias o productos, a fin de **evitar** que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el **alza de precios**.

8.3.3.3. DEBERES DE (8.D) GARANTÍA DE DESC FRENTE A LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL. El Estado debe establecer el acceso a recursos efectivos para que las víctimas de violaciones a DESC puedan exigir reparación de las empresas responsables, así como contrarrestar la actuación empresarial violatoria de DESC, establecer las condiciones adecuadas de combate a la corrupción, así como de eliminación de la impunidad, regular la actividad empresarial para que los **bienes y servicios que comercializan sean asequibles para todos, y adecuados a las necesidades cambiantes de la población,** en ocasiones destinar o transferir recursos e incluso proporcionar directamente los bienes o servicios esenciales para la satisfacción de DESC. Desde la óptica de la libre concurrencia y competencia económica, estos deberes de garantía implican:

(8.3.3.3.1) Que el Estado (a través de las facultades tradicionales o de la facultad reguladora de los órganos reguladores) **sancione severamente** cualquier 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 concurrencia o la competencia** entre sí o para obligar

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

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. Esto incluye la **facultad de los órganos reguladores**, de ordenar la desincorporación de activos, derechos, partes sociales o acciones de los agentes económicos, en las proporciones necesarias para eliminar efectos anticompetitivos.

(8.3.3.3.2) Que el Estado implemente medidas (a través de las facultades tradicionales o de la facultad reguladora de los órganos reguladores) para **eliminar las barreras a la competencia** y la libre concurrencia.

(8.3.3.3.3) Que el Estado emitan normas y medidas (a través de las facultades tradicionales o de la facultad reguladora de los órganos reguladores) respecto del **acceso a insumos esenciales**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.3.4. RÉGIMEN ESPECIAL CONSTITUCIONAL DE RECTORÍA ESTATAL EN LA INDUSTRIA ELÉCTRICA.

En el ramo de la **industria eléctrica**, que es el que cobra relevancia en la presente sentencia, existe una combinación de actividades económicas que involucran **áreas de libre concurrencia** y competencia económica, así como **áreas estratégicas y actividades prioritarias** del Estado, por lo que cobra aplicación el **régimen mixto** del Estado regulador y el Estado rector.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Cobra especial **importancia delimitar el régimen constitucional** de estas diversas áreas, porque al diseñarlas (sobre todo en la Reforma Constitucional Energética de 2013), el Estado mexicano tomó decisiones estratégicas que (8.3.2.1) **generan deberes específicos**, correlativos a los (8.3.3)

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

Derechos Fundamentales relacionados con la Libre Concurrencia y Competencia Económica **(DLCCE)**.

En ese sentido, y toda vez que el régimen constitucional de la industria eléctrica, se compone en esencia de las normas emitidas a propósito de la Reforma Constitucional Energética, en el presente apartado se exponen algunos diagnósticos, finalidades y soluciones expuestas y propuestas durante los trabajos legislativos de dicho procedimiento de Reforma.

Diagnósticos 8.3.4. I – IV. Durante los trabajos legislativos que dieron origen a la Reforma Constitucional Energética, las **Comisiones Unidas** de Puntos Constitucionales, de Energía y de Estudios Legislativos del Senado de la República,[122] realizó diversos **dictámenes** sobre los problemas de nuestro país en materia de energía eléctrica, entre los cuales, este juzgador considera relevantes, los siguientes:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.3.4.(I) Se dictaminó que existía un **círculo vicioso en la operación de CFE**, que controlaba casi en su totalidad la industria eléctrica, pues se estableció un subsidio a las tarifas residenciales, que además no beneficiaba tanto a las familias, que la CFE tenía que absorber en los hechos, pues debía pagar un aprovechamiento elevado al Gobierno Federal, de suerte que ni éste recibía ese ingreso, ni CFE recibía flujo de efectivo para invertir en proyectos productivos o en infraestructura; esto es, **CFE estaba controlado por el lado del gasto público**, limitado por el monto que debía suscribir para mantener un cierto nivel de endeudamiento del

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[122] Las Comisiones Unidas llevaron a cabo un análisis sobre los diagnósticos contenidos en las tres iniciativas presentadas el treinta y uno de julio, el catorce y el veinte de agosto de dos mil trece, respectivamente, por el PAN, el Ejecutivo Federal y el PRD, en torno al problema energético de nuestro país; y también realizó una consulta a expertos, especialistas y a los actores involucrados, durante varias reuniones de trabajo, y en diversos foros, entre el veintisiete de septiembre y el veinticuatro de octubre de dos mil trece.

Gobierno Federal en niveles que no comprometieran la estabilidad macroeconómica. Esta limitación, además, hace que las operaciones de CFE sean más proclives a la **corrupción**.

8.3.4.(II) En consecuencia, **las tarifas** impuestas a consumidores comerciales, industriales y de servicios en el país **eran muy elevadas**, lo cual a su vez provocaba que las empresas tuvieran que afrontar costos mayores a los de las competidoras en otros países, **reduciendo su competitividad**, y ello conducía a un **freno en la economía** mexicana. A ello debía sumarse una **creciente demanda** de electricidad, que **CFE era cada vez más incapaz de satisfacer**.

8.3.4.(III) En **1992 se permitió la participación de empresas privadas** en la generación de electricidad, bajo ciertos esquemas como el autoabastecimiento, la cogeneración y la producción independiente; **y aunque ello contribuyó** a satisfacer la creciente demanda y a ofrecer mejores tarifas, **no fue suficiente**, pues se estableció la **prohibición** de que dichos particulares **vendieran sus excedentes**, pues toda la venta que es objeto del suministro es considerada como servicio público, y entonces los generadores debían enfrentarse a los **problemas financieros de CFE**, y a que **CENACE era parte de ésta**, por lo que tenía un **conflicto de interés en el despacho** y no existía un **mecanismo eficiente para el despacho de esos excedentes**, que finalmente se convertían en pérdidas (para los generadores y de alguna manera para CFE y los consumidores finales que no recibían esa energía excedente a tarifas más bajas). Por lo tanto, **sólo los consumidores que contaran con la escala suficiente** para aprovechar toda la energía generada por sus

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

propias plantas, recibían los beneficios de un bajo costo de generación, y no el resto de la sociedad.

8.3.4.(IV) Existía una **falta de inversión en la red nacional de transmisión eléctrica**, porque al planearla, **no se tomó en cuenta la participación de empresas privadas** en actividades distintas al servicio público, ni las posibilidades de las regiones con alto potencial en energías renovables.

Finalidades estratégicas 8.3.4. (i) y (ii) (a – e). A partir de esos problemas que específicamente se diagnosticaron en nuestro país, las Comisiones Unidas emitieron el Dictamen correspondiente, que se convirtió en el dictamen de la cámara de origen y que posteriormente sirvió de base en buena medida para el Dictamen de la Cámara de Diputados; y como resultado, se precisó cuáles debían ser las **finalidades** que debía perseguir el Estado **en el ejercicio de la actividad estratégica** relacionada con la **industria eléctrica**, y que finalmente fueron plasmadas en la Reforma Constitucional Energética. De entre dichas finalidades, se acuñaron las que a continuación se enumeran y que este juez considera relevantes para el caso concreto:[123]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

8.3.4.(i) A corto plazo, aumentar la velocidad de ejecución de los **proyectos de infraestructura de CFE**, para lo cual debía dársele un marco institucional adecuado y reducírsele la carga fiscal; además de sentar las bases para explorar opciones de participación de la iniciativa privada para reforzar la velocidad de ejecución de los proyectos de infraestructura y compensar el riesgo de las inversiones.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

8.3.4.(ii) A **mediano y largo plazos**, emplear la industria

[123] En adelante, se hará referencia a estas “finalidades” específicas, como “Finalidades estratégicas en materia eléctrica.”

eléctrica como **herramienta para el desarrollo industrial** del país, racionalizar el consumo de combustibles para contribuir a resolver el **problema del cambio climático**, y **abaratar el costo de la energía eléctrica**. Lo anterior **se traduce** en lo siguiente:

a. **Desincorporar horizontalmente el monopolio de CFE** (mediante su transformación en una empresa productiva del Estado y la desincorporación de sus activos entre varias empresas dedicadas a cada una de las actividades industriales en el sector), la cual, en nombre del Estado, **debe conservar como servicios públicos la transmisión y distribución** de energía eléctrica, **así como las redes del Sistema Eléctrico**, que constituyen un **monopolio natural y tienen mayor naturaleza estratégica**, sin perjuicio de que puedan celebrar contratos (no concesiones, que son demasiado amplias) con particulares para que participen en esas actividades. En ese sentido, el Congreso de la Unión debe regular las modalidades de contratación para que los **particulares**, por cuenta de la Nación, lleven a cabo, entre otros, el **financiamiento, instalación, mantenimiento, gestión, operación y ampliación de la infraestructura** necesaria para prestar el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica.

b. En cambio, se debe **abrir a la competencia la generación y comercialización** de energía eléctrica, **promoviendo la inversión** y la generación de empleo.

c. Lo anterior, en el entendido de que **CFE puede participar como una empresa competidora más**,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

pero a condición de que se le imponga una **REGULACIÓN ASIMÉTRICA**, **pues debe existir acceso libre, abierto y equitativo a las redes de transmisión y distribución, a través de CENACE como un organismo imparcial**, responsable de la operación segura del SEN, que permita el suministro de la energía bajo los principios de transparencia, no discriminación, compartición y continuidad.

d. Entender el **principio de sustentabilidad** del desarrollo nacional, incluido en el artículo 25 constitucional, como se encuentra definido por la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), esto es, como la **orientación del cambio tecnológico e institucional** de manera tal que se garantice de forma permanente la **satisfacción de necesidades de las generaciones presentes y futuras,** pero conservando la tierra, el agua, los recursos genéticos vegetales, y es ambientalmente no degradante, técnicamente apropiado, económicamente viable y socialmente aceptable.

e. Deben establecerse a cargo de los participantes de la industria eléctrica **obligaciones de energías limpias y reducción de emisiones** contaminantes.

Soluciones 8.3.4 (A – H). Además de perfilar de esta manera las finalidades de la reforma, el constituyente se dio a la **tarea de resolver los problemas** así dictaminados a través de varias vías. De entre las **soluciones** que se propusieron en los dictámenes de ambas Cámaras del Congreso de la Unión, que formaron parte de los trabajos legislativos de la Reforma Constitucional Energética, este juez considera relevantes para el presente asunto, las siguientes:

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

8.3.4.(A) El **Estado debía conservar la operación de las redes** de transmisión y distribución, como **área estratégica** de la economía nacional.

8.3.4.(B) **No debía permitirse que existiera un conflicto de interés** entre el operador de las redes y los agentes económicos que se sirven de ellas. Por lo tanto, se propuso transformar al Centro Nacional de Control de Energía (**CENACE**) en un **operador independiente** del Sistema y del Mercado propiedad del Estado, esto es, independiente de la estructura corporativa de Comisión Federal de Electricidad.

8.3.4.(C) Se propuso la **separación** de los procesos de generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica, en el entendido que el Estado dictaría las políticas en materia energética y tendría a su cargo el operador del sistema eléctrico nacional.

8.3.4.(D) Las **redes** de transmisión y distribución **de la Comisión Federal de Electricidad estarían a cargo de una filial con separación legal**, contable y operativa, y la **expansión y mejoramiento** de las redes, podría lograrse usando la **inversión privada**.

8.3.4.(E) Debía expedirse una nueva ley para el sector eléctrico que considerara la participación de **nuevos operadores en la generación de energía eléctrica y su comercialización en condiciones de competencia efectiva**; así como determinarse el papel que jugaría el nuevo operador del sistema y del mercado, así como las distintas filiales de CFE que, bajo condiciones de **separación operativa efectiva**, llevarían a cabo las actividades de generación, transmisión y distribución.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

8.3.4.(F) Con la reforma se pretendió la inclusión de nuevos operadores en materia eléctrica, que participarían en los procesos de generación y comercialización de la energía eléctrica, de manera que **en pocos años los mexicanos pudieran elegir de manera libre la empresa que brindara la mejor condición en precio, suministro y atención a las necesidades de cada familia o industria para el consumo de energía eléctrica.**

8.3.4.(G) La propuesta de reforma energética se fundamentó en el interés nacional, para **fortalecer la seguridad energética** y enfatizar el **uso eficiente de energía**, así como la creciente **sustitución de la producción de la energía eléctrica basada en fuentes fósiles por fuentes renovables**, **estimulando en ello la producción y exploración de gas natural.**

8.3.4.(H) La Secretaría de Energía sería la responsable de la política y la planificación del sector eléctrico, misma que tomaría las recomendaciones del operador independiente del sistema y la Comisión Reguladora de Energía, quien regularía la transmisión y distribución (tarifas, condiciones contractuales, calidad del servicio) y **vigilaría la competencia en generación** (a través de permisos y **reglas de mercado),** sujetando a **CFE** a una **REGULACIÓN ASIMÉTRICA**, **quien operaría como una verdadera empresa que estaría sujeta a competencia** y contaría con autonomía de gestión y flexibilidad de colocación accionaria.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

A partir de los anteriores diagnósticos, finalidades y propuesta de soluciones, se recogieron las ideas que dieron **contenido a los preceptos constitucionales** resultantes de la Reforma Constitucional Energética, que son los que

esencialmente configuran el régimen constitucional de la industria eléctrica; y que en concepto de este juzgador, solo para efectos de la exposición de lo que resulta relevante para el presente juicio, pueden estudiarse desde la óptica de tres grandes puntos de vista: (8.3.4.1.) La regulación de las redes eléctricas como insumos esenciales; (8.3.4.2.) la apertura de las actividades económicas de generación y comercialización a la libre concurrencia y competencia económica; y (8.3.4.3.) la función reguladora del Estado, tratándose de la industria eléctrica.

8.3.4.1. Las redes eléctricas son un insumo esencial.

El primer punto de vista desde el cual del régimen constitucional derivado de la Reforma Constitucional Energética, que en concepto de este juez debe estudiarse, consiste en la regulación constitucional de la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), como insumos esenciales.

La doctrina de los “insumos esenciales” describe un **fenómeno económico**, consistente en que un **agente económico toma el control sobre** cierto tipo de instalaciones, bienes o instrumentos (**insumos**) que (i) son únicos o no son fácilmente replicables, (ii) son indispensables, necesarios o al menos muy convenientes para acceder a cierto mercado, y (iii) que de suyo, no necesariamente producen efectos anticompetitivos y que por el contrario, pueden servir para facilitar el acceso a bienes y servicios y con ello, para impulsar el comercio; pero que bajo el control de un solo agente económico, con intenciones monopólicas, pueden producir esos efectos anticompetitivos, si ese agente adquiere el **poder para permitir o impedir** que otros agentes tengan **acceso** al mercado de esos insumos o de otros bienes y servicios para los cuales aquellos sirven de instrumento, o bien para restringir ese

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

acceso en condiciones discriminatorias o abusivas.[124] Por su característica como instrumentos de acceso, los insumos esenciales suelen ser objeto de "monopolios naturales", esto es, se prestan por su naturaleza a ser controlados por un solo agente económico.

Pues bien, la Red Nacional de Transmisión (RNT) es el sistema integrado por el **conjunto de las redes eléctricas** que se utilizan para **transportar** energía eléctrica a las Redes Generales de Distribución (RGD) y al público en general, así como a las interconexiones a los sistemas eléctricos extranjeros que determine la Secretaría de Energía, mientras que las Redes Generales de Distribución (RGD) son redes eléctricas que se utilizan para **distribuir** energía eléctrica **al público en**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[124] La "**doctrina de los insumos esenciales**" se aplicó por primera vez en 1912, en un juicio de apelación resuelto por la **Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica** (Caso *United States vs. Terminal Railroad Association of St. Louis et. al*., No. 386. Consultable en la liga https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/224/383.html.), que versó sobre una situación peculiar que se suscitó en la ciudad de St. Louis, Missouri. Existiendo tres medios para conectar las terminales y vías ferroviarias de ambos lados del río de St. Louis, una empresa de transbordadores (Wiggins Ferry Company) y dos puentes de cuota (el Eads Railroad bridge y el Merchants' bridge), un grupo empresarial de estaciones ferroviarias terminales (encabezadas por Terminal Railroad Association of St. Louis) realizó operaciones con la intención expresa de **controlar las estaciones y la red ferroviaria** en ambos lados del río. Aunque ambos puentes permanecieron abiertos para cualquiera y bajo idénticas condiciones de acceso, debido a esas operaciones (que involucraron sobre todo la absorción de empresas a través de la adquisición de sus capitales), y a condiciones geográficas y topográficas de la zona, se tornó prácticamente **imposible para cualquier compañía ferrocarrilera**, cruzar el río, entrar a la ciudad o incluso llegar a las zonas comerciales de la región, **sin hacer uso las instalaciones** controladas por dicho grupo empresarial. Asimismo, dicho grupo empresarial decidía unánimemente sobre la **admisión de nuevas empresas** participantes en el grupo, ejerciendo preferencias de algunas sobre otras.

Ahora bien, la Suprema Corte tomó en consideración la opinión de la corte de Missouri, en el sentido de que la **unificación** en la existencia y administración de **terminales** y redes ferroviarias, lejos de frenar o restringir, **fomentaban la sana competencia** en la zona, pues sería imposible que cada comerciante entrara a la ciudad por sus propios medios, y si lo hiciera, la ciudad se fraccionaría descontroladamente mediante la construcción de estaciones y ferrovías, además de que era benéfico que un grupo empresarial con experiencia administrara dichas estaciones. **Sin embargo**, la Suprema Corte señaló que esta **empresa terminal** no se dedicaba únicamente a administrar terminales, esto es, a proveer y operar instalaciones, y a presar servicios complementarios de recepción y distribución de transportación, viraje o almacenamiento, sino que **además monopolizaba**

general;[125] y por consiguiente, en concepto de este juez, se trata de **insumos esenciales**, porque (i) dichas instalaciones o insumos no son duplicables o lo son muy difícilmente; (ii) constituyen la única, o prácticamente la única vía para acceder al mercado de suministro eléctrico, y (iii) son de enorme utilidad para que las personas tengan acceso homogéneo y suficiente al servicio de suministro eléctrico, que es un servicio de enorme importancia, pues a su vez sirve de vía para el ejercicio de muchos derechos humanos. Además, por su naturaleza, es más fácil, e incluso conveniente, que un solo agente económico tenga el control sobre las RNT y RGD, que por ende constituyen un **monopolio natural** en el mercado eléctrico.

Por consiguiente, en concepto de este juez, el Estado tiene un **(8.D)** deber de garantía, consistente en **(8.3.3.3.3) NORMAR EL ACCESO** a las RNT y RGD, como **INSUMOS ESENCIALES**, porque en manos de un solo agente controlador, con la capacidad material de **otorgar o negar el acceso** a los demás agentes e incluso a sus competidores, **puede prestarse a prácticas monopólicas con efectos anticompetitivos,** donde se fijen precios (tarifas) de manera arbitraria, o bien se restrinja ese acceso en condiciones discriminatorias o abusivas. En cambio, una normativa adecuada puede incidir en que las decisiones sobre el otorgamiento o denegación de **acceso** a los

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

el comercio ferroviario de la zona, pues realizaba facturaciones para trasladar todo tipo de mercancías desde el lado de Illinois hacia el otro lado del río, que conducía a St. Louis y al resto de las zonas comerciales. Dichas tarifas, además, eran muchas veces arbitrarias y discriminatorias, en cuanto establecían excepciones para algunas zonas, o bien, cobraban una tarifa por llevar la mercancía hacia una de sus terminales, y de allí se cobraba otra para redirigir el transporte de la mercancía.

De esta manera, la Suprema Corte consideró que las empresas demandadas se encontraban en **posesión y control de insumos esenciales** (*instrumentalities*), que de suyo, **no necesariamente producen efectos anticompetitivos** y que por el contrario, pueden servir para impulsar el comercio; pero que en combinación con la **intención** de emplearlos para fines de monopolización, y a través de **ciertas conductas**, pueden convertirse en un elemento de restricción al libre comercio y a la competencia. Entre las medidas que implementó la Corte, estaban el cese de esas actividades, así como la desaparición de cualquier cláusula contractual o estatutaria que prohibiera la entrada libre de cualquier compañía que quisiera participar en el grupo empresarial, así como que restringiera el acceso a las instalaciones a cualquier empresa ferroviaria que quisiera hacer uso de las instalaciones, lo cual debía garantizarse en los mismos términos y condiciones que eran accesibles para los propios miembros del grupo empresarial.

[125] Así se definen dichas redes en las fracciones XXXV y XXXVI, del artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

agentes económicos a las **RNT y RGD, como insumos esenciales**, se base en **criterios adecuados**, que faciliten el acceso al indispensable servicio de suministro eléctrico, y también puede servir para que el **mercado de dicho servicio se sirva de los efectos benéficos de la libre concurrencia** y competencia económica, principalmente, para que los usuarios finales reciban energía a **menores precios**.

Ahora, sería incorrecto sostener que sólo hay una manera de cumplir con este deber estatal, de normar el acceso de la RNT y las RGD como insumos esenciales, pues como lo señaló el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Observación General 24,[126] si el Estado ha decidido abrir al mercado una actividad tradicionalmente pública, **(8.3.3.1.) debe tomar sus decisiones, ponderando** por una parte, los riesgos que la intervención de la iniciativa privada puede significar para la adecuada satisfacción de DESC (por cuestiones de calidad, precio y discriminación), y por la otra, los beneficios que dicha iniciativa privada puede generar para el desarrollo económico y por ende, precisamente para la adecuada satisfacción de esos DESC, pues **si existe competencia equilibrada, la sociedad puede beneficiarse de los efectos positivos de la libre concurrencia y competencia económica**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Pues bien, en lo relevante para el caso concreto, este juez advierte que el **Estado mexicano YA ELIGIÓ** y diseñó, de entre las posibilidades que podrían existir para ello, **la forma en que debe normar el acceso a la RNT y las RGD como insumos esenciales**, pues incluso en normas de rango constitucional, ha determinado **(8.3.4.1.1)** que debe haber una **estricta separación legal**, operativa y contable entre las empresas que prestan el servicio de distribución y transmisión de energía eléctrica, las que prestan el servicio de generación y comercialización de energía eléctrica, y la agencia que opera el

[126] Ver apartado 8.3.3.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

sistema y el mercado eléctricos, para que no exista conflicto de intereses que conduzcan a prácticas anticompetitivas en el uso de la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD); **(8.3.4.1.2)** que la operación de dichas redes debe ser **eficiente**; y **(8.3.4.1.3)** que debe darse acceso a las mismas a todos los agentes económicos participantes en el mercado, públicos o privados, esto es, que el acceso a la RNT y las RGD como insumos esenciales, debe ser **abierto y no indebidamente discriminatorio**.

Para demostrar y contextualizar lo anterior, debe tenerse en cuenta que durante los trabajos legislativos de la Reforma Constitucional Energética, el constituyente **diagnosticó** un **círculo vicioso en la operación de CFE**, que controlaba casi en su totalidad la industria eléctrica, derivado principalmente de que **se estableció un subsidio** a las tarifas residenciales, que además no beneficiaba tanto a las familias, y que la CFE tenía que absorber prácticamente, pues debía pagar un aprovechamiento elevado al Gobierno Federal, de suerte que ni éste recibía ese ingreso, ni CFE recibía flujo de efectivo, que hubiera podido usar para invertir en proyectos productivos o en infraestructura; esto provocó que **CFE** tuviera problemas financieros y una incapacidad para enfrentar la demanda de suministro eléctrico. Además, aunque admitieron diversos regímenes de participación privada bajo la Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica, como el autoabasto, ello no fue suficiente para resolver el problema, porque por una parte, **CENACE era parte de CFE**, por lo que tenía un **conflicto de interés en el despacho** y no existía un **mecanismo eficiente** para el despacho de los excedentes de electricidad producidos por esos esquemas privados. Esto, aunado al problema de **corrupción** al interior de CFE, condujo a que los excedentes producidos por esos esquemas privados se convirtieran en pérdidas, porque por una parte, **CENACE no ordenaba el despacho de los mismos de manera eficiente**, y porque en

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

consecuencia, CFE no adquiría esos excedentes de energía a precios más competitivos, y por ende los **usuarios finales tampoco se beneficiaban** de esa generación y suministro más baratos. Esto provocaba además una desigualdad social, porque **sólo los consumidores que contaran con la escala suficiente** para aprovechar toda la energía generada por **sus propias plantas**, recibían los beneficios de un **bajo costo de generación**, y no el resto de la sociedad. Lo anterior, aunado a que existía una **falta de inversión en la red nacional de transmisión eléctrica**, porque al planearla, **no se tomó en cuenta la participación de empresas privadas** en actividades distintas al servicio público, ni las posibilidades de las regiones con alto potencial en energías renovables.[127]

Por consiguiente, el constituyente se propuso que a corto plazo, se aumentara la velocidad de ejecución de los **proyectos de infraestructura de CFE**, para lo cual debía dársele un marco institucional adecuado y reducírsele la carga fiscal; además de sentar las bases para explorar opciones de participación de la iniciativa privada para reforzar la velocidad de ejecución de los proyectos de infraestructura y compensar el riesgo de las inversiones. Y a mediano y largo plazos, emplear la industria eléctrica como herramienta para el desarrollo industrial del país, abriendo a la competencia la generación y comercialización de energía eléctrica, y logrando que en dicho mercado **participaran tanto agentes particulares como CFE**, por conducto de las empresas resultantes de su **desincorporación horizontal**, **a través de CENACE como un organismo imparcial**, responsable de la operación segura del SEN, que permita el suministro de la energía bajo los principios de transparencia, no discriminación, compartición y continuidad;[128] y por consiguiente, se propuso **como solución** que las empresas de CFE, resultantes de su desincorporación horizontal, y bajo

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[127] Diagnósticos 8.3.4. (I) a (IV).

[128] Finalidades estratégicas 8.3.4. (i) y (ii), incisos a, b y c.

condiciones de **separación operativa efectiva**, compitieran con agentes particulares, mediante una 8.3.4.(H) **regulación asimétrica**, en la generación y suministro de energía eléctrica; que la operación del Sistema y del Mercado eléctricos, estuviera al mando del CENACE; como un organismo independiente de CFE, para evitar conflictos de interés, que debía operar las redes eléctricas, las cuales debían permanecer bajo la **propiedad y control de otras empresas de CFE**, resultantes de su desincorporación horizontal, dedicadas a la prestación del servicio público de transmisión y distribución, pues al involucrar la existencia de redes, constituyen un **monopolio natural y tienen mayor naturaleza estratégica**; y que por consiguiente, las facultades del CENACE debían diseñarse para **fortalecer la seguridad energética**, y enfatizar el **uso eficiente de energía**, así como la creciente sustitución de la producción de la energía eléctrica basada en fuentes fósiles por fuentes renovables, estimulando en ello la producción y exploración de gas natural.[129]

A partir de lo anterior, puede comprenderse mejor el contenido del quinto párrafo del artículo 25, del párrafo sexto *in fine* del artículo 27, del párrafo cuarto del artículo 28, y constitucional, antes transcritos,[130] en los que se cataloga la **planeación y el control del sistema eléctrico nacional**, el cual incluye las **redes eléctricas** RNT y RGD,[131] y el servicio público de transmisión y distribución de energía eléctrica, como **áreas estratégicas** que la Nación, a través del sector público, **debe tener a su cargo de manera exclusiva**, **sin que pueda considerarse como monopolio**, abriendo en cambio a la participación de particulares, en las demás actividades de la industria eléctrica, es decir, en el mercado de los servicios de **generación y comercialización** de energía eléctrica; así como

[129] Soluciones 8.3.4. A a H.

[130] La Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD).

[131] Así se define en los incisos a) y b) de la fracción XLIV del artículo 3º de la Ley de la Industria Eléctrica.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

el contenido del párrafo quinto del propio artículo 28, y de los transitorios Décimo, inciso a), in fine, Décimo Primero, Décimo Sexto, inciso b), el primer párrafo del Décimo Séptimo,[132] y el Vigésimo, primer párrafo y sus fracciones, del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que para pronta referencia, se transcriben a continuación:

Artículo 28.- (…)

§5 (REFORMADO, D.O.F. 3 DE FEBRERO DE 1983)

*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**. (…)*

TRANSITORIOS del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, publicado en el D.O.F. de 20 de diciembre de 2013.

***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) A la Secretaría del ramo en materia de Energía: establecer, conducir y coordinar la política energética, la adjudicación de asignaciones y la selección de áreas que podrán ser objeto de los contratos a que se refiere el párrafo séptimo del artículo 27 de esta Constitución, con la asistencia técnica de la Comisión Nacional de Hidrocarburos; el diseño técnico de dichos contratos y los lineamientos técnicos que deberán observarse en el proceso de licitación; así como el otorgamiento de permisos para el tratamiento y refinación del petróleo, y procesamiento de gas natural. **En materia de electricidad**, establecerá los **términos** de **estricta separación legal** que se requieren **para fomentar el ACCESO ABIERTO Y LA OPERACIÓN EFICIENTE del sector eléctrico** y vigilará su cumplimiento. (…)*

Décimo Primero.** Dentro del plazo previsto en el transitorio cuarto del presente Decreto, el Congreso de la Unión realizará las adecuaciones al marco jurídico a fin de regular las modalidades de contratación para que los particulares, por cuenta de la Nación, lleven a cabo, entre otros, el **financiamiento, instalación, mantenimiento, gestión, operación y ampliación de la

[132] Este artículo transitorio ya se analizó a propósito de los deberes estatales correlativos al derecho a un ambiente sano (ver apartado 8.2.2.2.); sin embargo, y en congruencia con el principio de sustentabilidad, aquí se analiza desde el punto de vista del derecho al desarrollo económico.

infraestructura *necesaria para prestar el servicio público de* ***transmisión y distribución*** *de energía eléctrica, en términos de lo dispuesto en este Decreto.*

Décimo Sexto*. Dentro de los plazos que se señalan a continuación, el Poder Ejecutivo Federal deberá proveer los siguientes decretos: (…)*

b) A más tardar dentro de los doce meses siguientes a la entrada en vigor de la ley reglamentaria de la industria eléctrica, emitirá el Decreto por el que ***se crea el Centro Nacional de Control de Energía*** *como organismo público descentralizado,* ***encargado del control operativo*** *del* ***sistema eléctrico nacional****; de* ***operar el mercado eléctrico mayorista****;* ***del acceso abierto y no indebidamente discriminatorio a la red nacional de transmisión y las redes generales de distribución****, y las demás facultades que se determinen en la ley y en su Decreto de creación. En dicho Decreto se establecerá la organización, funcionamiento y facultades del citado Centro. (…)*

Décimo Séptimo*. Dentro de los trescientos sesenta y cinco días naturales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto, el Congreso de la Unión realizará las adecuaciones al marco jurídico, para establecer las bases en las que el Estado procurará la protección y cuidado del medio ambiente,* ***en todos los procesos*** *relacionados con la materia del presente Decreto* ***en los que intervengan empresas productivas del Estado, los particulares o ambos****, mediante la incorporación de criterios y* ***mejores prácticas en los temas de eficiencia en el uso de energía****, disminución en la generación de gases y compuestos de efecto invernadero, eficiencia en el uso de recursos naturales, baja generación de residuos y emisiones, así como la menor huella de carbono en todos sus procesos. (…)*

Vigésimo. *Dentro del plazo previsto en el transitorio cuarto de este Decreto, el Congreso de la Unión realizará las* ***adecuaciones al marco jurídico*** *para regular a las empresas productivas del Estado, y establecerá al menos que:*

I. ***Su objeto sea la creación de valor económico e incrementar los ingresos de la Nación, con sentido de equidad y responsabilidad social y ambiental****.*

II. Cuenten con autonomía presupuestal y estén sujetas sólo al balance financiero y al techo de servicios personales que, a propuesta de la Secretaría del ramo en materia de Hacienda, apruebe el Congreso de la Unión. Su régimen de remuneraciones será distinto del previsto en el artículo 127 de esta Constitución.

III. Su organización, administración y estructura corporativa sean ***acordes con las mejores prácticas a nivel internacional****, asegurando su* ***autonomía técnica y de gestión****, así como un* ***régimen especial de contratación*** *para la obtención de los mejores resultados de sus actividades, de forma que sus órganos de gobierno cuenten con las facultades necesarias para determinar su arreglo institucional.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

IV. Sus órganos de gobierno se ajusten a lo que disponga la ley y sus directores sean nombrados y removidos libremente por el Titular del Ejecutivo Federal o, en su caso, removidos por el Consejo de Administración. Para el caso de empresas productivas del Estado que realicen las actividades de exploración y extracción de petróleo y demás hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos en términos de lo previsto por el párrafo séptimo del artículo 27 de esta Constitución, la ley deberá establecer, entre otras disposiciones, que su Consejo de Administración se conforme de la siguiente manera: cinco consejeros del Gobierno Federal, incluyendo el Secretario del Ramo en materia de Energía quien lo presidirá y tendrá voto de calidad, y cinco consejeros independientes.

V. Se coordinen con el Ejecutivo Federal, a través de la dependencia competente, con objeto de que ***sus operaciones de financiamiento no conduzcan a un incremento en el costo de financiamiento del resto del sector público*** *o bien, contribuyan a reducir las fuentes de financiamiento del mismo.*

VI. Cuenten, en términos de lo establecido en las leyes correspondientes, con un régimen especial en materia de adquisiciones, arrendamientos, servicios y obras públicas, presupuestaria, deuda pública, responsabilidades administrativas y demás que se requieran para la ***eficaz realización de su objeto, de forma que les permita competir con eficacia en la industria o actividad de que se trate****.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Con lo expuesto, este juez encuentra que **ante la configuración adoptada** por el constituyente para regular los **insumos esenciales** configurados por la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), **surgen** a cargo del Estado, en correlación con su deber genérico **(8.3.1.1.)** de protección y garantía del **desarrollo económico**, **los siguientes (8.3.2.1) deberes específicos derivados de esa decisión** estratégica:

8.3.4.1.1. DEBER DE ESTRICTA SEPARACIÓN. El Estado asumió un **(8.C) deber de prevención**, consistente en establecer y conservar una **estricta separación legal** de los procesos de generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica, con el objeto de **regular, supervisar y monitorear la conducta** de todas las empresas participantes en el mercado eléctrico, tanto del sector público, como del sector privado. Específicamente en relación con el sector

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

público, el deber de estricta separación legal implica una desincorporación horizontal de CFE, que consiste al menos en su **total desvinculación respecto del CENACE** (Artículo Décimo Sexto Transitorio, inciso b)), y que conforme a la exposición de motivos de la Reforma Constitucional Energética, tendría que consistir en (8.3.4.(D)) la creación de nuevas empresas subsidiarias y filiales de CFE, para que las actividades de distribución y transmisión (servicio público) no sean desempeñadas por la misma empresa, y también para que (8.3.4.(C)) exista separación entre las actividades de generación y comercialización (especialmente el suministro). Conforme a la exposición de motivos de la Reforma Constitucional Energética, dichas empresas también tendrían que desempeñarse de manera independiente y con la suficiente separación contable y operativa, con el fin de **prevenir y mitigar el riesgo de que se produzcan conflictos de interés dañinos para el desarrollo económico**, esto es, para impedir que dichas empresas se dediquen a todas esas actividades de manera indistinta; y mucho menos, que tengan intervención en la operación del SEN (especialmente en el despacho de energía) ni del MEM.

Este juez considera pertinente precisar que el deber de estricta separación, en su vertiente de **desincorporación horizontal de CFE**, **constituye una medida asimétrica** para evitar un desequilibrio en el funcionamiento del mercado, y precisamente así lo planeó el constituyente en la exposición de motivos (ver solución 8.3.4.(H)).

En efecto, la **regulación asimétrica** es una medida normativa que regularmente sirve para abrir a nuevos competidores, un mercado que hasta ese momento se encuentra afectado por un monopolio o concentrado en uno o

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

algunos pocos agentes económicos. Se trata de una medida que, efectivamente, **regula de manera diferenciada** a los distintos agentes económicos, en función de su diversa presencia en el mercado; y normalmente persigue la finalidad de que, a mediano, largo o muy largo plazo, se genere poco a poco una igualdad entre ellos, desde el punto de vista de su presencia y por ende su capacidad de incidir en el funcionamiento del mercado. En otras palabras, las medidas de regulación asimétricas tienen por finalidad compensar las desigualdades existentes entre los diversos agentes económicos participantes en un mercado determinado, para crear entre ellos un "piso parejo", un escenario en el que puedan competir en igualdad de condiciones.

Asimismo, conviene precisar que una regulación asimétrica **puede ser de contenido muy variado**, desde la implementación de **reglas de escrutinio más severas** para unos agentes que para otros, o el establecimiento de **incentivos**, beneficios, subvenciones o subsidios, en favor de agentes incipientes, de reciente ingreso o de menor presencia en el mercado, o incluso la imposición de **deberes** a cargo de los agentes dominantes del mercado, de permitir el **acceso** no discriminatorio y asequible, a la **infraestructura** que lograron establecer en la época de su monopolio o concentración, en favor de aquellos agentes que no pueden o aún no logran generar suficiente infraestructura; o la **desincorporación** de acciones o de activos; entre muchas otras medidas.

En este sentido, por su naturaleza, una **regulación asimétrica tiene una vocación temporal**, pues persigue que en el corto plazo, se disminuya la presencia del agente en el mercado que tiene el monopolio o postura privilegiada en el mercado (lo cual necesariamente le produce una afectación); pero que a la larga, la balanza se equilibre y los agentes se encuentren en una misma posición o una posición equivalente.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Pues bien, lo dispuesto en la fracción a) del artículo Décimo Transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, constituye una (8.3.4.(H)) **regulación asimétrica de rango constitucional**, en la medida en que ordena que el **acceso abierto** a las redes del sector eléctrico, **se consiga a partir de una estricta separación legal**, que consiste tanto en la separación de las actividades económicas de la industria (generación, distribución, transmisión y comercialización), lo cual es aplicable a todos los agentes económicos participantes del mercado, públicos y privados, correspondiendo a estos últimos solamente las actividades degeneración y comercialización; como también, en la desintegración de CFE en empresas de nueva creación, que deben por una parte, desempeñar las actividades de transmisión y distribución de manera exclusiva como servicio público, y desempeñar las actividades de generación y comercialización, dentro de un mercado regido por las reglas de la libre concurrencia y competencia económica, en el que deben competir entre sí y con otros agentes económicos privados.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En este sentido, de este deber de estricta separación, **se desprenden** los siguientes deberes específicos.

8.3.4.1.1.1. DEBER DE PRESTAR LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE TRANSMISIÓN Y DISTRIBUCIÓN. Las empresas de CFE, derivadas de la desincorporación horizontal, que tengan ese objeto, (8.3.4.(D)) **deben prestar** los servicios de **transmisión y distribución**, **como servicios públicos**, que además son **áreas estratégicas** y de **interés público**, de suerte que dichas empresas deben **pertenecer al sector público y tener a su cargo, de manera exclusiva, las actividades** económicas relativas a esas áreas,[133] mismas que no deben considerarse como monopolios

[133] Artículo 25 constitucional, quinto párrafo.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

por definición constitucional;[134] y en esas actividades **no se otorgarán concesiones**, **pero** el Estado (por conducto de esas empresas desincorporadas) puede celebrar **contratos** con particulares en los términos que establezcan las leyes,[135] en las cuales deben regularse los procedimientos de contratación que celebren las empresas productivas de CFE, para garantizar su **eficiencia, honestidad, productividad, transparencia y rendición de cuentas**, con base en las **mejores prácticas**.[136] El objeto de esas empresas es la **creación de valor económico y el incremento de los ingresos de la Nación**, con sentido de equidad y responsabilidad social y ambiental.[137] El Congreso de la Unión debe legislar para regular las modalidades de contratación para que los **particulares**, por cuenta de la Nación, lleven a cabo, entre otros, el financiamiento, instalación, mantenimiento, gestión, operación y ampliación de la **infraestructura** necesaria para prestar el servicio público de transmisión y distribución.[138]

8.3.4.1.1.2. DEBERES EN LA GENERACIÓN Y COMERCIALIZACIÓN. Las empresas de CFE, derivadas de la desincorporación horizontal, que tengan ese objeto, tienen derecho a llevar a cabo actividades empresariales de **generación y comercialización** de energía eléctrica, como medio para cumplir con su objeto, consistente en la **creación de valor económico y el incremento de los ingresos de la Nación**, con sentido de equidad y responsabilidad social y

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[134] Artículo 28 constitucional, párrafo cuarto.

[135] Artículo 27 constitucional, párrafo sexto.

[136] Artículo 25 constitucional, quinto párrafo.

[137] Artículo Vigésimo Transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, fracción I.

[138] Artículo Décimo Primero Transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

ambiental.[139] En el desempeño de esta actividad empresarial, conforme a la exposición de motivos de la Reforma Constitucional Energética, dichas empresas (8.3.4.(H)) **deben participar como un agente económico más**, y **competir con empresas privadas** dedicadas a las mismas actividades abiertas al mercado.[140] Pues bien, en relación con estas actividades, el Estado tiene **(8.B) deberes de respetar** los DESC correlativos al deber de desarrollo económico, consistentes en **(8.3.3.1.1)** un deber de abstenerse de conceder **ventajas exclusivas** indebidas a favor de uno o varios agentes económicos participantes en el mercado eléctrico, sean empresas públicas o privadas, con perjuicio del público en general o de alguna clase social; y **(8.3.3.1.2)** un deber de abstenerse de establecer **barreras a la competencia** y la libre concurrencia, en perjuicio de uno o varios agentes económicos participantes en el mercado eléctrico, sean empresas públicas o privadas, con perjuicio del público en general o de alguna clase social. Asimismo, el Estado tiene **(8.C)** un deber de protección, consistente en **(8.3.3.2.2)** el **deber de imponer a los agentes económicos** que compiten en el mercado eléctrico, **tanto de**l sector **privado como del sector público**, el deber de contribuir al desarrollo económico, **obligándolos a ceñirse a las reglas de libre concurrencia y competencia económica**, para que el usuario final y la sociedad en general, **se beneficien de los resultados de una sana competencia**.

8.3.4.1.2. DEBER DE OPERACIÓN EFICIENTE DE LAS REDES. A través de una estricta separación legal

[139] Artículo Vigésimo Transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, fracción I.

[140] Artículo Vigésimo Transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, fracción VI.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

(cuya ejecución está a cargo de la SENER), **el CENACE**, órgano público descentralizado (que no debe tener lazos con CFE que provoquen un conflicto de intereses), tiene un (8.C) **deber estatal** de **protección**, en su vertiente de **(8.3.3.2.1)** asumir la **rectoría del desarrollo económico**, mediante la conducción de una actividad económica; que consiste en **encargarse del control operativo** del sistema eléctrico nacional (SEN), **GARANTIZANDO** LA **OPERACIÓN EFICIENTE del sector eléctrico**, para lo cual debe aplicar las **mejores prácticas en los temas de EFICIENCIA en el uso de energía** definidas en la ley, que deben desempeñar las empresas productivas del Estado, los particulares o ambos, en el acceso y uso de la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD).[141]

8.3.4.1.3. **DEBER DE LIBRE ACCESO A LAS REDES**. A través de una estricta separación legal (cuya ejecución está a cargo de la SENER), **el CENACE**, órgano público descentralizado (que no debe tener lazos con CFE que provoquen un conflicto de intereses), tiene un (8.C) **deber estatal** de **protección**, en su vertiente de **(8.3.3.2.1)** asumir la **rectoría del desarrollo económico**, mediante la conducción de una actividad económica; que consiste en **encargarse del control operativo** del sistema eléctrico nacional (SEN), garantizando el **ACCESO ABIERTO Y NO INDEBIDAMENTE DISCRIMINATORIO** a la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD).[142]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[141] Transitorios Décimo, inciso a), Décimo Sexto, inciso b) y Décimo Séptimo del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

[142] Transitorios Décimo, inciso a) y Décimo Sexto, inciso b) del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

8.3.4.2. Competencia económica en generación y comercialización de electricidad.

Sentado lo anterior, este juez considera que la nota esencial del régimen constitucional derivado de la Reforma Constitucional Energética, que debe analizarse a continuación, consiste en que **se abre la entrada a las empresas privadas, a un mercado de las actividades de generación y comercialización** (con especial énfasis en el suministro) de energía eléctrica.[143] Esto se desprende del texto reformado del párrafo sexto del artículo 27, y del párrafo cuarto del artículo 28, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que a continuación se transcriben:

> *Artículo 27. (…)*
>
> §6 (REFORMADO, D.O.F. 20 DE DICIEMBRE DE 2013)
>
> *(…)* ***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.*
>
> *Artículo 28.- (…)*
>
> §4 (REFORMADO, D.O.F. 20 DE DICIEMBRE DE 2013)
>
> ***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*

[143] Dicha solución (8.3.4 E), se adoptó porque, en atención al círculo vicioso derivado del monopolio de la industria eléctrica por parte de CFE (dictamen 8.3.4 (I)), el constituyente se propuso abrir a la competencia la generación y comercialización de energía eléctrica, promoviendo la inversión y la generación de empleo (finalidad estratégica 8.3.4. (ii) b).

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

DE LA FEDERACIÓN

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.

La **decisión** del constituyente en este sentido, **conduce** en concepto de este juez, **a** la consideración de **que en relación con esas actividades** de generación y comercialización (incluso el suministro) de energía eléctrica, **abiertas al mercado**, **deben cobrar aplicación los deberes estatales descritos en el apartado 8.3.3.** anterior, que tienen por objeto la generación y conservación de un nivel sano de libre concurrencia y competencia económica, pero *mutatis mutandis*, es decir, con las modulaciones que se derivan de la naturaleza de la industria eléctrica.

En efecto, la decisión asumida por el Estado mexicano mediante la Reforma Constitucional Energética, es osada y no poco riesgosa, pues la prestación del servicio de suministro eléctrico, es una actividad tradicionalmente pública. En este punto cabe destacar la preocupación que externó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el párrafo 21 de la Observación General 24, ya transcrito,[144] **en relación con la privatización del suministro eléctrico**, donde expuso que la tendencia mundial de apertura de los mercados a dichas áreas, planteaban nuevos desafíos para los Estados parte en el cumplimiento del PIDESC, precisamente por los riesgos que crea de que se vulneren los derechos económicos, sociales y culturales, riesgos que se resumen en la posibilidad de que el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales básicos sean menos asequibles si se encarga de prestarlos el sector privado, o que su calidad se sacrifique en aras de un aumento de los beneficios; pero al mismo tiempo, el Comité resalta que la privatización puede contribuir a la efectividad del derecho al desarrollo.

[144] Ver apartado 8.3.3.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Por consiguiente, este juez considera que **en combinación** con los **(8.3.3.) deberes generales** relacionados con la libre concurrencia y competencia económica, y **ante la apertura del mercado** a las actividades de generación y comercialización de energía eléctrica, **surgen** conforme a las recomendaciones del Comité, los siguientes **(8.3.2.1) deberes estatales derivados de esa decisión** estratégica de nuestro país:

8.3.4.2.1 DEBER DE IMPONER OBLIGACIONES DE SERVICIOS PÚBLICOS. El Estado tiene el (8.C) deber de protección **(8.3.3.2.)** de *Drittwirkung* (trasladar a gobernados deberes correlativos a DESC), consistente en **imponer "obligaciones de los servicios públicos"** a las empresas (públicas y privadas) que presten servicios relacionados con la energía eléctrica, específicamente, estas pueden incluir requisitos relacionados con la universalidad de la cobertura y la continuidad de los servicios, las políticas de fijación de precios, el nivel de calidad y la participación de los usuarios.

8.3.4.2.2 DEBER DE GARANTÍA DE CALIDAD Y ACCESIBILIDAD DE ENERGÍA ELÉCTRICA. El Estado tiene un **(8.D) deber de garantía**, consistente en **regular** (a través de facultades estatales tradicionales o de la facultad reguladora, en su caso coordinada entre COFECE y los órganos reguladores en materia de energía) la **actividad empresarial**, de tal manera que **(8.3.3.3.)** las **medidas** materialmente normativas, administrativas y judiciales **impidan que la calidad** del suministro eléctrico **se sacrifique** en aras de un aumento de los beneficios empresariales, que **se condicione el disfrute** del suministro eléctrico **a la capacidad de pago** de los consumidores; y que **se**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

excluya a determinados grupos históricamente marginados, como las personas con discapacidad.

8.3.4.2.3 DEBER DE EVALUACIÓN PERIÓDICA. El estado tiene un **(8.C) deber de protección**, consistente en **(8.3.3.2) vigilar** que la generación y comercialización de electricidad por parte de las empresas (públicas o privadas) sean accesibles y adecuados, para lo cual **debe practicar evaluaciones periódicas** a fin de atender a las necesidades cambiantes de la población y verificar que dichos servicios se adapten a esas necesidades.

8.3.4.2.4. DEBER DE TRANSPARENCIA Y EVALUABILIDAD DE LOS SERVICIOS. El Estado tiene un **(8.C) deber de protección**, consistente en **(8.3.3.2.)** imponer a las empresas la **obligación de rendir de cuentas**, y garantizar que todas las **personas tengan derecho a participar en la evaluación** de la idoneidad de la prestación de los servicios relacionados con la electricidad.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

8.3.4.3. Función regulatoria coordinada en materia energética.

Finalmente, conviene precisar que al involucrar no solo áreas de libre concurrencia y competencia económica, sino también áreas estratégicas y actividades prioritarias del Estado, la **función regulatoria** del Estado **no opera exactamente igual en el terreno de la industria eléctrica**. En este ámbito, a partir de la Reforma Constitucional Energética, el constituyente ha establecido como modulación, un sistema de regulación coordinada. Para verificarlo, conviene transcribir el párrafo octavo del artículo 28 constitucional:

Artículo 28.- (…)

§8 (ADICIONADO, D.O.F. 20 DE DICIEMBRE DE 2013)

*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.*

Como se observa, en el texto constitucional **no se** convirtió a los órganos reguladores preexistentes **en materia energética, en órganos constitucionales autónomos**;[145] sino que se estableció que las **facultades de regulación técnica y económica en materia energética**, corresponden al **Ejecutivo** Federal, quien **las ejerce a través de los Órganos Reguladores** Coordinados en Materia Energética,[146] que se encuentran a disposición del Ejecutivo por disposición constitucional expresa.

Tanto la Comisión Reguladora de Energía como la Comisión Nacional de Hidrocarburos, tienen una facultad reguladora esencial, consistente en **emitir instrumentos de regulación** en las actividades de su competencia, con **autonomía técnica, operativa y de gestión**, así como vigilar y supervisar su cumplimiento;[147] función que deben ejercer con

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[145] Así se había propuesto en una de las iniciativas de la Reforma Constitucional Energética.

[146] Así se dispuso expresamente en el párrafo octavo del artículo 28 constitucional; y este principio se desarrolló por el legislador ordinario en los artículos 3º y 4º de la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética:

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.

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.

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.

[147] Ver artículos 22, fracciones I, II y III, 41, fracción III, y 42 de la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética:

Artículo 22.- Los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética tendrán las siguientes atribuciones:

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

base en los **conocimientos técnicos y científicos** de alta especialización que justifican su creación. Sin embargo, **al mismo tiempo** se estimó necesario que esa regulación se encuentre constantemente **en concordancia con las políticas públicas**, y por lo tanto se imprimió a los órganos reguladores y a otros organismos, una **función coordinada** respecto de la propia Administración Pública Federal.[148]

Con base en lo anteriormente expuesto, este juez considera que para cumplir con el **(8.3.3.2.3) deber estatal de ejercer la función regulatoria**, tratándose de la industria eléctrica, el Estado debe ejercer una **función reguladora coordinada**, de tal suerte que por una parte, se regulen los mercados relacionados con dicha industria a través del mecanismo de coordinación hasta aquí expuesto, y por la otra parte, cuando la regulación involucre cuestiones de competencia económica, **exista coordinación también a través de la participación de la Comisión Federal de Competencia Económica**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

I. Emitir sus actos y resoluciones con autonomía técnica, operativa y de gestión, así como vigilar y supervisar su cumplimiento;

II. Expedir, a través de su Órgano de Gobierno, supervisar y vigilar el cumplimiento de la regulación y de las disposiciones administrativas de carácter general o de carácter interno, así como las normas oficiales mexicanas aplicables a quienes realicen actividades reguladas en el ámbito de su competencia;

III. Emitir resoluciones, acuerdos, directivas, bases y demás actos administrativos necesarios para el cumplimiento de sus funciones; (…)

Artículo 41.- Además de las atribuciones establecidas en la Ley de Hidrocarburos, la Ley de la Industria Eléctrica y las demás leyes aplicables, la Comisión Reguladora de Energía deberá regular y promover el desarrollo eficiente de las siguientes actividades: (…)

III. La generación de electricidad, los servicios públicos de transmisión y distribución eléctrica, la transmisión y distribución eléctrica que no forma parte del servicio público y la comercialización de electricidad.

Artículo 42.- La Comisión Reguladora de Energía fomentará el desarrollo eficiente de la industria, promoverá la competencia en el sector, 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.

[148] El legislador ordinario dispuso que ambos órganos reguladores contemplados en la ley, se encuentren sujetos a un Consejo de Coordinación del Sector Energético (CCSE), creado como un "mecanismo de coordinación entre los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética, la Secretaría de Energía y demás dependencias del Ejecutivo Federal," (Artículo 19 de la Ley de los Órganos Reguladores Coordinados en Materia Energética). Además, parece que los mecanismos de coordinación incluyen la participación de al menos otro órgano, que incluso en la práctica, se ha considerado también como regulador por participar en el entramado competencial que se establece en nuestro ordenamiento jurídico. Se trata de la Agencia Nacional de Seguridad Industrial y de Protección al Medio Ambiente del Sector Hidrocarburos (ASEA).

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Esto sucede por ejemplo, tratándose de la regulación de la estricta separación entre las actividades de la industria,[149] la detección de prácticas monopólicas y el restablecimiento de las condiciones de competencia efectiva en el MEM,[150] etc.

Esto se debe, en concepto de este juez, a que como se advirtió, dentro de la industria eléctrica existen áreas de libre concurrencia y competencia económica, y por lo tanto, el constituyente decidió que **el Estado ejerciera la función regulatoria coordinada** descrita con antelación, que en esencia consiste en tomar decisiones regulatorias con base en los conocimientos científicos, pero al mismo tiempo en acatamiento a la políticas públicas, **también en relación con el órgano regulador constitucional autónomo** en materia de competencia económica.

NOVENO. ESTUDIO SOBRE LOS MECANISMOS DE ACCESO A LAS REDES ELÉCTRICAS. En el presente considerando, por razón metodológica, y en términos de las fracciones II y IV del artículo 74 de la Ley de Amparo,[151] se procede a estudiar los argumentos planteados por la parte quejosa, para demostrar que los **artículos 4, fracción VI, 26 y 101** de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, violan los **derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESC)**, específicamente (i) los **derechos fundamentales al medio ambiente sano y a la salud (DMAS)**, (ii) los **derechos fundamentales relacionados con la libre concurrencia y competencia económica (DLCCE)**, y el principio constitucional de **sustentabilidad (PS)**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[149] Artículo 8, segundo párrafo, de la Ley de la Industria Eléctrica.

[150] Artículo 105 de la Ley de la Industria Eléctrica.

[151] Artículo 74. La sentencia debe contener:

II. El análisis sistemático de todos los conceptos de violación o en su caso de todos los agravios; (…)

IV. Las consideraciones y fundamentos legales en que se apoye para conceder, negar o sobreseer; (…)

Como se demostrará a lo largo de este Considerando, son esencialmente **fundados** los argumentos de la quejosa, planteados en el sentido de que la reforma reclamada es violatoria de los **principios de libre concurrencia y competencia económica**, así como del derecho constitucional de **acceso abierto y no indebidamente discriminatorio** a la RNT y a la RGD, establecidos respectivamente, en el artículo 28 y en los artículos transitorios décimo, inciso a) y décimo sexto, inciso b), del Decreto de reformas constitucionales publicado en el Diario Oficial de la Federación de veinte de diciembre de dos mil trece, de la Constitución General.

La quejosa sostiene lo anterior, sobre la base de que la reforma reclamada evita que el consumidor se beneficie de un **mercado que opere en condiciones de competencia y libre concurrencia**, que específicamente, se traducen en recibir **energía más limpia y a precios más eficientes**.

La quejosa señala en este mismo rubro, que el Decreto reclamado otorga **ventajas exclusivas e injustificadas** a las empresas generadoras de energía eléctrica de la **CFE**, garantizándole la venta de su producción **sin que sea necesariamente la más eficiente** o sin que se pueda demostrar que existía una **razón de interés público que justificara la inminente afectación al medio ambiente**, pues únicamente, tal como también fue señalado en la Exposición de Motivos y reiterado por diversos legisladores en los debates llevados a cabo en las Cámaras de Diputados y Senadores, **se busca rescatar, fortalecer y aumentar la participación en el mercado de la CFE**, quien perdió el monopolio de generación de energía con la reforma energética de 2013.

La parte quejosa sostiene que la reforma reclamada viola el **principio constitucional de acceso abierto**, al establecer que el CENACE dé **acceso prioritario** al uso de la RNT y las

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

RGD para el despacho de las **Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas** (artículo 26); porque conforme a la nueva definición de Central Eléctrica Legada, que **incluye a cualquier central**, aun cuando haya sido construida o entregada con posterioridad a la entrada en vigor de la ley, **y por lo tanto incluirse en un Contrato Legado de Suministro Básico** (CLSB), y ser objeto de despacho preferente.

Con la nueva regla de despacho, CFE como transportista y distribuidor único, podrá tener cierta injerencia en el acceso a la RNT y a las RGD, y otorgarla a **centrales convencionales** de la CFE, **afectando el precio** que tendrá que pagar el **usuario final**, además de que la **eliminación del despacho económico repercute negativamente en las obligaciones de energías limpias**, y los **compromisos asumidos por México** para la reducción de emisiones contaminantes.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

También asiste la razón a la quejosa, cuando afirma que los artículos reclamados violan el **derecho fundamental a un medio ambiente sano y al desarrollo sustentable,** así como los tratados internacionales en materia de protección al ambiente y cambio climático, ya que al otorgar prioridad en el uso de la RNT y RGD a las centrales eléctricas de la CFE, (i) se permite la generación de energía eléctrica que opera principalmente a partir de **combustóleo y carbón**, lo que incrementará las emisiones contaminantes en perjuicio de los derechos indicados, (ii) **desincentiva la inversión** en fuentes de energía renovables y (iii) **no estimula la operación** de las empresas que ya están en el sector eléctrico.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

También es fundado, como lo afirma la quejosa, que la **eliminación del despacho económico** repercute negativamente en las **obligaciones de energías limpias y los compromisos adquiridos** por el Estado Mexicano para la reducción de emisiones contaminantes, dado que la reforma

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

reclamada **relega al tercer lugar las energías eólicas o solares** de particulares, privilegiando a las centrales hidroeléctricas, de energía nuclear, las geotérmicas, los ciclos combinados y las termoeléctricas.

Este juez considera que la **metodología** adecuada para verificar si son fundados los conceptos de violación narrados, es la siguiente:

(9.1) Primero, debe tenerse en cuenta **cómo funcionan los criterios de acceso** introducidos por el legislador en el Decreto reclamado, en contraposición a los criterios de acceso anteriormente vigentes. **(9.2)** En segundo lugar, conviene determinar si asiste razón a la quejosa, cuando hace valer que los **criterios de acceso** reclamados, **inciden**, **rompen o restringen los derechos humanos** relevantes. Para ello, este juez se basará en los hechos narrados por la parte quejosa y en la causa de pedir que plantea, pero no necesariamente en el orden ni con fundamento en los mismos preceptos que hace valer la quejosa o su interpretación, por convenir así a la exposición metodológica de este juzgador, conforme a lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley de Amparo. **(9.3)** Demostrado lo anterior, y en aras del principio de conservación de la ley, este juez considera necesario examinar si puede aplicarse una **interpretación conforme** que salve la constitucionalidad de los preceptos reclamados. **(9.4)** Finalmente, en caso de que no sea posible una interpretación conforme, este juez tendrá que **decidir sobre la regularidad constitucional y convencional** de las restricciones o limitaciones a los derechos fundamentales, implementadas a través de los criterios de acceso, a través de la **herramienta analítica más adecuada**, en función de la naturaleza de los deberes incumplidos, de los derechos vulnerados, de si la invasión constituye una limitación gradual o una restricción o impedimento en la satisfacción de los derechos, así como de los

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

intereses que se encuentran en juego; de la intensidad de la violación alegada; y de la naturaleza jurídica y regulatoria de los preceptos reclamados.[152]

9.1 CRITERIOS DE ACCESO.

En la reforma reclamada de los artículos 4, fracción VI, 26 y 101 de la Ley de la Industria Eléctrica, el legislador introduce **dos nuevos criterios de acceso** a la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), un **(9.1.1.) criterio de despacho** y un **(9.1.2.) criterio de prioridad**. Vale la pena precisar en qué consisten ambos criterios de acceso, aunque el estudio sobre su regularidad constitucional y convencional, se hará de manera conjunta, porque como se determinará más adelante (9.1.3.), los preceptos en mención configuran un sistema normativo, junto con los textos igualmente reformados de artículos 3 fracciones V, XII, XII Bis y XIV; 53; y 108 fracción VI, de la Ley de la Industria Eléctrica, también reclamadas en este juicio.

9.1.1 CRITERIO DE DESPACHO.

En el segundo párrafo del artículo 4 de la Ley de la Industria Eléctrica, se dispone que por ser de utilidad pública, las actividades de generación, transmisión, distribución, comercialización y el Control Operativo del Sistema Eléctrico Nacional, deben sujetarse a **obligaciones de servicio público** y universal. Este juez encuentra que esta disposición es acorde con **(8.3.4.2.1.) el deber estatal de imponer obligaciones de servicios públicos**, que como se señaló en el apartado correspondiente, es un (8.C) deber de protección (8.3.3.2.) en su vertiente de *Drittwirkung*, esto es, el Estado traslada a

[152] En el apartado respectivo, se precisará la razón por la cual este juez considera, en ejercicio de la amplia libertad con que cuenta para analizar la constitucionalidad de las normas mediante las diversas herramientas interpretativas que considere convenientes y dada la complejidad del asunto, que en la especie se requiere de una combinación entre el test de proporcionalidad y el escrutinio estricto.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

gobernados deberes correlativos a DESC, y se trata de una medida que en concepto del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es necesaria cuando se abren al libre mercado actividades económicas relacionadas con el suministro eléctrico, entre otras cosas, para evitar a través de la conducta de las empresas, que no se llegue a ciertos niveles exigibles de calidad, universalidad de la cobertura, continuidad del servicio, o se adopten políticas indebidas en la fijación de precios.

9.1.1.1. Anterior Criterio de despacho económico con restricciones de seguridad.

Pues bien, antes del Decreto reclamado, se disponía en la fracción VI del propio artículo 4º de la Ley de la Industria Eléctrica, que **una de las obligaciones de servicio público era ofrecer energía eléctrica**, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista, **con base en los costos de producción**, conforme a las Reglas del Mercado.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En atención a esta disposición, la Secretaría de Energía formuló la siguiente definición de “Despacho Económico con Restricciones de Seguridad”, contenida en el apartado 2.1.37 de las Bases del Mercado Eléctrico, vigentes al momento de la emisión del Decreto reclamado (BME),[153] cuyo funcionamiento puede desprenderse entre otros, de los apartados 1.2.9 y 8.1.2, inciso e), de las mismas BME, que a continuación se reproducen:

> ***1.2.9*** *El Mercado Eléctrico Mayorista incluye un Mercado de Energía de Corto Plazo que comprende al Mercado del Día en Adelanto, al Mercado de Tiempo Real y, en una SEGUNDA ETAPA, al Mercado de Una Hora en Adelanto, en los cuales* ***los Participantes del Mercado podrán enviar al CENACE sus ofertas de compra y venta de energía y Servicios Conexos****. Una vez recibidas las ofertas de compra y venta de energía, el* ***CENACE realizará el despacho económico*** *de las Unidades de Central Eléctrica para cada uno de los mercados.* ***El resultado de***

[153] Dichas BME fueron emitidas mediante el “ACUERDO por el que la Secretaría de Energía emite las Bases del Mercado Eléctrico.”, publicado en la Cuarta Sección del Diario Oficial de la Federación del 8 de septiembre de 2015.

dicho despacho económico serán los precios marginales de las reservas en cada zona de reservas y los Precios Marginales Locales *de la energía en cada nodo del Sistema Eléctrico Nacional, integrados por un componente de energía, un componente de congestión y un componente de pérdidas.*

2.1.37 Despacho Económico con Restricciones de Seguridad: Sistema informático *del CENACE, o bien, el proceso realizado a través de él, para calcular en tiempo real los puntos base de generación y los precios de la energía del Sistema Eléctrico Nacional, a fin de suministrar los requerimientos de energía al* ***mínimo costo de producción*** *del Sistema Eléctrico Nacional, cumpliendo con las restricciones operativas de la red eléctrica.*

8.1.2. (…)

(e) La aplicación del ***Despacho Económico*** *con Restricciones de Seguridad procesará la información del estado eléctrico de la red, los límites de transmisión provenientes de la aplicación estimador de estado del EMS/SCADA y los límites calculados por las aplicaciones de evaluación de seguridad operativa en línea. A partir de lo anterior y la información incluida en el Modelo Comercial del Mercado, el* ***Despacho Económico con Restricciones de Seguridad calculará los puntos base óptimos que deben generar las Unidades de Central Eléctrica.***

A partir de una lectura detallada de las Bases del Mercado Eléctrico, este juez advierte un mecanismo complicado y de alta especialización técnica para determinar los precios del mercado eléctrico; y uno de los mecanismos que se emplea para determinarlos, y que es el que aquí resulta relevante, es el **Despacho Económico con Restricciones de Seguridad**, expresión con la cual se hace referencia, como se advierte de su definición, a **un sistema informático** que calcula los costos de producción, para **colmar la demanda de suministro de energía, al mínimo costo de producción disponible** en el Sistema Eléctrico Nacional; o bien, al proceso realizado a través de dicho sistema informático.

Para una explicación más precisa acerca de la forma en que funciona el criterio de despacho económico, con fundamento en los artículos 197, 202 y 210–A del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, este juez otorga valor probatorio a la **opinión OPN-001-2021**, de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

veintiuno de enero de dos mil veintiuno, emitida por el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica:[154]

> a) *Eliminación del despacho económico y, por lo tanto, de la competencia en la generación de energía eléctrica a través de la reducción de costos.*
>
> *(…) Conforme al despacho económico, los representantes de las centrales eléctricas registran sus costos y capacidad de despacho ante el CENACE y éste toma primero la totalidad de la capacidad de la central eléctrica con menores costos; posteriormente, la de la central generadora con la siguiente mejor oferta; y así sucesivamente, hasta que se cubra la electricidad suficiente para atender toda la demanda estimada y modelada por el CENACE.* ***De esta forma, el precio de la electricidad queda determinado por la oferta (y, por lo tanto, el costo variable) de la última central despachada.*** *Esta última recupera sus costos de generación y tiene cierta utilidad, mientras que las centrales con costos menores tendrán una utilidad equivalente a la diferencia entre su costo variable y el de la última central despachada, redundando en una utilidad mayor conforme menores sean sus costos de generación. Gracias a este mecanismo competitivo, el sistema despacha la electricidad más barata del sistema, y la central más eficiente obtiene el mayor diferencial precio-costo variable.*
>
> *Gráfica 1 (…)*
>
> *La dinámica de competencia generada por el despacho económico incentiva a las centrales eléctricas, incluidas las de la CFE, a ser más eficientes y productivas, con el objetivo de despachar primero su electricidad a menor costo y así generar mayor rentabilidad.*

La opinión del órgano regulador en materia de competencia económica, genera la suficiente convicción en el ánimo de este juzgador, en la medida que dicho órgano cuenta con los conocimientos técnicos y altamente especializados en esa materia.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[154] Consultable en la página electrónica: https://resoluciones.cofece.mx/CFCResoluciones/docs/Opiniones/V173/9/5363212.pdf.

Por lo tanto, este juez tiene por acreditado que, conforme al **criterio de despacho económico** dispuesto en las Bases del Mercado Eléctrico de 2015, el **CENACE debía ordenar el despacho** de las centrales eléctricas que reportaran un **menor costo de producción** (o costo **variable**), esto es, sin tomar en cuenta los costos fijos, y así sucesivamente **hasta colmar la demanda de suministro eléctrico**; y **el precio** de generación de electricidad, determinante para las tarifas que al final pagarían los usuarios finales, **se fijaba con base en la oferta de venta de la última central eléctrica despachada**, que en principio, debe estar orientada a costos.[155]

Conforme al sistema que así se tiene por demostrado, este juez advierte que se trata de un **mecanismo que incentiva a las centrales eléctricas** con menores costos de producción, esto es, las **más eficientes**, si se toma en cuenta que la eficiencia es alcanzar la mayor producción con la menor cantidad de recursos; pues dicho mecanismo produce como consecuencia:

(i) Que la central eléctrica que primero se despacha, es la que más utilidades tiene, pues éstas equivalen a la diferencia entre su propio costo de producción, y el precio ofrecido por la última central eléctrica despachada, y así sucesiva y decrecientemente, las demás centrales que se van despachando en el orden equivalente a sus costos de producción.

(ii) La última central eléctrica despachada, logra recuperar sus costos de generación y tiene cierta utilidad, equivalente a la diferencia entre dichos costos y su oferta de venta.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[155] Las ofertas que hagan los representantes de centrales eléctricas en el MEM deben basarse en los costos, e incluso pueden hacerse por debajo de los costos, si la oferta se apega a las reglas del mercado (por ejemplo, en las subastas). Ver artículo 103 de la Ley de la Industria Eléctrica.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

(iii) El resto de las centrales eléctricas no entrarán ese día al mercado, por lo que no obtendrán ganancias, debido a su menor eficiencia.

En cuanto a los costos fijos, en una nota al pie (número 11) de la misma opinión en cita, el Pleno de la Comisión Federal de Competencia Económica señaló lo siguiente:

> *Por otra parte, en el Mercado para el Balance de Potencia las centrales eléctricas recuperan sus costos fijos. El Mercado para el Balance de Potencia es un mercado anual y ex-post, es decir, cuando haya concluido el año de producción, que tiene como objeto facilitar a los participantes del mercado el comprar o vender Potencia que requieran para cubrir los desbalances que existan entre sus requisitos de Potencia y las cantidades registradas en sus Transacciones Bilaterales de Potencia. El propósito de este Mercado es establecer señales de precio que respondan a las condiciones de escasez o superávit de capacidad de generación en el SEN, las cuales fomentarán una demanda adecuada para contratar Potencia a mediano y largo plazo, incentivando el desarrollo de nueva capacidad de generación para el SEN, y satisfacer la demanda eléctrica de los usuarios finales bajo condiciones de suficiencia y seguridad de despacho, conforme a la Política de Confiabilidad que establezca la SENER y a los Criterios de Confiabilidad que emita la CRE. Este Mercado toma en cuenta las 100 horas críticas del año de producción, es decir, las horas en las que se demandó más electricidad, y las centrales eléctricas que tuvieron mayor capacidad de generación en esas horas críticas son las que reciben los pagos por concepto de Potencia de aquellas centrales eléctricas que tuvieron menor capacidad de generación en esas mismas horas. De manera que en el Mercado para el Balance de Potencia las centrales eléctricas que aportan disponibilidad de capacidad al sistema en hora críticas reciben un pago (al vender Potencia que compensa su aportación a la estabilidad y seguridad del sistema. Y, aquéllas que no aportan dicha disponibilidad pagan cierta cantidad (al adquirir Potencia) para asumir su falta de contribución a la capacidad en horas críticas.*

Es decir, la **normativa relevante también contemplaba un mecanismo para recuperar los costos fijos**, otra vez en función de criterios de eficiencia, o su capacidad de aportar mayor generación en horas críticas.

Ahora bien, es relevante señalar que el criterio de despacho económico, **no es absoluto**. Al respecto conviene transcribir la base 6.1.1 de las BME:

> *6.1 Principios generales*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

6.1.1 Intervención mínima

(a) Los criterios que se deben cumplir para que la operación del Sistema Eléctrico Nacional se realice de manera confiable se encuentran en el ***Código de Red y sus disposiciones operativas*** *que emita la CRE.*

(b) El CENACE está obligado a aplicar las disposiciones contenidas en las Bases del Mercado Eléctrico y las demás disposiciones relacionadas en materia de Confiabilidad que emita la CRE, y ***evitará realizar intervenciones al despacho económico que no sean estrictamente necesarias*** *para su cumplimiento.*

(c) No obstante, ***en situaciones de magnitud relevante, aun cuando sean preventivas, el CENACE podrá tomar a su criterio las acciones necesarias para mantener la Confiabilidad*** *del Sistema Eléctrico Nacional, tales como:*

(i) ***modificar los parámetros utilizados en el despacho económico****;*

(ii) ***emitir instrucciones diferentes*** *a los resultados del Despacho Económico con Restricciones de Seguridad; y*

(iii) ***suspender la operación del Mercado*** *Eléctrico Mayorista.*

(d) Cuando la intervención del CENACE sea necesaria para garantizar la Confiabilidad del Sistema Eléctrico Nacional, debe coordinar sus acciones con los Participantes del Mercado, Transportistas, Distribuidores y demás actores involucrados, de acuerdo con lo establecido en el Código de Red y sus disposiciones operativas.

(e) Los pagos por los servicios prestados para garantizar la Confiabilidad deben sujetarse a los mecanismos del Mercado Eléctrico Mayorista establecidos en las Bases del Mercado Eléctrico y en la Ley, su reglamentación, la regulación tarifaria de la CRE y las demás disposiciones jurídicas aplicables.

(f) ***En el caso de contradicción o inconsistencia entre las disposiciones de esta Base 6 y cualquier otra disposición de las Reglas del Mercado, las disposiciones de la Base 6 prevalecerán****. En la realización de cualquier acto, el CENACE dará prioridad al Código de Red y sus disposiciones operativas para garantizar la Confiabilidad del Sistema Eléctrico Nacional, posteriormente a las disposiciones de esta Base 6 y a los Manuales de Prácticas de Mercado correspondientes.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Como se observa, en las Bases del Mercado Eléctrico se dispone que, aunque el CENACE tiene un deber de mínima intervención para alterar los resultados que arroja el programa de despacho económico, **puede hacerlo cuando sea estrictamente necesario** para cumplir las disposiciones

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

técnicas para mantener la **confiabilidad del sistema**, o bien, siempre que ocurra una **situación de magnitud relevante**.

9.1.1.2. Nuevo Criterio de despacho por costos unitarios totales.

Pues bien, en el Decreto reclamado, se reformó la fracción VI del artículo 4º de la Ley de la Industria Eléctrica, y en relación con el criterio de despacho, se dispuso como obligación de servicio público, **ofrecer energía eléctrica**, potencia y Servicios Conexos al Mercado Eléctrico Mayorista, **con base en los costos de producción unitarios**, conforme a las Reglas del Mercado.

La diferencia parece radicar, entonces, en que el criterio que debe aplicar el CENACE al **ordenar el despacho** de las centrales eléctricas, consiste en elegir a aquellas centrales que presenten ofertas de venta basadas en un **menor costo de producción unitario** (o costo total), esto es, tomando en cuenta **tanto los costos fijos como los costos variables**, y así sucesivamente **hasta colmar la demanda de suministro eléctrico**. En efecto, el costo unitario total se obtiene conforme a este criterio, sumando Costos variables y Costos fijos, y el resultado, que es el Costo total, dividirlo entre la Producción de energía (kwlh).

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

9.1.2 CRITERIOS DE PRIORIDAD.

Conforme a la legislación vigente antes del Decreto reclamado, el acceso al uso y despacho de la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), se regía por el **principio de acceso abierto y no indebidamente discriminatorio**, en términos de varias disposiciones de la ley, entre ellas la fracción I del artículo 4º, que formula precisamente en esos términos una de las obligaciones de servicio público, y el artículo 101, donde se

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

disponía que el CENACE debía determinar la asignación y despacho de las Centrales Eléctricas, de la Demanda Controlable y de los programas de importación y exportación, **con base en criterios de Seguridad de Despacho y eficiencia económica**, y ejecutar dicha asignación **independientemente de la propiedad o representación de las Centrales Eléctricas**, la Demanda Controlable u ofertas de importación y exportación. Por su parte, en el texto original del artículo 26, únicamente se establecía, en este aspecto, que los transportistas y los distribuidores debían operar la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), conforme a las instrucciones del CENACE.

Pues bien, en el Decreto reclamado, el **legislador** responsable **introdujo dos criterios de prioridad**, uno por tipo de contrato, y otro por tipo de central eléctrica.

9.1.2.1. Nuevo Criterio de prioridad por tipo de contrato.

En el texto reformado de los artículos 4º, fracción VI, y 101 de la Ley de la Industria Eléctrica, se establece que en la oferta de energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos al MEM de el CENACE debe dar las órdenes de **asignación y despacho**, conforme al siguiente **orden de prelación**:

1. En **primera instancia**, debe garantizar los Contratos de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física (**CCE-EF**).

2. En **segundo término**, el suministro de energías **limpias**.

En la fracción XII Bis del artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica, adicionada mediante el Decreto reclamado, s**e crea el contrato de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física** (CCE-EF), que es un nuevo tipo de contrato de cobertura

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.C3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

eléctrica, que únicamente puede celebrarse entre un suministrador de servicios básicos, y un generador de energía, 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. Esto es, se trata de un contrato cuyo cumplimiento no depende de la competencia de los participantes en el mercado por el acceso a las redes, pues implica que en cierta fecha y a cierta hora, se entregará necesariamente cierta cantidad de energía a cierto precio.

Por lo tanto, conforme al criterio de prelación descrito, debe "respetarse el espacio calendarizado" para los CCE-EF, y sólo si queda lugar, podrá asignarse y despacharse el suministro de energías limpias.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

9.1.2.2. Nuevo Criterio de prioridad por tipo de central eléctrica.

Por otro lado, mediante el Decreto reclamado, se reformó el artículo 26 de la Ley de la Industria Eléctrica, para disponer que el CENACE debe considerar una **prioridad en el uso** de la RNT y las RGD, **para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física.**

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Este juez interpreta dicho precepto, en el sentido de que el CENACE debe dar prioridad en el despacho a los siguientes **dos tipos de centrales eléctricas**, siempre y cuando, dichas centrales tengan celebrado un CCE-EF.

(i) Las **centrales eléctricas legadas**, que son aquellas centrales **propiedad** de los organismos, entidades o empresas **del Estado**, y que no están incluidas en los permisos de autoabastecimientos, cogeneración, pequeña producción, producción independiente o usos continuos;[156] donde cobra relevancia que, **a diferencia de** lo que se delimitaba en la **definición** del texto legal **original**, conforme al nuevo texto legal reclamado, **no se excluyen** de dicha definición aquellas centrales **construidas o adquiridas con posterioridad** al 11 de agosto de 2014, **ni aquellas que no se encuentren en condiciones de operación**.

(ii) Las **centrales externas legadas**, que son aquellas **centrales** eléctricas **que tengan celebrados CCE-EF** con una suministradora de servicios básicos, y que al 11 de agosto de 2014:

a. se incluían en un permiso de **producción independiente**,[157] esto es, aquellas centrales que generan energía **exclusivamente para venderla a la CFE**, o para la exportación;[158] o bien

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

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

(REFORMADA [N. DE E. CON SUS INCISOS], D.O.F. 9 DE MARZO DE 2021)

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;

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

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; (…)

[158] Ver artículo 108 del Reglamento de la hoy abrogada Ley del Servicio Público de Energía Eléctrica:

“Artículo 108. Se considera producción independiente, la generación de energía eléctrica proveniente de una planta con capacidad mayor de 30 MW, destinada exclusivamente a su venta a la Comisión o a la exportación.”

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

b. **cuya construcción y operación**, se había **incluido en el Presupuesto de Egresos** de la Federación en modalidad de **inversión condicionada**.[159]

9.1.3 SISTEMA NORMATIVO DEL NUEVO CRITERIO DE ACCESO A REDES.

Conforme a lo expuesto, para determinar la manera en que deberá actuar el CENACE en ejercicio de sus atribuciones para la asignación y despacho de las redes eléctricas, deben **interpretarse conjuntamente** los tres preceptos del Decreto reclamado que establecen los **criterios de acceso** antes descritos, esto es, (9.1.1.2) la fracción IV parte primera del artículo 4º, que establece el criterio de costos unitarios totales, (9.1.2.1) los artículos 4º, fracción VI, y 101, que establecen el criterio de prelación por tipo de contrato, y (9.1.2.2) el artículo 26, que establece el criterio de prelación por tipo de central eléctrica; y además, dicho **sistema normativo debe complementarse** con lo dispuesto en los artículos 3 fracciones V, XII, XII Bis y XIV; 53; y 108 fracción VI, de la lie, también reformados, aunque en esta apartado no se estudiarán los vicios de constitucionalidad impugnados respecto de estos últimos artículos.[160]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Pues bien, dicha interpretación armónica, arroja que el CENACE, tendrá que cumplir, al mismo tiempo, con todos los criterios de acceso dispuestos en la ley, de suerte que:

9.1.3.1 Durante los días y horas programados para la entrega física, tendrán que asignarse las redes y despacharse, prioritariamente, a aquellas **centrales**

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[159] Se trata de proyectos de inversión diferidos en el gasto, en los que se convoca a una licitación pública internacional, para que la empresa ganadora cubra los gastos hasta la conclusión de las obras, que entonces constituyen activos de propiedad privada, y cuando éstas se encuentran en condiciones de generar ingresos, se entregan a CFE, que hasta entonces iniciará el pago de sus obligaciones a través de recursos presupuestales generados por el mismo proyecto, y en el contrato se establece una condición, que de actualizarse, CFE puede optar por adquirir los activos, o no.

[160] Dichos vicios alegados, serán objeto de estudio en el Considerando Décimo de esta resolución.

eléctricas legadas (propiedad de organismos, entidades o empresas del Estado) **o externas legadas** (que generan energía únicamente para CFE, o que generan energía para financiar la inversión de su propia infraestructura, con la opción final de que CFE adquiera dichas instalaciones), **que se encuentren incluidas en un CCE-EF**, y si llegare a haber concurrencia entre varias de ellas, tendrá prelación la **que reporte menores costos unitarios**, conforme a lo anteriormente expuesto.

9.1.3.2 Una vez despachadas todas las centrales legadas y externas legadas calendarizadas conforme a CCE-EF, se tendrá que despachar a **todas las demás centrales eléctricas** que se encuentren incluidas en un CCE-EF; entre ellas, tendrá prelación la **que reporte menores costos unitarios**, como se ha señalado.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

9.1.3.3 Una vez despachadas todas las centrales enumeradas en los incisos A y B que anteceden, podrá despacharse a las centrales eléctricas cuya generación servirá para el suministro de energías limpias.

9.1.3.4 Finalmente, se despachará a todas las demás centrales eléctricas, esto es, las legadas, externas legadas y privadas que no tengan compromiso de entrega física, y que no generan energía eléctrica a partir de fuentes de energía limpia.

9.2 CRITERIOS DE ACCESO RESTRINGEN E INVADEN DERECHOS FUNDAMENTALES, *PRIMA FACIE*.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Como se adelantó, este juez considera que la manera más adecuada de analizar la regularidad constitucional y convencional de los preceptos reclamados, en los que el legislador responsable introdujo nuevos criterios de acceso a la

DE LA FEDERACIÓN

Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), consiste en elegir la herramienta analítica más adecuada en relación con cada invasión a los DESC hechos valer, que puede ser (7.1.1) el escrutinio judicial o (7.1.2) el test de proporcionalidad. Esta decisión diversificada se debe a que los derechos humanos que cobran relevancia en el juicio, son en esencia DESC, y por lo tanto, además de que como el resto de los derechos humanos, no son absolutos y admiten restricciones y limitaciones, su plena satisfacción se mide, más que otros derechos humanos, a través de una relación entre disponibilidad de recursos escasos y mejores prácticas estatales, y por consiguiente, cada una de las invasiones a los DESC puede tener distinta naturaleza y merecer un análisis diverso.

Por consiguiente, en este apartado se analiza como **primera etapa del estudio**, si se encuentra demostrado que las medidas legislativas en estudio, *prima facie*, tienen **algún efecto que limite o reduzca la máxima protección que exigen los DESC** materia del presente juicio, pues sólo ante una respuesta positiva, podría continuarse con el estudio sobre su regularidad constitucional o convencional, mediante un escrutinio judicial o un test de proporcionalidad.[161]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

9.2.1 CRITERIOS DE ACCESO SON MENOS EFICIENTES.

En concepto de este juez, los criterios de acceso establecidos en el **sistema normativo** analizado, **implica un incumplimiento** del (**8.3.4.1.2**) **deber de operación eficiente de las redes**, porque para que la operación de la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), fuera **eficiente**, específicamente tratándose del despacho de centrales generadoras de energía eléctrica, se requeriría **minimizar los costos destinados a adquirir**

[161] Ver apartados 7.1.1 y 7.1.2.1.

combustibles fósiles para generar una unidad más (kW/h) de energía, **maximizando con ello los beneficios tanto económicos como medioambientales** para los usuarios.

Esto es así, porque en la medida en la producción de energía eléctrica dependa del **uso de combustibles fósiles**, no podrá **romperse la relación** dicotómica **entre el precio del petróleo y el precio de la electricidad**, además de que con ello, no se ahorran dichos combustibles para emplearlos en otro uso, más benéfico o más eficiente para el desarrollo económico.

En cambio, en la medida en que se **diversifique la matriz** de generación eléctrica, podrá romperse la dependencia del precio de la energía, del precio del petróleo, y los **usuarios finales** podrán beneficiarse de **menores precios**. Lo anterior se acentúa si se toma en cuenta el **daño medioambiental como un costo de externalidad** en la generación de energía eléctrica.[162]

En efecto, este juez considera que el **defecto en la eficiencia** de los criterios de acceso introducidos por el legislador en el Decreto reclamado, radica en que por una parte, el (9.1.1.2) criterio de despacho por **costos unitarios totales**, **no permite** que primero se despachen **energías limpias**, sobre todo la eólica y fotovoltaica, que tienen costos marginales muy bajos, pero costos fijos muy altos debido a que deben hacer fuertes inversiones en infraestructura de tecnología avanzada; y relegaría buena parte de las centrales de ciclo combinado, que también son de alta eficacia y serían de despacho prioritario si se tomara en cuenta su costo marginal. En cambio, dicho criterio de despacho **permite que se priorice el despacho de energías convencionales**, pues aunque el costo marginal de una central convencional puede ser alto, debido al uso de combustibles fósiles para la generación de una unidad más de

[162] Ver las consideraciones sobre la Contribución Mexicana para el Acuerdo de Paris, apartado 8.2.2.3.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

DE LA FEDERACIÓN

energía,[163] al promediarse con sus costos fijos, que pueden ser más bajos por no ser necesaria infraestructura tan avanzada, sobre todo tratándose de las centrales legadas más viejas (costos totales [fijos+variables] entre producción), arrojan costos totales más bajos. Lo anterior, sobre todo, si se toma en cuenta que en términos del **texto expreso de la reformada fracción VI** del artículo 4º, de la Ley de la Industria Eléctrica, la **energía limpia debe despacharse en segundo lugar**.

Y por la otra parte, los (9.1.2) **criterios de prioridad** tanto por contrato como por central eléctrica, permiten **que se despachen en primer lugar** las centrales que producen **energía convencional**, esto es, energía no limpia. Se estima lo anterior, porque en términos del artículo 26 reformado, de la Ley de la Industria Eléctrica, primero deben despacharse **todas las centrales legadas** y todas las centrales **externas legadas** con compromiso de entrega física; incluyendo todas aquellas centrales de estos dos tipos, que producen energía a partir del uso de combustibles fósiles.

Ahora bien, si se toma en cuenta que la eficiencia puede definirse como la facultad de producir más unidades con menos costos, es cierto que un criterio de **despacho económico** (como el que se encontraba vigente antes de la reforma reclamada), **no es la única forma de cumplir** con el (8.3.4.1.2) **deber de operación eficiente** de las redes, y que de alguna manera, el **criterio de despacho por costos unitarios totales, también es un criterio de eficiencia**, si se toma en cuenta que se da preferencia a las centrales que ofrezcan menor precio por la energía eléctrica, con base en sus costos.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[163] Los combustibles son un insumo básico para la generación de energía eléctrica y el costo de generación más relevante, en términos del Reporte Anual del Mercado Eléctrico Mayorista 2020, presentado por el Monitor Independiente del Mercado (MIM) de la CRE. Dicho reporte puede consultarse en:

http://transparenciacre.westcentralus.cloudapp.azure.com/PNT/XXIX/REPORTE_ANUAL_MERCADO_2020.pdf

Sin embargo, parece más eficiente una central eléctrica que, aunque tenga mayores costos fijos, no le cuesta mucho generar una unidad más de energía (mW/h), que una central eléctrica que quizás tenga menos costos fijos, pero para generar una unidad más le cuesta más. Este juez considera lo anterior, porque parece lógico que la central que requiere de insumos costosos sólo para generar una unidad más (costo variable o marginal), tendrá una producción eficiente sólo en la medida que encuentre un **equilibrio entre esos costos y el beneficio que le genera la producción** de una unidad más.

Por ejemplo, si para generar energía se requiere del uso de combustibles fósiles, debe hacerse un cálculo entre lo que cuesta la cantidad de ese combustible necesaria para la generación de un mW/h extra, y la cantidad de dinero que se obtendrá por la venta de esa unidad extra de energía, aún en el supuesto de que esa central sea despachada prioritariamente, pues llegado el momento en el que sea mayor el costo que la ganancia, la central dejará de ser eficiente, y (para no sufrir pérdidas) tendrá que dejar de generar energía a partir de ese punto (**punto de optimización**), o bien, subir el precio de la energía, lo cual sólo le conviene si no tiene competencia. Esto, con independencia de los gastos que tenga que hacer de todas maneras, esto es, aun sin generar una unidad más de energía (costos fijos), pues éstos de todas maneras tiene que solventarlos.

En cambio, lógicamente, si una central tiene que gastar menos en la generación de un mW/h extra (costos variables o marginales), porque quizá para ello sólo requiera capturar un insumo renovable proveniente de la naturaleza (la fuerza de las corrientes de agua, la del viento o la luz solar), o bien, porque emplea menos combustible para generar una unidad más de energía eléctrica (por ejemplo mediante tecnologías como la de ciclo combinado y cogeneración eficiente), podrá generar

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

muchas más unidades de energía eléctrica, antes de encontrarse en el punto de optimización y tener que dejar de generar energía. Esto, con independencia de que sus costos fijos sean altos, pues éstos de todas maneras tendrá que solventarlos.

Con base en lo anterior, este juez considera que el (9.1.1.2) **criterio de despacho por costos unitarios totales es menos eficiente**, pues al menos a partir del punto de optimización de las centrales convencionales, el precio por unidad de energía eléctrica será más caro para los usuarios finales, salvo que se incurra en subvenciones o subsidios a cargo de la Hacienda pública. Esto, sin tomar en cuenta que conforme a los criterios de acceso reclamados, no se toma el daño medioambiental como un **costo de externalidad**, lo cual hace aún menos eficiente la generación de energía, desde el punto de vista del **principio de sustentabilidad**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Además, aunque se considerara que el (9.1.1.2) **criterio de despacho por costos unitarios totales**, es un criterio de cierta eficiencia, **se torna ineficiente si debe forzosamente combinarse con los** (9.1.2) **criterios de prioridad**, que no se basan en mecanismo de eficiencia alguno, porque **dan cabida tanto a centrales eficientes como ineficientes**, de entre las legadas y las externas legadas con compromiso de entrega física; así como entre las demás centrales que se encuentren incluidas en un CCE-EF. En este sentido, **aunque** se interpretara en el mejor de los casos que conforme al sistema normativo analizado, de entre todas las centrales eléctricas incluidas en un CCE-EF, las legadas y las externas con compromiso de entrega física, debe asignarse el uso de redes y **despacharse primero** a aquellas que producen energía **más eficientemente**, **de todas maneras quedarían relegadas hasta el final, aquellas centrales eficientes que no** sean

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

legadas o externas legadas con compromiso de entrega física, ni las demás que **no estén incluidas** en un CCE-EF.

También es cierto, por otro lado, que conforme al principio **sustentabilidad**, (8.1.4) tratándose de un país en vías de desarrollo como el nuestro, y sobre todo de un país cuya economía depende en cierta medida del mercado de combustibles a base de petróleo, **no puede exigírsele** que implemente una **estrategia medioambiental demasiado ambiciosa**, en la que de inmediato, se establezcan las políticas internacionalmente mejor aceptadas para la reducción del volumen de gases causantes de fenómenos como el efecto invernadero, porque un país así debe poner especial atención en el desarrollo económico, y en este sentido, si el uso del combustóleo sobrante y de otros combustibles fósiles, pudiera rescatar la estabilidad financiera de CFE, e impulsar el desarrollo económico del país, podría ser convencionalmente admisible el costo medioambiental, tomando en cuenta que los países más desarrollados, causaron un costo medioambiental igual y mayor durante tantos años desde la revolución industrial.

Sin embargo, y aunque esto último se hubiera demostrado en la especie, cabe reiterar que **nuestro país ya tomó una decisión** en cuanto a la forma en que debe cumplir con este deber, porque al presentar las **contribuciones** para el **Acuerdo de Paris**, tanto la de 29 de septiembre de 2016, como la de treinta de diciembre de 2020, el Estado mexicano se comprometió a (8.2.2.3.1) **disminuir las energías fósiles**, esto es, a (8.2.1.1) tomar medidas específicas de mitigación y adaptación, consistentes en **desasociar** las **emisiones** de Gases de Efecto Invernadero **del crecimiento económico**, en **incluir los costos de** las **externalidades** sociales y **ambientales**, **así como** los costos **de** las **emisiones en la selección de las fuentes para la generación de energía**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

eléctrica, y en **disminuir el uso de combustibles fósiles para la producción de energía eléctrica**.

Asimismo, mediante la Reforma Constitucional Energética, el pueblo mexicano, por conducto de su constituyente permanente, ordenó al legislador del Estado mexicano, a (**8.2.2.2.1) legislar incorporando** expresamente **en la ley**, las **mejores prácticas** tendentes a lograr entre otros fines, (8.2.2.2.1.1) el uso eficiente de la energía eléctrica, **(8.2.2.2.1.2)** la **disminución** de la generación de gases y compuestos de **efecto invernadero**, **(8.2.2.2.1.3)** el uso **eficiente** de recursos naturales, **(8.2.2.2.1.4)** la disminución en la generación de **residuos y emisiones**, y específicamente, que **(8.2.2.2.1.5)** en todos los procesos de la industria energética, se produzca la **menor huella de carbono**.

En este sentido, este juez considera que, aun en el supuesto de que los criterios de acceso a las redes eléctricas introducidas en la reforma aquí reclamada, pudieran tener algún tipo de beneficio en cuestión de eficiencia, **de todas maneras son contrarios a los criterios de eficiencia a los que nuestro país se ha comprometido**, mediante deberes tanto convencionales como constitucionales, deberes que, como se ha señalado, (**8.3.2.1)** al haber sido asumidos en las **decisiones estatales estratégicas**, con el fin de cumplir con el **(8.3.1.1.) deber de protección y garantía** del desarrollo económico, **son deberes correlativos** a la satisfacción de los (8.3.1) **derechos humanos que exigen el desarrollo económico**.

Además, como se ha señalado con antelación,[164] conforme al (**8.(iv).d.**) **principio de progresividad** de los DESC, en su vertiente de **exigibilidad de niveles mínimos de satisfacción**, el hecho de que un Estado esté en vías de desarrollo y no le sean exigibles medidas muy ambiciosas de protección y

[164] Ver apartado 8.1.4.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

mitigación ambiental, o de sustentabilidad en el desarrollo económico, **no significa** que **pueda desatender por completo sus obligaciones**, o que sea válido que establezca **medidas abiertamente contrarias** a los principios que le son obligatorios, pues antes de llegar a ese punto, debe buscar otros medios, como por ejemplo, pedir la cooperación internacional para implementar al menos medidas mínimas de cuidado y mitigación medioambiental, y de desarrollo sustentable.

9.2.2 CRITERIOS DE ACCESO SON INDEBIDAMENTE DISCRIMINATORIOS CONTRA LAS CENTRALES DE ENERGÍAS LIMPIAS Y EFICIENTES.

Conforme al (9.1.2.1) nuevo criterio de **prioridad por tipo de contrato**, expresamente dispuesto en la fracción VI del artículo 4º de la Ley de la Industria Eléctrica, en su texto reformado, **todo el suministro de energías limpias tendría que asignarse y despacharse en segundo término**, esto es, después de asignar y despachar la totalidad de las centrales eléctricas incluidas en un Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física.

En términos de la fracción XXII del artículo 3º de la misma ley, el concepto de energías limpias incluye las siguientes tecnologías:

> *Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (…)*
>
> *XXII. Energías Limpias: Aquellas fuentes de energía y procesos de generación de electricidad cuyas emisiones o residuos, cuando los haya, no rebasen los umbrales establecidos en las disposiciones reglamentarias que para tal efecto se expidan. Entre las Energías Limpias se consideran las siguientes:*
>
> *a) El viento;*
>
> *b) La radiación solar, en todas sus formas;*
>
> *c) La energía oceánica en sus distintas formas: maremotriz, maremotérmica, de las olas, de las corrientes marinas y del gradiente de concentración de sal;*
>
> *d) El calor de los yacimientos geotérmicos;*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

e) Los bioenergéticos que determine la Ley de Promoción y Desarrollo de los Bioenergéticos;

f) La energía generada por el aprovechamiento del poder calorífico del metano y otros gases asociados en los sitios de disposición de residuos, granjas pecuarias y en las plantas de tratamiento de aguas residuales, entre otros;

g) La energía generada por el aprovechamiento del hidrógeno mediante su combustión o su uso en celdas de combustible, siempre y cuando se cumpla con la eficiencia mínima que establezca la CRE y los criterios de emisiones establecidos por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales en su ciclo de vida;

h) La energía proveniente de centrales hidroeléctricas;

i) La energía nucleoeléctrica;

j) La energía generada con los productos del procesamiento de esquilmos agrícolas o residuos sólidos urbanos (como gasificación o plasma molecular), cuando dicho procesamiento no genere dioxinas y furanos u otras emisiones que puedan afectar a la salud o al medio ambiente y cumpla con las normas oficiales mexicanas que al efecto emita la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales;

k) La energía generada por centrales de cogeneración eficiente en términos de los criterios de eficiencia emitidos por la CRE y de emisiones establecidos por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales;

l) La energía generada por ingenios azucareros que cumplan con los criterios de eficiencia que establezca la CRE y de emisiones establecidos por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales;

m) La energía generada por centrales térmicas con procesos de captura y almacenamiento geológico o biosecuestro de bióxido de carbono que tengan una eficiencia igual o superior en términos de kWh-generado por tonelada de bióxido de carbono equivalente emitida a la atmósfera a la eficiencia mínima que establezca la CRE y los criterios de emisiones establecidos por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales;

n) Tecnologías consideradas de bajas emisiones de carbono conforme a estándares internacionales, y

o) Otras tecnologías que determinen la Secretaría y la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, con base en parámetros y normas de eficiencia energética e hídrica, emisiones a la atmósfera y generación de residuos, de manera directa, indirecta o en ciclo de vida;

A propósito de este criterio de prioridad, debe señalarse que en sus informes justificados, las autoridades responsables

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

señalan que no es verdad que mediante la reforma reclamada se releguen las centrales de energía limpia, porque las eólicas y fotovoltaicas no son las únicas energías limpias, y las hidroeléctricas son centrales generadoras de energía limpia, por lo que en realidad, la parte quejosa no pretende la protección del medio ambiente, sino los intereses económicos de empresas privadas.

Ante estas manifestaciones, cabe hacer especial mención sobre la tecnología hidroeléctrica. Tanto en la iniciativa de la reforma de la que derivó el Decreto reclamado, como a lo largo de todos los trabajos legislativos, se había propuesto y discutido, en efecto, el siguiente criterio de prelación:

1. Energía producida por las Hidroeléctricas

2. Energía generada por otras plantas de la CFE

3. Energía eólica o fotovoltaica

4. Ciclos combinados de empresas privadas

Sin embargo, dicho **texto no fue el que quedó aprobado y plasmado** en la reforma, sino los criterios de acceso que han quedado descritos en el apartado 9.1.; y **no es claro cuál fue la razón** en que se basó el legislador para emitir el texto de la ley reformada en la forma en que lo hizo. Podría especularse, que toda vez que las centrales hidroeléctricas (al menos en su mayoría) se encuentran incluidas en la categoría de centrales legadas, el legislador consideró innecesario hacer mención de las mismas porque entran bajo el (9.1.2.2) criterio de prioridad por tipo de central eléctrica, siempre y cuando se encuentren incluidas en un CCE EF; pero no se tiene noticia de que el legislador haya basado su decisión en esta o en alguna otra razón.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

Sin embargo, este juez no puede ignorar que a pesar de existir esa propuesta en la iniciativa, el **legislador decidió** redactar el texto de la fracción VI del artículo 4º, como ha quedado analizado, expresamente en el sentido de **que las energías limpias**, sin distinción entre ellas, **debían asignarse y despacharse en segundo lugar**. Por lo tanto, al menos a partir de una **interpretación literal** del precepto, debe entenderse que las centrales **hidroeléctricas (legadas o no) también** deben quedar relegadas a un segundo lugar en el esquema de prelación, esto es, después de la asignación y despacho de todas las demás centrales legadas y externas legadas con compromiso de entrega física, y las incluidas en un CCE-EF.

En cualquier caso, **aun cuando se pretendiera interpretar** contra el texto expreso de la fracción VI del artículo 4º, aquí reclamado, **que dentro de las centrales** incluidas en un CCE-EF, **puede haber centrales generadoras de energía limpia**, tendría que concluirse en primer término, que **aquellas que no lo estén, de todas maneras deben ser relegadas** a un segundo término, esto es, después de asignar y despachar todas las centrales incluidas en un contrato de ese tipo, incluyendo las centrales convencionales que generan energía a partir de combustibles fósiles. Y en segundo lugar, tendrá que admitirse que en la práctica, **muchas tecnologías de energía limpia no pueden incluirse en un CCE-EF**, al menos no tan fácilmente y no a tan largo plazo.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En efecto, una central generadora de electricidad a partir de la fuerza del viento o la transformación de la luz solar, por ejemplo, que son recursos renovables, no contaminantes, pero intermitentes, difícilmente pueden celebrar un Contrato de Cobertura Eléctrica con Compromiso de Entrega Física más allá de un par de días, por la dificultad de predecir con exactitud la cantidad de energía que podrán producir en un día y hora determinados, en función de los cambios en la intensidad o

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

disponibilidad de esos recursos. Por lo tanto, difícilmente entrarán en el (9.1.2.1) criterio de prioridad por tipo de contrato introducido en el Decreto reclamado.

Por la misma razón, es improbable que dichas centrales sean contratadas como legadas o externas legadas con compromiso de entrega física, por lo que en ese sentido también se encuentran excluidas del (9.1.2.2) criterio de prioridad por tipo de central.

Además, como se ha señalado, muchas de las tecnologías de energía limpia, como por ejemplo las de las centrales eólicas y fotovoltaicas, tienen costos fijos relativamente mayores a los de las centrales convencionales, por lo que sus costos unitarios totales las excluirían del (9.1.1.2) criterio de despacho por costos unitarios totales.

Con base en lo anterior puede concluirse que las centrales que generan energía eléctrica a partir de fuentes renovables e intermitentes de energía limpia, como las centrales eólicas y fotovoltaicas, están relegadas en el mejor de los casos, a ser despachadas después de todas las centrales incluidas en un CCE-EF (limpias o no, legadas, externas legadas o privadas) (9.1.3.1 y 9.1.3.2), si es que cumplen con el criterio de costos unitarios (9.1.3.4).

Por otro lado, existen **tecnologías como la de ciclo combinado**, que aunque no necesariamente se catalogan como energías limpias, son muy eficientes, y por ende se beneficiaban del (9.1.1.1) criterio económico preexistente, pero **se verán relegadas al aplicarse los ineficientes criterios de acceso**.

Algunas de ellas podrían incluso ser centrales legadas y externas legadas con compromiso de entrega física, o podrían estar incluidas en un CCE-EF; pero aun así, hay otras centrales de esta naturaleza que por no cumplir con esos criterios de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

acceso, quedarán relegadas hasta el final, a pesar de ser altamente eficientes y beneficiar con ello el desarrollo económico sustentable.

Además, tomando en cuenta la participación que las tecnologías eficientes y de generación de energía limpia, como la de ciclo combinado, la eólica y la fotovoltaica, han alcanzado en la inyección de energía al SEN, este juez considera **probable que la implementación de los criterios de acceso** establecidos en el sistema normativo que se analiza, **provoque que la demanda de energía pueda cubrirse en su totalidad antes de que pueda despacharse** a todas las centrales de energía limpia y eficiente.

Si todo lo anterior es cierto, este juez advierte que los criterios de acceso reclamados, constituyen un **incumplimiento** al (**8.3.4.1.3**). **deber estatal de libre acceso a las redes**, que como se ha dejado establecido con antelación, se deriva de la necesidad de regular la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), como **insumos esenciales**, y fue establecido en una norma de rango constitucional.[165] Se trata de una obligación estatal que consiste en que el **CENACE**, en cumplimiento a un (8.C) **deber** de **protección**, en su vertiente de **(8.3.3.2.1)** asumir la **rectoría del desarrollo económico**, mediante el **control operativo** del (SEN), **garantice el acceso abierto y no indebidamente discriminatorio** a las redes.

En efecto, la relegación de ciertas centrales eléctricas, como efecto de la prioridad en la asignación y despacho de otras centrales eléctricas, **constituye de suyo una discriminación**, porque produce un trato desigual para sujetos iguales ante la ley, esto es, aquellos que representan a dichas centrales eléctricas.

[165] Transitorios Décimo, inciso a) y Décimo Sexto, inciso b) del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Además, al menos *prima facie* (a reserva de lo que se encuentre al correr el test en el apartado 9.4), se trata de una **discriminación indebida**, porque parece tener por objetivo beneficiar a las centrales eléctricas de CFE, sean o no más eficientes, confiables o limpias. Esto es, se está ante un trato diferenciado entre centrales eléctricas, pero no por sus características de eficiencia o por su tecnología, ni por lo tanto, con un fin de eficiencia y de abatimiento de precios, sino que es un **trato diferenciado que en la realidad indirectamente se traduce en una discriminación basada en la identidad del propietario** de dichas centrales eléctricas, a pesar del texto expreso del artículo 101 de la Ley de la Industria Eléctrica.

9.2.3 CRITERIOS DE ACCESO VULNERAN EL DEBER DE ESTRICTA SEPARACIÓN.

Por otro lado, este juez considera que al relegar–como ha quedado demostrado en el apartado 9.2.2 que antecede- a las centrales de ciclo combinado, eólicas y fotovoltaicas, entre otras, los criterios de acceso reclamados también constituyen un incumplimiento al (**8.3.4.1.1**) **deber estatal de estricta separación**, esto es, el **(8.C) deber de prevención**, consistente en establecer y conservar una **estricta separación legal** de los procesos de generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica, con el objeto de **regular, supervisar y monitorear la conducta** de todas las empresas participantes en el mercado eléctrico, tanto del sector público, como del sector privado.

Como se señaló con antelación, en términos de este deber y mandato constitucional,[166] (8.3.4.1.1) **debe prevalecer una desincorporación horizontal** de CFE, y por ende la creación de nuevas empresas productivas subsidiarias o filiales de esta última, que además participen de manera independiente y con la

[166] Establecido en los transitorios Décimo, inciso a) y Décimo Sexto, inciso b) del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

suficiente separación contable y operativa, con el fin de **prevenir y mitigar el riesgo de que se produzcan conflictos de interés dañinas para el desarrollo económico**.

En acatamiento a este deber estatal y mandato constitucional, y como se lee en el artículo 10 de la Ley de la Comisión Federal de Electricidad[167] y el artículo 8 de la Ley de la Industria Eléctrica,[168] el legislador estableció que la **Comisión** Federal de Electricidad **debía realizar las actividades** de generación, transmisión, distribución y comercialización, entre otras, **de manera estrictamente independiente entre sí**, y bajo condiciones de **estricta separación legal**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

[167] Artículo 10.- La Comisión Federal de Electricidad contará con la organización y estructura corporativa que mejor convenga para la realización de su objeto, conforme lo determine su Consejo de Administración en términos de esta Ley.

La organización y estructura referidas deberán atender a la optimización de los recursos humanos, financieros y materiales; la simplificación de procesos; el funcionamiento eficiente de la industria eléctrica; a la eficiencia y la transparencia y la adopción de las mejores prácticas corporativas y empresariales a nivel nacional e internacional según corresponda, asegurando su autonomía técnica y de gestión.

Para salvaguardar el acceso abierto, la operación eficiente y la competencia en la industria eléctrica, la Comisión Federal de Electricidad **realizará las actividades** de generación, transmisión, distribución, comercialización, Suministro Básico, Suministro Calificado, Suministro de Último Recurso, la proveeduría de insumos primarios para la industria eléctrica, así como las actividades auxiliares y conexas de la misma, **de manera estrictamente independiente entre ellas**. Para lo anterior, establecerá la separación contable, funcional y estructural que se requiera entre sus divisiones, regiones, empresas productivas subsidiarias y empresas filiales de acuerdo con la Ley de la Industria Eléctrica y en términos de la estricta separación legal que establezca la Secretaría de Energía, la normatividad en materia de competencia económica y la regulación que para el efecto establezca la Comisión Reguladora de Energía. Todo lo anterior deberá atender lo dispuesto en el Capítulo I del Título Cuarto de esta Ley. Las centrales eléctricas a cargo de la Comisión Federal de Electricidad se agruparán en unidades que actuarán de manera independiente.

[168] Artículo 8.- La generación, transmisión, distribución, comercialización y la proveeduría de insumos primarios para la industria eléctrica **se realizarán de manera independiente entre ellas y bajo condiciones de estricta separación legal**; de la misma manera, se separarán el Suministro de Servicios Básicos y las otras modalidades de comercialización.

En cumplimiento a dichas legislaciones, en el artículo 4 del Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Electricidad,[169] se

Sin perjuicio de las facultades que correspondan a la Comisión Federal de Competencia Económica en el ámbito de sus atribuciones, la Secretaría establecerá los términos de estricta separación legal que se requieran para fomentar el acceso abierto y la operación eficiente del sector eléctrico y vigilará su cumplimiento.

Los Generadores y Comercializadores que pertenezcan a un mismo grupo económico podrán realizar transacciones entre sí, sujetándose a las reglas que al efecto emita la CRE.

Sin perjuicio de la separación legal a que se refiere este artículo, la CRE podrá establecer la separación contable, operativa o funcional de los integrantes de la industria eléctrica, cuando, a su juicio, sea necesaria para la regulación de dicha industria.

[169] Artículo 4.- Para la realización de las actividades, operaciones y servicios necesarios para el cumplimiento de su objeto, la Comisión cuenta con un órgano supremo de administración, un Director General, direcciones corporativas, unidades de negocio y una Auditoría Interna, conforme a lo siguiente:

A. Consejo de Administración.

B. Dirección General.

C. Estructura Corporativa:

I. Dirección Corporativa de Operaciones;

II. Dirección Corporativa de Negocios Comerciales;

III. Dirección Corporativa de Finanzas;

IV. Dirección Corporativa de Administración;

V. Dirección Corporativa de Ingeniería y Proyectos de Infraestructura;

(REFORMADA, D.O.F. 5 DE MARZO DE 2021)

VI. Dirección Corporativa de Planeación Estratégica

(REFORMADA, D.O.F. 5 DE MARZO DE 2021)

VII. Oficina del Abogado General

(REFORMADO [N. DE E. ESTE PÁRRAFO], D.O.F. 10 DE MAYO DE 2021)

D. Unidades de negocio

I. CFE TELECOM;

(F. DE E., D.O.F. 10 DE MAYO DE 2017)

II. Laboratorio de Pruebas de Equipos y Materiales;

III. Programa de Ahorro de Energía del Sector Eléctrico;

(REFORMADA, D.O.F. 10 DE MAYO DE 2021)

IV. Coordinación Corporativa Nuclear; y

V. Las demás que se determinen de conformidad con los Términos para la estricta separación legal de la Comisión Federal de Electricidad y demás disposiciones jurídicas aplicables.

E. Auditoría Interna.

Asimismo, forman parte de la organización de la Comisión, en términos de los artículos 6 y 10 de la Ley, las empresas productivas subsidiarias y empresas filiales creadas por el Consejo, conforme a lo siguiente:

a) Empresas Productivas Subsidiarias, empresas productivas del Estado con personalidad jurídica y patrimonio propio:

I. CFE Generación I;

II. CFE Generación II;

III. CFE Generación III;

IV. CFE Generación IV;

V. CFE Generación V;

VI. CFE Generación VI;

VII. CFE Transmisión;

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

previó la creación de las **empresas productivas subsidiarias** (CFE Generación I a VI), CFE Transmisión, CFE Distribución y CFE Suministrador de Servicios Básicos.

Con antelación se señaló, asimismo, que como consecuencia de este deber estatal de estricta separación, establecido en la norma constitucional transitoria, surgieron también **(8.3.4.1.1.2.) deberes en la generación y comercialización**, que entre otras cosas consisten, en que **precisamente para que las empresas de CFE**, derivadas de la desincorporación horizontal, que tengan ese objeto, **ejerzan su derecho a llevar a cabo actividades empresariales de generación y comercialización** de energía eléctrica, como medio para cumplir con su objeto, consistente en la creación de valor económico y el incremento de los ingresos de la Nación, con sentido de equidad y responsabilidad social y ambiental, **deben establecerse las condiciones** para que en el desempeño de esta actividad empresarial, dichas empresas **participen como un agente económico más**, y **compitan** con

---

(REFORMADA, D.O.F. 4 DE FEBRERO DE 2021)

VIII. CFE Distribución;

(REFORMADA, D.O.F. 4 DE FEBRERO DE 2021)

IX. CFE Suministrador de Servicios Básicos; y

(ADICIONADA, D.O.F. 4 DE FEBRERO DE 2021)

X. CFE Telecomunicaciones e Internet para Todos

b) Empresas Filiales, en las que participe, directa o indirectamente, en más del cincuenta por ciento de su capital social, con independencia de que se constituyan conforme a la legislación mexicana o a la extranjera; no serán entidades paraestatales y tendrán la naturaleza jurídica y se organizarán conforme al derecho privado del lugar de su constitución o creación:

I. CFE Calificados S.A. de C.V.;

II. CFEnergía S.A. de C.V.;

(REFORMADA, D.O.F. 4 DE FEBRERO DE 2021)

III. CFE International LLC;

(REFORMADA, D.O.F. 4 DE FEBRERO DE 2021)

IV. CFE Intermediación de Contratos Legados S.A. de C.V.; y

(ADICIONADA, D.O.F. 4 DE FEBRERO DE 2021)

V. CFE Capital (sic), S. de R.L. de C.V.

Adicionalmente, la Comisión contará con las demás empresas productivas subsidiarias y empresas filiales que se determinen de conformidad con los Términos para la Estricta Separación Legal y las demás disposiciones jurídicas aplicables.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

empresas privadas dedicadas a las mismas actividades abiertas al mercado.

Este juez expuso asimismo, en el apartado respectivo, que en relación con estas actividades, el Estado tiene **(8.B) deberes de respetar** los DESC correlativos al deber de desarrollo económico, consistentes en **(8.3.3.1.1)** un deber de **abstenerse de conceder ventajas exclusivas** indebidas a favor de uno o varios agentes económicos participantes en el mercado eléctrico, sean empresas públicas o privadas, así como **(8.3.3.1.2)** un deber de abstenerse de establecer **barreras a la competencia** y la libre concurrencia, en perjuicio de uno o varios agentes económicos participantes en el mercado eléctrico, sean empresas públicas o privadas.

Ambos deberes estatales específicos se ven vulnerados por el Decreto reclamado, pues se conceden **ventajas exclusivas** a las centrales **legadas** y **externas legadas** con compromiso de entrega física, que serán **despachadas prioritariamente, con independencia de su competitividad** o eficiencia.

En efecto, en la exposición de motivos del Decreto reclamado, se prevé **expresamente que su finalidad es rescatar y fortalecer a la Comisión Federal de Electricidad**, empresa productiva del Estado, y por consiguiente, **asegurar el despacho prioritario a las centrales de CFE** entre otros participantes de la industria eléctrica y lograr así su rentabilidad, porque con el criterio de despacho previamente vigente, y con la prohibición de que las empresas de CFE realicen operaciones *intra firma* libremente (contratos entre generación CFE y Suministro básico), se generaban **condiciones asimétricas** que perjudicaban a CFE.

Por lo tanto, conforme a una **interpretación auténtica** de los artículos 4, fracción VI, 26 y 101 de la Ley de la Industria

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

Eléctrica, en su texto reformado, este juez advierte que **su finalidad expresa y deliberada**, es generar una ventaja para las centrales eléctricas de CFE, que no tienen las demás centrales eléctricas; y considera que dicho beneficio además, va en contra del (**8.3.4.1.1**) **deber estatal de estricta separación**, en términos del cual, como se ha señalado, el **constituyente ordenó precisamente** que debían prevalecer los "*términos de estricta separación legal que se requieren para fomentar el acceso abierto y la operación eficiente del sector eléctrico*", con el fin de que **no existieran relaciones contractuales** entre las empresas resultantes de la desintegración horizontal de CFE, **que implicaran un conflicto de interés** entre ellas, sino que las empresas que se dedicaran a la generación y comercialización, **participaran como una competidora más** en el mercado eléctrico. En otras palabras, que las **relaciones contractuales** entre las empresas de la CFE, al igual que aquellas celebradas entre cualesquiera agentes económicos participantes en el mercado, públicos o privados, **se rigieran por las reglas de la libre concurrencia y competencia económica.**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Esto es, **una de las medidas de regulación asimétrica que pretende desactivar el legislador** ordinario mediante la reforma legal aquí reclamada, **al establecer la posibilidad** de que las empresas de CFE celebren **contratos** entre ellas (***intra firma***), libremente (**sin sujetarse a las reglas de la libre concurrencia),** en la forma de CCE-EF (en los que también podría participar otro agente suministrador de servicios básicos, pero a la fecha el único agente en operación en esa actividad pertenece a la CFE), o bien, en la forma de contratos de cobertura eléctrica con centrales eléctricas legadas, **consiste en la estricta separación legal**, contable y operativa, **que se implementó precisamente en atención a la voluntad del constituyente** (Ver solución 8.3.4.(H)), por lo que la reforma es **abierta y directamente contraria al texto** del artículo transitorio Décimo, inciso a), del decreto de reformas **de la Constitución**

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación de veinte de diciembre de dos mil trece.

Por otro lado, al relegar a las centrales públicas o privadas que funcionan con tecnología de ciclo combinado, eólica o fotovoltaica, en los términos expuestos en el apartado 9.2.2 que antecede, también se crean en perjuicio de estas últimas, **barreras a la competencia y libre concurrencia**.

En efecto, las barreras a la entrada de la competencia son aquellas condiciones que impiden o desalientan la entrada de un agente económico a un mercado, es decir, todas aquellas vallas que complican o impiden que nuevos competidores participen en una industria. Puede tratarse de alguna práctica abusiva por parte de agentes económicos con cierta posición en el mercado, como el dumping o el establecimiento de precios depredatorios o discriminatorios; **pero también pueden provenir de la regulación,** como sucede con la elevación de costos del rival mediante el cabildeo de aranceles o impuestos.

En este sentido, en el artículo 3, fracción IV, de la Ley Federal de Competencia Económica, se define como barreras a la competencia y libre concurrencia, cualquier característica estructural del mercado, hecho o acto de los agentes económicos que tenga por objeto o efecto impedir el acceso de competidores o limitar su capacidad para competir en los mercados; que impidan o distorsionen el proceso de competencia y libre concurrencia, **así como las disposiciones jurídicas emitidas por cualquier orden de gobierno que indebidamente impidan o distorsionen el proceso de competencia y libre concurrencia.**

Pues bien, en el Decreto reclamado, **se crea una valla que obstaculiza la entrada de empresas privadas** que pretendan representar unidades de central eléctrica en el mercado, pues dichas empresas tendrán que contar con que,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

antes de que se pueda despachar de la energía eléctrica que produzcan, en un mecanismo de libre concurrencia (como el de las subastas) **tendrá que asignarse y despacharse toda la energía proveniente de las centrales legadas o externas legadas** con compromiso de entrega física; lo anterior, **a menos que** dicha empresa **logre consensar con una suministradora de servicios básicos**,[170] **un CCE-EF,** para lo cual sin embargo, no necesariamente serán necesarias ni suficientes las ventajas de calidad, tecnología o eficiencia de la energía eléctrica que el empresario pueda ofrecer.

9.2.4 CRITERIOS DE ACCESO PERMITEN UN DAÑO AMBIENTAL, VULNERAN DEBERES RELACIONADOS CON LOS DMAS Y GENERAN UN DESEQUILIBRIO EN LA SUSTENTABILIDAD.

Conforme al **principio de prevención** que rige en materia medioambiental, debe reconocerse como hecho notorio que el **uso de combustibles fósiles para la generación de energía eléctrica, es riesgoso** para el medio ambiente; y conforme al principio de **precaución**, aunque no fuera así, no es válido exigir pruebas fehacientes de un daño real y actual o inminente en el medio ambiente, sino partir del supuesto de que ese **daño puede causarse**, de manera que bajo ambos principios, el Estado tiene el (8.2.1.3) **deber de precaución y prevención,** de tomar las **medidas necesarias para impedir que se cause ese daño o se actualice ese riesgo**.

Al respecto, cobra aplicación la siguiente jurisprudencia de la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal:[171]

DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO. DIFERENCIA ENTRE LOS PRINCIPIOS DE PREVENCIÓN Y DE PRECAUCIÓN.

[170] Actualmente, la única empresa de suministro básico en operación pertenece a CFE.

[171] 1a./J. 11/2022 (11a.) (RD 2024374), SJF, Aprobada en sesión privada de veintitrés de marzo de dos mil veintidós, publicada el viernes 01 de abril de 2022, a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación, y por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 04 de abril de 2022, para los efectos previstos en el punto noveno del Acuerdo General Plenario 1/2021.

Tania Gómez Ibarra
70.16a.66.20.63.16a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Hechos: Dos personas físicas promovieron juicio de amparo indirecto en el que reclamaron diversos actos y omisiones destinadas a autorizar y realizar el proyecto de ampliación del Puerto de Veracruz, aduciendo que no se había garantizado, bajo el estándar más alto de protección, su derecho humano a un medio ambiente sano. El Juez de Distrito sobreseyó en el juicio al considerar que las quejosas no tenían interés legítimo, en contra de esta resolución se interpuso recurso de revisión.

Criterio jurídico: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que dos de los principios rectores del derecho humano al medio ambiente sano son el de prevención y el de precaución, los cuales, si bien están estrechamente relacionados, encuentran diferencias puntales entre sí.

Justificación: El derecho ambiental se fundamenta en diversos principios que, atendiendo al reciente desarrollo de esta rama del derecho, resultan fundamentales para guiar la actividad jurisdiccional. Uno de ellos es el principio de precaución, conforme al cual, cuando la experiencia empírica refleja que una actividad es riesgosa para el medio ambiente, resulta necesario adoptar todas las medidas necesarias para evitarlo o mitigarlo, aun cuando no exista certidumbre sobre el daño ambiental. Por otra parte, el principio de prevención establece que los Estados deben usar todos los medios a su alcance con el fin de evitar que las actividades que se lleven a cabo bajo su jurisdicción causen daños significativos al medio ambiente, ya sea dentro o fuera del territorio del Estado de origen. En este sentido, es posible distinguir entre el principio de prevención y el de precaución, pues el primero se fundamenta en el conocimiento acerca de que determinada situación es riesgosa para el medio ambiente, mientras que el segundo opera ante la incertidumbre sobre dicho aspecto. Esto es, la diferencia sustancial entre ambos principios es la certeza que se tiene en relación con el riesgo, pues en el caso de la precaución se demanda una actuación estatal ante la duda de que una actividad pueda ser riesgosa, en cambio, conforme al principio de prevención, existe certeza respecto del riesgo.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En este sentido, **los criterios de acceso** contenidos en el sistema normativo reclamado, que aquí se analiza, no solo reflejan una omisión en la implementación de una medida de mitigación ambiental, con lo cual **vulneran frontalmente los** (**8.2.1.3**) **deberes de prevención y precaución medioambientales**, sino que además, expresamente **relegan el despacho** y por ende, la generación de electricidad a partir de fuentes de **energía limpia**, a un segundo lugar de prioridad.

Con esta medida legislativa, se vulnera en concepto de este juez, el (**8.2.2.3.1**) **deber de disminución de energías fósiles**, que México asumió al emitir su Contribución para el

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

Acuerdo de París, pues se da prioridad al despacho de centrales convencionales, esto es, que generan electricidad a partir del uso de combustibles fósiles, o en el mejor de los casos, que establecen una prioridad por tipo de contrato o de central eléctrica, con independencia del tipo de tecnología que empleen, y por ende crean la **posibilidad de que se dé prioridad en el despacho de electricidad** generada a partir de procesos altamente **contaminantes**, con lo cual se interrumpe, o al menos **se retarda, la transición hacia una disociación entre la emisión de gases** de efecto invernadero, producidos en la generación a partir del uso de combustibles fósiles, y el desarrollo económico, pues seguirá existiendo esta dependencia en la medida que se prioriza el despacho de centrales convencionales.

Con todo ello, se vulneran los **(8.2.1.1)** deberes específicos de **mitigación y adaptación**, en términos de los cuales, México se obligó a **desasociar** las **emisiones** de Gases de Efecto Invernadero, **del crecimiento económico**, a implementar proyectos y programas de **mitigación de gases** y compuestos efecto invernadero, específicamente, **disminuyendo el uso de combustibles fósiles para la producción de energía eléctrica** y térmica.

Asimismo, este juez considera que mediante los **criterios de acceso** reclamados, se producirá una **disminución de la participación de energías limpias** en las redes eléctricas, por relegar a las centrales de energía limpia que no encuentren lugar en el despacho de energía antes de que se colme la demanda con las centrales generadoras que tienen prelación; por lo mismo, se obstaculiza la transición hacia la generación de energía eléctrica a partir de fuentes renovables; y además, se desincentiva la inversión en energías limpias. Por lo tanto, este juez considera que se vulneran abierta y directamente los (**8.2.2.3.2**) **deberes de energía limpia**, que como se ha dejado

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

descrito, conllevan (8.2.1.1) deberes específicos de mitigación y adaptación, en términos de los cuales, México se obligó a **incrementar la participación de energías limpias en la red** eléctrica nacional, a través de las siguientes estrategias: **(8.2.2.3.2.1) transitar hacia la sustitución** del uso de combustibles **fósiles, por la generación de electricidad** a través del uso de **fuentes renovables** de energía; **(8.2.2.3.2.2) generar incentivos a la inversión tanto pública como privada** en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente; y **(8.2.2.3.2.3) incluir los costos de** las **externalidades** sociales y **ambientales**, **así como** los costos **de** las **emisiones en la selección de las fuentes para la generación de energía eléctrica.**

Con base en lo anterior, y toda vez que como se ha señalado con antelación, la quejosa no solamente tiene la facultad, sino el deber de **participar activamente en una discusión abierta y democrática, incluso en sede jurisdiccional**, conforme al principio de solidaridad, este juez considera necesario pronunciarse en el sentido de que **los (9.1) criterios de acceso reclamados**, también generan una vulneración al **derecho humano a la salud (DS)**, pues es un hecho notorio que la **desprotección y el posible daño al medio ambiente**, genera una disminución en los servicios ambientales que benefician a las personas físicas.

Incluso, resulta pertinente considerar que conforme al criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el derecho humano a un medio ambiente sano posee una doble dimensión, que se explica enseguida:

(i) La objetiva o ecologista, que preserva al medio ambiente como un bien jurídico en sí mismo, a pesar de su interdependencia con otros múltiples derechos

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

humanos, de manera que protege a la naturaleza y al medio ambiente no solamente por su utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos.

(ii) La subjetiva o antropocéntrica, conforme a la cual la protección del derecho a un medio ambiente sano constituye una garantía para la realización y vigencia de los demás derechos reconocidos en favor de la persona.

Así dijo la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que la vulneración a cualquiera de estas dos dimensiones constituye una violación al derecho humano al medio ambiente, sin que sea necesaria la afectación de otro derecho fundamental.[172]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

De tal manera, el uso desmedido de energías contaminantes no sólo vulnera el medio ambiente en relación con los servicios que presta al ser humano, sino además **contamina e intoxica al resto de organismos vivos**, que el Estado se encuentra obligado a proteger.

---

[172] TA 1a. CCLXXXVIII/2018 (10a.) (RD 2018633), GSJF, L 61, Diciembre de 2018, T I, p 308, que a continuación se transcribe:

DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO. LA VULNERACIÓN A CUALQUIERA DE SUS DOS DIMENSIONES CONSTITUYE UNA VIOLACIÓN A AQUÉL. El derecho humano a un medio ambiente sano posee una doble dimensión, la primera denominada objetiva o ecologista, que preserva al medio ambiente como un bien jurídico en sí mismo, no obstante su interdependencia con otros múltiples derechos humanos. Esta dimensión protege a la naturaleza y al medio ambiente no solamente por su utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos. La segunda dimensión, la subjetiva o antropocéntrica, es aquella conforme a la cual la protección del derecho a un medio ambiente sano constituye una garantía para la realización y vigencia de los demás derechos reconocidos en favor de la persona, por lo que la vulneración a cualquiera de estas dos dimensiones constituye una violación al derecho humano al medio ambiente, sin que sea necesaria la afectación de otro derecho fundamental.

Por lo tanto, es necesario esclarecer que si debe ponderarse entre el cuidado al medio ambiente, y la conveniencia de usar fuentes altamente contaminantes para la generación de energía eléctrica, siempre deberá prevalecer la interpretación que favorezca la conservación del medio ambiente, en atención al principio *in dubio pro natura*.

Es aplicable, la tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro y texto siguientes:[173]

> ***DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO. ANÁLISIS DE LOS SERVICIOS AMBIENTALES.*** *Los servicios ambientales definen los beneficios que otorga la naturaleza al ser humano. Un ecosistema, entendido como un sistema de elementos vivos y no vivos que conforman una unidad funcional, brinda al ser humano diversos tipos de beneficios, sea porque le provee de bienes y condiciones necesarias para el desarrollo de su vida (hasta una significación religiosa) o bien, porque impiden eventos que la ponen en riesgo o disminuyen su calidad, estos beneficios son los servicios ambientales, pueden estar limitados a un área local, pero también tener un alcance regional, nacional o internacional. Los servicios ambientales se definen y miden a través de pruebas científicas y técnicas que, como todas en su ámbito, no son exactas ni inequívocas; lo anterior implica que no es posible definir el impacto de un servicio ambiental en términos generales, o a través de una misma unidad de medición.* ***La exigencia de evidencias inequívocas sobre la alteración de un servicio ambiental, constituye una medida de desprotección del medio ambiente, por lo que su análisis debe ser conforme al principio de precaución y del diverso in dubio pro natura.***

A partir de lo expuesto en este apartado, este juez considera que además, los (9.1) criterios de acceso reclamados, vulneran el (**8.1.4.1.) deber de sustentabilidad**, porque el diseño de dichos criterios de acceso, constituyen la adopción de una estrategia de desarrollo económico, y sin embargo, en ella no solamente **deja de incluirse medidas de prevención y mitigación** medioambientales adecuadas, sino que por el contrario, erradica las que ya existían y **genera riesgos ambientales** al permitir el **despacho prioritario de energía eléctrica generada a partir de mayores emisiones de gases de efecto invernadero**, siendo que conforme al deber expuesto,

[173] TA 1a. CCXCV/2018 (10a.) (RD 2018634), GSJF, L 61, Diciembre de 2018, T I, p 307.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DE LA FEDERACIÓN

mediante ese tipo de estrategias no solo debe perseguirse el desarrollo económico (erradicar la pobreza y prestar a las personas los servicios básicos), sino que **deben contemplarse ambos aspectos** de manera armónica, como si se tratara de **una sola disciplina**.

Este juez considera que no es adecuado argumentar en contra de la anterior conclusión, que el operador jurídico tendrá que adecuar e interpretar la ley para que al implementarla, se cumpla con los deberes ambientales a cargo del Estado, pues aunque eso fuera cierto, este juez considera que la **emisión de la ley en sí misma es un acto del Estado, idóneo para diseñar estrategias** de desarrollo económico y de protección y prevención medioambiental, es más, se trata de una de las actuaciones estatales más importantes para cumplir con el deber de sustentabilidad, de manera que, **si al ejercer su función legislativa**, el Estado **diseñó una estrategia que no es sustentable**, por no contemplar ambos aspectos de este principio, entonces vulneró el (**8.1.4.1.) deber de sustentabilidad**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

9.2.5 CRITERIOS DE ACCESO OBSTACULIZAN LA FUNCIÓN REGULATORIA.

Con anterioridad a la entrada en vigor del **Decreto reclamado**, las **facultades del CENACE** para tomar decisiones caso por caso en relación con el despacho de las unidades de central eléctrica, se regularon a través de un **complicado tejido normativo**, contenido sobre todo en las Bases del Mercado Eléctrico,[174] y en el Código de Red y sus disposiciones operativas.[175]

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[174] Acuerdo por el que la Secretaría de Energía emite las Bases del Mercado Eléctrico, publicado en la Cuarta Sección del Diario Oficial de la Federación de 8 de septiembre de 2015.

[175] RES/151/2016, de la Comisión Reguladora de Energía, publicada en la Tercera Sección del Diario Oficial de la Federación de 8 de abril de 2016.

Entre otras cosas, como se ha señalado con antelación,[176] el CENACE tenía facultades e inclusive el deber, en ciertos casos y conforme a dicha regulación, para ordenar la asignación y despacho en un **orden distinto al que arrojaba el programa de despacho económico**, modificar los parámetros de dicho programa, o incluso suspender la operación del MEM; por ejemplo, en un estado de alerta, puede ordenar la Adquisición de Potencia por Subastas de Confiabilidad, la Adquisición de Potencia por Protocolo de Emergencia Preventivo, dar Instrucciones excepcionales de despacho, ordenar la Interrupción o modificación de transacciones interrumpibles, la Modificación a instrucciones de despacho, la Modificación en la Asignación de Unidades de Central Eléctrica, etc;[177] o bien, en caso de que se detecte la necesidad de disminuir generación del SEN debido a variaciones de la frecuencia fuera de lo establecido en el Manual de Estados Operativos, el CENACE puede ordenar la disminución de generación a nivel sistema o en una zona específica del SEN, o incluso la desconexión de centrales eléctricas, en cierto orden.[178]

Esto es, se trata de una **regulación de alta especialización técnica** y científica, que conmina al CENACE a seguir como **esquema basal el criterio económico**, el cual como se ha señalado procede de un sistema informático, y que se encuentra diseñado para asignar y despachar la energía más eficiente y limpia de manera prioritaria; **pero en todo momento**, el CENACE cuenta con facultades, y con el **deber, de tomar decisiones** con base en criterios de carácter técnico,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[176] Ver apartado 9.1.1.1.

[177] Ver MANUAL REGULATORIO DE ESTADOS OPERATIVOS DEL SISTEMA ELÉCTRICO NACIONAL, que es una de las disposiciones operativas del Código de Red.

[178] La orden para disminuir la generación, se imparte primero para las centrales de Generación hidroeléctrica, luego las de generación térmica de acuerdo a su costo, las de generación Firme no despachable (Geotérmica, Nuclear), las de generación intermitente, y las de generación legada (de autoabastecimiento). Ver PROCEDIMIENTO DE REDUCCIÓN DE GENERACIÓN POR CONFIABILIDAD, que es una de las disposiciones operativas del Código de Red.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

necesarias entre otras cosas, **para conservar la seguridad energética o la confiabilidad del sistema**.

Ahora bien, en este punto cabe precisar que asiste la razón a las autoridades responsables, cuando sostienen en sus informes justificados, que en términos de la fracción X del artículo 73 de la Constitución General, **el legislador ordinario tiene plenas facultades para legislar** en toda la República sobre **energía eléctrica**.[179]

Al respecto debe precisarse, que una cosa es que una ley sea inconstitucional por haber sido expedida por quien carecía de facultades para legislar sobre esa materia (el vicio está en el continente), y otra cosa muy distinta, es que una ley sea inconstitucional porque sus disposiciones son contrarias a los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución (el vicio está en el contenido). En el primer caso, se viola la parte orgánica de la Constitución, y en el segundo, la parte dogmática. Por lo tanto, el hecho de que el legislador sea competente, no implica que cualquier contenido de que dote a la ley sea constitucional, por lo que **debe analizarse si** el Decreto reclamado, **por su contenido material, es violatorio de derechos fundamentales** en los términos planteados por la quejosa.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Pues bien, en la especie, se tiene que el **legislador decidió establecer** en el sistema normativo en análisis, los **criterios de acceso** que aquí se estudian. Claramente, **el hecho de que** la disposición de los **criterios** que debe emplear el CENACE para la asignación y despacho de energía eléctrica, **se encuentre en una ley** y no en una disposición de carácter administrativo, en principio no despertaría ninguna sospecha en cuanto a vulneración de derechos humanos, pues el Estado

[179] Lo anterior, **no implica prejuzgar sobre una posible invasión de competencias** entre las facultades legislativas del Congreso de la Unión y las facultades legislativas o regulatorias de otros poderes u órganos, pues esta no es una cuestión litigiosa en el presente juicio de amparo.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

tiene plena **libertad configurativa** para determinar por conducto de qué órgano emite su regulación. Esto es, no existe un impedimento constitucional para que los criterios de operación del SEN y del MEM se encuentren plasmados en la ley.

Sin embargo, como se ha señalado en los apartados 8.3.3 y 8.3.4.3, el Estado mexicano **ha tomado ya una decisión** en el sentido de que la forma que ha de cumplir con su (**8.3.1.1**) deber de protección y garantía del **desarrollo económico**, es a través de un **sistema mixto**, en el que por regla general interviene en su calidad de **Estado regulador**, donde la **función regulatoria** se encomienda a órganos constitucionales autónomos que la ejercen para garantizar condiciones adecuadas de libre concurrencia y competencia económica, y como regla especial, dentro de las áreas estratégicas o prioritarias de la economía nacional, intervendrá con el carácter de Estado rector; y que tratándose de la **industria eléctrica**, la **función regulatoria** se encomienda a varios órganos que la ejercen sobre una combinación compleja de actividades de generación y comercialización, donde debe regir la libre concurrencia y competencia económica, y actividades de transmisión y distribución, que constituyen un servicio público estratégico y están a cargo del Estado exclusivamente.

Conforme a dicho esquema, este juez considera que en la especie, existe al menos una intromisión, si es que no una vulneración, del **(8.3.3.2.3) deber del** Estado **de ejercer su función regulatoria**, en su vertiente de (8.3.4.3.) regulación coordinada tratándose de la industria eléctrica, para que las decisiones relacionadas con la libre concurrencia y competencia económica sean adoptadas con **mayor eficacia, con independencia y autonomía respecto de influencias políticas, y con sustento en una racionalidad técnica y científica.**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

En efecto, como se ha señalado en el apartado (8.3.4.3.), este juez considera que tratándose de la Industria Eléctrica, la función regulatoria debe ser **coordinada**, y la esencia de dicha coordinación, es lograr la difícil labor de **armonizar las políticas públicas con los criterios basados en una racionalidad técnica y científica**.

En este sentido, este juez considera que desde luego, el Estado regulador puede y debe tomar en cuenta por una parte, **criterios de confiabilidad y suficiencia** en la prestación del servicio de suministro de energía eléctrica; y por la otra, los **criterios de política pública** que emita el ejecutivo federal, entre los que sin duda se encuentra la legítima preocupación de rescatar y sanear a las centrales de la CFE.

Este juez también considera **verosímil** que para alcanzar estos fines, la **asignación y despacho de la energía eléctrica** debe en ocasiones tomar en cuenta si la energía despachada puede **cubrir las necesidades de suficiencia y confiabilidad, en función de las características de intermitencia** de las fuentes de energía (eólicas y fotovoltaicas) o de su **disponibilidad o cantidad** en almacenamiento (hidroeléctricas), y con base en esas características y en **criterios adecuados de racionalidad técnica o científica, tomar decisiones** que no siempre o necesariamente corresponden al resultado de un criterio económico.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

De la misma manera, es **verosímil** el escenario en que el Ejecutivo Federal, a través de decisiones de política pública, incluya en las decisiones del CENACE para **perseguir fines no necesariamente coincidentes con la sustentabilidad, eficiencia o cuidado del medio ambiente**, pero deseables o necesarias para el saneamiento de las empresas del Estado, siempre que no se vulnere con ello una exigencia mínima de los

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

derechos fundamentales de las personas, ni se incumplan los deberes estatales.

El problema que se tiene en la especie, es que **de manera vertical y desde la supraordenación jerárquica de la ley**, se establezca un **criterio que *ab initio* establezca una determinación absoluta** del tipo de centrales eléctricas (legadas y externas legadas con compromiso de entrega física) que deben tener siempre preferencia, porque se trata de un **esquema basal** que al menos *prima facie*, es **discriminatorio, ineficiente y contaminante**, y en consecuencia, **no permite una operación flexible y adaptable del SEN** en manos del operador, el cual pueda **tomar decisiones diversas** en función de si el sistema opera normalmente o bajo un estado operativo de alerta, de emergencia o restaurativo, sino que por disposición de ley, **siempre deberá partirse de ese mismo esquema**, que en todo caso debería ser excepcional.

Esto es, el constituyente eligió para nuestro país el **sistema mixto del ejercicio de la función regulatoria**, precisamente porque **si toda la producción normativa** que ha de regir **materias tan complejas y de alta especialización técnica o científica**, como la industria eléctrica, **se deja al legislador**, dicha normativa puede ser **estática, inadaptable y rápidamente obsoleta**. Además, toda vez que la función regulatoria no solo implica la producción normativa, sino que conlleva una serie de facultades de naturaleza materialmente administrativa y jurisdiccional, los órganos que la ejercen pueden regular una conducta determinada con **mayor cercanía y eficacia**, pues pueden vigilar la aplicación de la norma, hacer mediciones, aplicar conocimientos de carácter técnico y científico y **replantear, matizar o ajustar la producción normativa** con mayor velocidad que el legislador, y con **mayor acercamiento a una racionalidad técnica y científica**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

Sirva para demostrar lo anterior, el ejemplo de las centrales hidroeléctricas. Por sus características técnicas, es especialmente difícil determinar con carácter absoluto y obligatorio el orden de prelación que debe corresponder a la tecnología hidroeléctrica, pues entre otras cosas, en función del sistema que se emplea para el almacenamiento de la energía que producen, debe calcularse el costo de oportunidad que significa no usar en el futuro esa energía almacenada, si se usa el día de la operación, de manera que si se imparte la orden de despacho únicamente conforme a cierta política pública, puede correrse el riesgo de despachar centrales fuera de mérito, o dejar de despacharlas cuando es más conveniente, todo lo cual puede tener consecuencias en la determinación del precio, así como en el aprovechamiento eficiente de recursos y el cumplimiento adecuado del servicio de suministro.[180]

En este sentido, este juez considera que los **criterios de acceso** reclamados, en la medida en que **determinan de manera fija la prelación** que debe darse a la asignación y despacho de ciertas centrales eléctricas, por estar incluidas en un tipo de contrato determinado o por ser legadas o externas legadas con compromiso de entrega física, **constituyen un obstáculo para el ejercicio adecuado de la función regulatoria** por parte de los órganos reguladores y los demás órganos que coordinadamente deben ejercerla (entre ellos la Secretaría de Energía, y por lo tanto el Centro Nacional de Control de Energía como organismo público descentralizado de la Administración Pública Federal, sectorizado a la Secretaría de Energía), y por lo tanto, implica un **desacato** al del **(8.3.3.2.3) deber del** Estado **de ejercer su función regulatoria**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[180] Durante la discusión de la iniciativa de la reforma que dio origen al Decreto reclamado, se hicieron algunas críticas similares en torno a la propuesta de fijar el despacho prioritario de todas las centrales hidroeléctricas. Quizás ello influenció en que dicha prioridad no quedara plasmada en el texto aprobado de la reforma.

9.2.6 CRITERIOS DE ACCESO CONSTITUYEN UNA MEDIDA REGRESIVA.

9.2.6.1. Nivel de satisfacción de DESC previamente alcanzado

El (9.1.1.1) **Criterio de despacho económico** con restricciones de seguridad, **vigente con anterioridad** a la emisión del Decreto reclamado, **generaba** consecuencias que alcanzaban un **cierto nivel de satisfacción** de los siguientes deberes estatales:

(9.2.6.1.1) El legislador ordinario incorporó en la ley (texto original de la fracción VI del artículo 4º de la Ley de la Industria Eléctrica), únicamente en términos generales, un **criterio de despacho económico** consistente en que la oferta de la energía eléctrica, potencia y servicios conexos al MEM, debía basarse en los costos de producción; con lo cual satisface el (**8.2.2.2.1.) deber de legislar con base en mejores prácticas**, en la medida en que dicho criterio **(8.2.2.2.1.2)** fomenta que disminuya la generación de gases y compuestos de **efecto invernadero**, en la producción de energía eléctrica, porque las centrales (públicas o privadas) que funcionan a base del uso de combustibles fósiles se despachan al final; **(8.2.2.2.1.3)** fomenta que el uso de recursos naturales, como los combustibles fósiles, sea **eficiente**, pues aun cuando no sean catalogadas como energías limpias, el criterio económico permite que también se dé prioridad a centrales (públicas o privadas) que empleen tecnologías como el **ciclo combinado**, que emplea un ciclo de turbina de gas (normalmente gas natural) y otro de turbina de vapor, de manera consecutiva, de suerte que se aumenta la generación de energía eléctrica, **empleando menos cantidad de combustible**. Por la misma razón, **(8.2.2.2.1.4)** fomenta que la generación de **residuos y emisiones**, sea menor, y que **(8.2.2.2.1.5)** en el proceso de generación de energía eléctrica, se produzca una **menor huella de carbono**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

(9.2.6.1.2) Sin embargo, la ley dejó suficiente **margen de configuración** para que los órganos respectivos, **(8.3.3.2.3) ejercieran la función regulatoria coordinada**, para que las decisiones relacionadas con el despacho de energía eléctrica funcionen en un **marco de libre concurrencia y competencia económica**, con mayor eficacia, con al menos cierta **independencia y autonomía respecto de influencias políticas**, y con sustento en una **racionalidad técnica y científica**, sobre todo mediante la emisión de las BME y el Código de Red.

(9.2.6.1.3) El criterio de despacho económico cumplía al menos hasta cierto grado con el (8.2.2.3.1) **deber de disminución de energías fósiles**, asumido por México en la contribución para el Acuerdo de Paris, al darse preferencia a las centrales eléctricas (públicas o privadas) con menores costos marginales, que son las eólicas y fotovoltaicas, se persigue una transición hacia la **disociación** de las **emisiones** de Gases de Efecto Invernadero, **del crecimiento económico**, a través de la **disuasión del uso de combustibles fósiles para la producción de energía eléctrica**. También satisface hasta cierto punto, el (8.2.2.3.2) **deber de energía limpia**, al fomentar el **incremento en la participación de energías limpias en la red** eléctrica nacional, a través de las siguientes estrategias: **(8.2.2.3.2.1) transitar hacia la sustitución** del uso de combustibles **fósiles, por la generación de electricidad** a través del uso de **fuentes renovables** de energía; y **(8.2.2.3.2.2) generar incentivos a la inversión tanto pública como privada** en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente**.**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

(9.2.6.1.4) Mediante el establecimiento del criterio de despacho económico, se cumplía al menos hasta cierto grado con **(8.3.3.3.3)** el deber estatal de regular el **acceso a la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de**

Distribución (RGD), como insumos esenciales, y toda vez que constituye un **criterio de eficiencia productiva**; también cumplía con el (**8.3.4.1.2**) **deber de operación eficiente de las redes**, en la medida en que obligaba a **CENACE**, a **encargarse del control operativo** del sistema eléctrico nacional (SEN), **garantizando** la **operación eficiente del sector eléctrico**, aplicando las **mejores prácticas en los temas de EFICIENCIA en el uso de energía** definidas en la ley.[181]

(9.2.6.1.5) Toda vez que el criterio de despacho económico, es un **criterio de eficiencia**,[182] la preferencia del despacho está **al alcance de todas las centrales** eléctricas que logren menores costos marginales, tanto públicas como privadas, lo cual satisface hasta cierto grado los **8.3.4.1.1.2. deberes en la generación y comercialización**, pues impulsa a las empresas de CFE, derivadas de la desincorporación horizontal, que tengan ese objeto, a llevar a cabo actividades empresariales de **generación y comercialización** de energía eléctrica, **participando como un agente económico más**, y **(8.3.3.2.2)** les **impone a los agentes económicos** que compiten en el mercado eléctrico, **tanto del** sector **privado como del sector público**, el deber de contribuir al desarrollo económico, **obligándolos a ceñirse a las reglas de libre concurrencia y competencia económica**; y al mismo tiempo, satisface el (**8.3.4.1.3**.) **deber de libre acceso y no indebidamente discriminatorio** a la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD).[183]

(9.2.6.1.6) En consecuencia, el criterio de despacho económico, que es un criterio de mayor eficiencia,[184] (8.1.4.1) Satisface el **deber de sustentabilidad**, porque constituye una **estrategia** de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[181] Transitorios Décimo, inciso a), Décimo Sexto, inciso b) y Décimo Séptimo del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

[182] Ver explicación en el apartado 9.2.1.

[183] Transitorios Décimo, inciso a) y Décimo Sexto, inciso b) del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

[184] Ver explicación en el apartado 9.2.1.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

desarrollo económico, cuya finalidad es que el **precio** de la electricidad para el usuario final, **se calcule con base en el costo marginal** de generación de energía eléctrica, lo cual produce como resultado que se despachen primero las centrales eólicas y fotovoltaicas, que son las más eficientes y limpias, y a partir de allí, las demás tecnologías en función también de su eficiencia marginal, que al mismo tiempo exige el menor uso de combustibles fósiles que reportan un mayor costo marginal; y por lo tanto se trata de una **estrategia que al mismo tiempo** (8.2) produce un cierto grado de satisfacción de los deberes estatales correlativos al derecho humano al **medio ambiente sano**, y (8.3) produce un cierto grado de satisfacción de los deberes estatales correlativos a los derechos humanos relacionados con la **libre concurrencia y competencia económica**, que exigen (8.3.1.1) la protección y garantía del **desarrollo económico**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Para tener por acreditado lo anterior, y por su relevancia, este juez toma como hecho notorio, en términos del artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, que al emitir el Reporte Anual del Mercado Eléctrico Mayorista 2020, el Monitor Independiente del Mercado de la CRE (MIM), registró la participación de energía inyectada del Mercado del Día en Adelanto (MDA) en el SEN, de las diversas tecnologías de generación, y encontró que la tecnología de **ciclo combinado** tuvo una inyección del 61%, la energía **hidroeléctrica** 8%, térmica convencional 7%, **eólica** 6%, turbogas 5%, carboeléctrica 4%, **fotovoltaica** un 4%, **nuclear** 3%, **geotérmica** 1%, y de Combustión interna y **Biocombustible**, 1%.[185]

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[185] Ver Reporte Anual del Mercado Eléctrico Mayorista 2020, citado con antelación. Los datos no incluyen importaciones; y la fuente, es de elaboración del Monitor Independiente del Mercado, con base en datos del CENACE. Se enfatizan las tecnologías de energía limpia.

Encontró asimismo, que en el transcurso de 2020, se incorporaron al SIN 3,938.7 MW de capacidad neta provenientes de la **entrada de nuevas Unidades de Central Eléctrica** (UCE) y de repotenciaciones. A lo largo de ese mismo año, **se dieron de baja** 708.3 MW de capacidad neta por parte de las UCE con tecnología **térmica convencional y de combustión interna**. Con estos cambios, la **capacidad neta del sistema** interconectado nacional (SIN) **creció** 4.1 % (3,230.4 MW) de 2019 (79,688.7 MW) a 2020 (82,919.0 MW). La expansión de la capacidad neta del SIN **llevó a precios marginales locales** (PML) **más bajos gracias a que** el 64.2 % (2,529.6 MW) de los 3,938.7 MW de capacidad neta que entraron al SIN en 2020 **procedió de** dos tecnologías que ofertan energía sin precio (**eólicas y fotovoltaicas**) y otro 24.3 % (956.9 MW) provino de la tecnología cuyas ofertas participan con los costos más bajos (**Ciclo Combinado**).

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

El MIM demostró lo anterior, comparando las curvas de oferta del 12 de junio de 2019 (cuando todavía no se habían integrado los 3,230.4 MW de capacidad neta adicional), y del y 26 de agosto de 2020 (cuando la capacidad neta adicional ya estaba presente), con una demanda casi idéntica de energía eléctrica, y registró que a la hora 17 del 12 de junio de 2019, se cubrió una demanda de 42,760.9 MW con un precio teórico de cierre de mercado igual a $1,742.3/MWh, y en contraste, a la hora 17 del 26 de agosto de 2020, se atendió una demanda de 43,130.1 MW a un precio teórico de cierre de mercado de $639.6/MWh. Esto revela que en la hora seleccionada de 2020 se satisfizo una demanda similar (apenas 0.9 % mayor) a la de la hora escogida de 2019, con un precio 63.3 % menor como resultado del incremento de la capacidad neta de las UCE con tecnologías CC, EO y FV en el SIN, así como por el aplanamiento de la curva de oferta originado por la caída de los precios de los combustibles empleados para la generación de energía.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

9.2.6.2. Medidas regresivas

En comparación con los **avances alcanzados** en términos de la normativa vigente con anterioridad a la entrada en vigor del Decreto reclamado, descrita con antelación, en relación con la satisfacción de los DESC que aquí son relevantes, los (9.1) **criterios de acceso** establecidos en los **preceptos reclamados** contienen medidas que en el mejor de los casos, **protegen dichos DESC a un nivel menor** al previamente alcanzado, y en otros casos, los **vulneran frontalmente**, desapareciendo por completo la protección previamente alcanzada.

(9.2.6.2.1) En efecto, el legislador ordinario incorporó en la ley (texto reformado de la fracción VI del artículo 4º de la Ley de la Industria Eléctrica), en términos específicos, los (9.1) **criterios de acceso** reclamados; con lo cual (**8.2.2.2.1.) se desactiva la práctica** más eficiente derivada del despacho económico, en la medida en que dicho nuevo criterio **(8.2.2.2.1.2) no fomenta** en absoluto la **disminución de la generación de gases y compuestos** de **efecto invernadero**, en la producción de energía eléctrica, porque permite que las centrales que funcionan a base del uso de combustibles **fósiles, se despachen de manera prioritaria** y en primer lugar; **(8.2.2.2.1.3) fomenta** (9.2.1) sólo en mucho **menor medida**, que el uso de **recursos naturales**, como los combustibles fósiles, sea **eficiente**, pues aunque el (9.1.1.2) criterio de despacho por costos unitarios totales pudiera permitir el despacho prioritario de tecnologías como el **ciclo combinado**, dicho criterio de despacho **debe combinarse con los** (9.1.2) **criterios de prioridad** por contrato y por tipo de central, de suerte que todas las centrales de ciclo combinado que no estén incluidas en un CCE-EF, o bien, que no sean centrales legadas o externas legadas, con compromiso de entrega física, no podrán ser despachadas sino hasta después de todas las demás centrales que sí cumplan con dichos criterios. Por la

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

misma razón, **(8.2.2.2.1.4)** el criterio reclamado **no fomenta en la misma medida** que el criterio de despacho económico, que la generación de **residuos y emisiones**, sea menor, y **pone marcha atrás en la tendencia** que se tenía, de que **(8.2.2.2.1.5)** en el proceso de generación de energía eléctrica, se produjera una **menor huella de carbono**.

(9.2.6.2.2) Además, los preceptos reclamados **reducen y limitan** el **margen de configuración** para que los órganos respectivos, **(8.3.3.2.3) ejerzan la función regulatoria coordinada**, para que las decisiones relacionadas con el despacho de energía eléctrica funcionen en un marco de libre concurrencia y competencia económica, con mayor eficacia, con al menos cierta independencia y autonomía respecto de influencias políticas, ni con sustento en una racionalidad técnica y científica, pues establecen un **criterio político basal**, como punto de partida **para cualquier regulación futura**. Esto es, con ello **se permite** que los órganos facultados para participar en la regulación coordinada en materia eléctrica, **carezcan de suficientes facultades para romper** los (9.1) **criterios de acceso** reclamados, **ni siquiera con base en criterios técnicos**, por ejemplo, para despachar energía tomando en cuenta costos de oportunidad.

(9.2.6.2.3) Los (9.1) criterios de acceso reclamados, **ponen marcha atrás** en el nivel de satisfacción que se había alcanzado en el **cumplimiento del** (8.2.2.3.1) **deber de disminución de energías fósiles**, asumido por México en la contribución para el **Acuerdo de Paris**, al generar un **beneficio indebido** y una **barrera a la competencia** en contra de centrales eléctricas con menores costos marginales, que son las eólicas y fotovoltaicas, y al fomentar la **perpetración de la interdependencia entre las emisiones** de Gases de Efecto Invernadero, **y el crecimiento económico**. También es **regresiva** en el cumplimiento del (8.2.2.3.2) **deber de energía limpia**, **al dejar de fomentar** el

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

incremento en la participación de energías limpias en la red eléctrica nacional, porque **(8.2.2.3.2.1) se deja de fomentar el tránsito hacia la sustitución** del uso de combustibles **fósiles, por la generación de electricidad** a través del uso de **fuentes renovables** de energía; y **(8.2.2.3.2.2)** se dejan de crear **incentivos a la inversión tanto pública como privada** en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente; más aún, se crea un **desincentivo**, una **disuasión a la inversión**, por parte de las empresas que invirtieron bajo el régimen anterior, y vieron perdida su inversión debido al nuevo régimen, y por parte de las nuevas empresas, que dejarán de confiar en un **sistema que no parece seguir una estrategia estable, sino errática.**

(9.2.6.2.4) Mediante el establecimiento de los (9.1) criterios de acceso reclamados, también **(8.3.3.3.3)** se regula el **acceso a la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), como insumos esenciales**, pero **no conforme a un criterio de mayor eficiencia** productiva, sino que **se permite que las empresas de CFE**, que prestan los servicios públicos de transmisión y distribución, **otorguen la entrada prioritaria al mercado** eléctrico mediante el uso de dichas redes, **a las centrales legadas** (que además son más que antes, debido a la modificación extensiva de su definición legal), así como a las centrales **externas legadas**, **y a las demás centrales incluidas en un CCE-EF**.

Asimismo, **se deja de cumplir en el mismo grado** con el (**8.3.4.1.2**) **deber de operación eficiente de las redes**, en la medida en que se obliga a **CENACE**, a **encargarse del control operativo** del sistema eléctrico nacional (SEN), **favoreciendo a**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

las centrales priorizadas, sin importar (9.2.1) que no sean las más eficientes.[186]

(9.2.6.2.5) Toda vez que los criterios de acceso reclamados, establecen una preferencia por ciertas centrales con base en el contrato que las incluye, y al menos en las condiciones actuales, por su pertenencia, y no por cualquiera bajo un criterio igualitario o por mérito económico, el **despacho no está al alcance de todas las centrales** eléctricas públicas o privadas, lo cual satisface en **mucho menor grado** los **8.3.4.1.1.2. deberes en la generación y comercialización**, pues protege a las empresas de CFE, derivadas de la desincorporación horizontal, que tengan ese objeto, al grado de **permitir** que lleven a cabo actividades empresariales de **generación y comercialización** de energía eléctrica, **pero sin participar como un agente económico más**, **sino** como agentes económicos **aventajados**, y **(8.3.3.2.2) deja de imponer a los agentes** económicos que compiten en el mercado eléctrico, tanto del sector privado como del sector público, **un deber de contribuir al desarrollo económico**, **mediante su participación en el mercado bajo las reglas de libre concurrencia y competencia económica**; y al mismo tiempo, **deja de cumplir con el** (**8.3.4.1.3**.) **deber de libre acceso y no indebidamente discriminatorio** a la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD).[187]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

(9.2.6.2.6) En consecuencia, los (9.1) criterios de acceso establecidos en los preceptos reclamados, (8.1.4.1) **ponen marcha atrás en el cumplimiento del deber de sustentabilidad**, porque constituyen una nueva estrategia de desarrollo económico, que por una parte, (8.2) **no cumple con estándares de protección al medio ambiente como los que**

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[186] Transitorios Décimo, inciso a), Décimo Sexto, inciso b) y Décimo Séptimo del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

[187] Transitorios Décimo, inciso a) y Décimo Sexto, inciso b) del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

alcanzaba la estrategia anterior, pues no prioriza el despacho de energías limpias ni disuade la producción de energía eléctrica a partir del uso de combustibles fósiles que generan gases de efecto invernadero; u por otra parte, (8.3) **tampoco cumple con estándares de libre concurrencia y competencia económica**, que logren que la sociedad se beneficie de las ventajas del mercado, sino que por el contrario, genera ventajas indebidas en favor de algunos de los agentes económicos competidores; y (8.3.1.1) **tampoco cumple con estándares de generación eficiente** de energía eléctrica, pues no se basa en el uso de menores recursos (por ejemplo, combustibles) para una mayor producción de energía eléctrica, por lo que **reduce la protección y garantía del desarrollo económico**.

Con base en lo anterior, este juez concluye que los criterios de acceso, contenidos en los artículos 4, fracción VI, 26 y 101 de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, contienen **medidas legislativas regresivas**, que *prima facie*, y salvo que el (9.4) correcto escrutinio de racionalidad o proporcionalidad arroje lo contrario, implican un desacato a los (**8.3.2.2.) deberes de CONTINUIDAD PROGRAMÁTICA**; pues **si el Estado** mexicano, en torno a la forma en que ha de cumplir con su (**8.3.1.1)** deber de protección y garantía del desarrollo económico, **ha tomado ya una (8.3.3.) Decisión Estratégica** por conducto del Constituyente, consistente en un **sistema general mixto** en el que en principio se protegen como bienes jurídicos la libre **concurrencia y competencia** económica, a través de la **función estatal reguladora**, que impide los posibles abusos de las empresas y garantiza que el público en general se beneficie de las ventajas del mercado, **y un (8.3.4.) Régimen Especial** Constitucional de **Rectoría Estatal en la Industria Eléctrica**, en el que la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD) se regulan como **insumos esenciales** a través de un régimen de **estricta**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

separación legal, operativo y contable de las actividades empresariales que la componen, y de las empresas que las desempeñan, a través de un **régimen de competencia** en la **generación y comercialización** de energía eléctrica, **y de una función reguladora coordinada** que se sustente tanto en las políticas públicas como en una racionalidad técnica y científica, entonces **(8.3.2.1)** dicha **decisión genera** a cargo del Estado, **deberes específicos** cuyo contenido puede describirse a partir del **(8.(iv))** principio de progresividad, de entre los cuales, es relevante el (8.B) **deber de respeto**, que como se ha señalado con antelación, implica un **(8.3.2.2.1) deber estatal de no regresividad**, que consiste en abstenerse de **emitir una regulación** que se contraponga, frustre o desvirtúe la **estrategia implementada previamente**, si aún no transcurre el plazo planeado para que dicha estrategia culmine en el camino hacia la plena satisfacción de los (8.3.1.) derechos humanos que exigen el **desarrollo económico**.

Asimismo, las medidas regresivas en mención implican, también *prima facie*, un desacato al (8.D) deber de garantía; en (8.D.a) su vertiente de **deber de provisión**, consistente en **(8.3.2.2.2)** el deber estatal de establecer las condiciones necesarias para **dar continuidad a las estrategias y planes** de **desarrollo económico**, **previamente implementadas**, de manera progresiva, esto es, implementar y ejecutar las medidas de **cumplimiento inmediato** como lo es **establecer las disposiciones legales** conducentes.

9.3 INTERPRETACIÓN CONFORME DE LOS CRITERIOS DE ACCESO.

Habiéndose expuesto (9.1) el **funcionamiento de los criterios de acceso** introducidos por el legislador en el Decreto reclamado, y una vez demostrado (9.2) que los mismos **inciden**, **rompen o restringen los derechos humanos** relevantes, a continuación, este juez procede a **determinar si en la especie,**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

es posible hacer una interpretación conforme que salve la constitucionalidad de los preceptos reclamados.

De acuerdo con el principio de *conservación de la ley* y el principio *pro persona*, establecido en el segundo párrafo del artículo primero constitucional,[188] siempre que existan varias posibilidades de interpretación de una norma legal, **el órgano jurisdiccional debe preferir y aplicar aquella que permita la mayor efectividad de los derechos fundamentales, y evitar aquella que genere una irregularidad constitucional**, para alejarse del vacío que se produce cuando se declara la invalidez de una norma; y sólo hacer esa declaración de invalidez, en el caso de que exista una clara incompatibilidad o una contradicción insalvable entre la norma ordinaria y la Constitución. Cobra aplicación en este sentido, la siguiente jurisprudencia de la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal:[189]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

> ***INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA.*** *A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la supremacía normativa de la Constitución no se manifiesta sólo en su aptitud de servir como parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas, sino también en la exigencia de que tales normas, a la hora de ser aplicadas, se interpreten de acuerdo con los preceptos constitucionales; de forma que, en caso de que existan varias posibilidades de interpretación de la norma en cuestión, se elija aquella que mejor se ajuste a lo dispuesto en la Constitución. En otras palabras, esa supremacía intrínseca no sólo opera en el momento de la creación de las normas, cuyo contenido ha de ser compatible con la Constitución en el momento de su aprobación, sino que se prolonga, ahora como parámetro interpretativo, a la fase de aplicación de esas normas. A su eficacia normativa directa se añade su eficacia como marco de referencia o criterio dominante en la interpretación de las restantes normas. Este principio de interpretación conforme de todas las normas del ordenamiento con la Constitución, reiteradamente utilizado por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, es una consecuencia elemental de la concepción del ordenamiento como una estructura coherente, como una unidad o*

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

---

[188] Artículo 1. (…)

(ADICIONADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. (…)

[189] 1a./J. 37/2017 (10a.) (RD 2014332), p 239, L 42, Mayo de 2017, T I, GSJF.

contexto. Es importante advertir que esta regla interpretativa opera con carácter previo al juicio de invalidez. Es decir, que antes de considerar a una norma jurídica como constitucionalmente inválida, es necesario agotar todas las posibilidades de encontrar en ella un significado que la haga compatible con la Constitución y que le permita, por tanto, subsistir dentro del ordenamiento; de manera que sólo en el caso de que exista una clara incompatibilidad o una contradicción insalvable entre la norma ordinaria y la Constitución, procedería declararla inconstitucional. En esta lógica, el intérprete debe evitar en la medida de lo posible ese desenlace e interpretar las normas de tal modo que la contradicción no se produzca y la norma pueda salvarse. Así el juez ha de procurar, siempre que sea posible, huir del vacío que se produce cuando se niega validez a una norma y, en el caso concreto, de ser posibles varias interpretaciones, debe preferirse aquella que salve la aparente contradicción. Ahora bien la interpretación de las normas conforme a la Constitución se ha fundamentado tradicionalmente en el principio de conservación de ley, que se asienta a su vez en el principio de seguridad jurídica y en la legitimidad democrática del legislador. En el caso de la ley, fruto de la voluntad de los representantes democráticamente elegidos, el principio general de conservación de las normas se ve reforzado por una más intensa presunción de validez. Los tribunales, en el marco de sus competencias, sólo pueden declarar la inconstitucionalidad de una ley cuando no resulte posible una interpretación conforme con la Constitución. En cualquier caso, las normas son válidas mientras un tribunal no diga lo contrario. Asimismo, hoy en día, el principio de interpretación conforme de todas las normas del ordenamiento a la Constitución, se ve reforzado por el principio pro persona, contenido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual obliga a maximizar la interpretación conforme en aquellos escenarios en los cuales, dicha interpretación permita la efectividad de los derechos fundamentales de las personas frente al vacío legislativo que puede provocar una declaración de inconstitucionalidad de la norma.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Conforme a lo anterior, **este juez debe explorar** primeramente, la posibilidad de salvar la constitucionalidad de los preceptos reclamados, mediante **una interpretación conforme**. Desde el punto de vista de los DESC hechos valer en el presente juicio, esto es, el derecho humano a un medio ambiente sano, el derecho humano a la salud, y los derechos humanos correlativos al deber de protección y garantía del desarrollo económico, y desde el punto de vista de todos estos derechos bajo la óptica del deber de sustentabilidad, una **interpretación conforme tendría que implicar**, como se verá más adelante, que las centrales de energía limpia y

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

sustentable,[190] sobre todo las de ciclo combinado, eólicas y fotovoltaicas, tanto del sector público como del sector privado, **pudieran despacharse preferentemente**, para cumplir con los diversos deberes estatales a que se ha hecho referencia en el considerando anterior.

Al respecto, en concepto de este juez no es improbable que pudiera implementarse un mecanismo para que, en la primera asignación y despacho de las redes (9.1.3.1), se diera preferencia a aquellas **centrales eléctricas legadas** (propiedad de organismos, entidades o empresas del Estado) **o externas legadas** (que generan energía únicamente para CFE, o que generan energía para financiar la inversión de su propia infraestructura, con la opción final de que CFE adquiera dichas instalaciones), **que generen electricidad a partir de fuentes de energía limpia**, o con **alta eficiencia**, siempre que se encuentren **incluidas en un CCE-EF**, y reporten menores costos unitarios totales.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Sin embargo, este juez encuentra un indicio –aunque no determinante– en el sentido de que las centrales eléctricas que generan electricidad a partir de **fuentes intermitentes**, **no pueden predecir con exactitud** la cantidad de electricidad o productos asociados que podrán entregar físicamente, más allá de un par de días, pues su producción depende de la fuerza del viento o de la luz solar, por ejemplo, que no pueden predecirse semanas, meses o mucho menos, años antes. Si esto es así, tendría que analizarse si en la práctica, estas nuevas tecnologías de energía limpia, tendrían que quedar **excluidas de la primera prelación**, conforme a los criterios de acceso a las redes, establecidos en la reforma de la Ley de la Industria

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[190] Al resolver la acción de inconstitucionalidad 64/2021, en sesiones de cinco y siete de abril de dos mil veintidós, cuatro de las señoras Ministras y señores Ministros (el Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá, la Ministra Yasmín Esquivel Mossa, la Ministra Loretta Ortiz Ahlf y el Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea) votaron por realizar una interpretación conforme en este sentido, para evitar una posible irregularidad constitucional bajo la óptima de los derechos humanos a un ambiente sano y a la salud.

Eléctrica, y de ser así, tendría que concluirse **de todas maneras**, que se vulnerarían los deberes estatales que han quedado precisados.

Por otra parte, también podría quizás explorarse la posibilidad de interpretar que **de entre las centrales** eléctricas legadas o externas legadas con compromiso de entrega física, **podría despacharse primero a aquellas que generaran electricidad a partir de fuentes de energía limpias**. Sin embargo, con dicha interpretación no podría salvarse la vulneración de los derechos humanos que exigen el deber de protección y garantía del desarrollo económico, pues **de todas maneras se excluiría del despacho** prioritario, y con ello se impondría una barrera de mercado, a las centrales del sector privado que empleen tecnología más eficiente, **que no tengan celebrado un CCE-EF**, desincentivando la inversión en este rubro.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

Pero sobre todo, este juez considera que **no** se está ante un escenario, en el que el texto de los preceptos reclamados **admita varias interpretaciones**, y que una de ellas proteja al máximo los derechos humanos de relevancia, a tal grado que pueda salvarse su constitucionalidad, porque:

9.3.1. En el texto reformado del artículo 26 de la Ley de la Industria Eléctrica, se dispone expresa e inequívocamente que el **CENACE debe dar prioridad** en el uso de la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), **para el despacho de las Centrales Eléctricas Legadas y las Centrales Externas Legadas con compromiso de entrega física**, conceptos todos ellos que se encuentran definidos con precisión en el artículo 3 de la propia ley; y en ese sentido, **si el CENACE ordena el despacho de una central que no sea legada ni**

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

externa legada, antes de despachar a todas las demás centrales de esos tipos, sobre la base de que la central despachada genera energía limpia o sustentable, estaría **contraviniendo frontalmente lo expresamente dispuesto** en la ley.

9.3.2. En la fracción VI del artículo 4º de la Ley de la Industria Eléctrica, conforme a la reforma reclamada, se establece también de manera expresa e inequívoca, que las **energías limpias deben suministrarse en segundo término**, y en el mismo precepto y en el artículo 101 de la Ley de la Industria Eléctrica, en su texto reformado, se dispone también expresa y claramente que deben despacharse **en primer lugar las centrales incluidas en CCE-EF**, por lo que si una central generadora de energía limpia o sustentable, es despachada antes que todas las centrales legadas o externas legadas con compromiso de entrega física (generadoras de energía limpia o convencional), o bien, antes de que se despachen todas las demás centrales incluidas en un CCE-EF, el CENACE estaría **contraviniendo directamente** el texto expreso de la ley.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Este juez considera que la **interpretación conforme no puede llegar al extremo de dotar a una norma de un contenido que no tiene**, y mucho menos, uno **frontalmente contrario a su texto expreso**, por lo que en relación con los (9.1) **criterios de acceso** a la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), establecidos en el texto reformado de los artículos 4º, fracción VI, 26 y 101, de la Ley de la Industria Eléctrica, **no cabe una interpretación conforme**, o diversa a aquella que se expuso en el apartado 9.1.3 que antecede.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Además, este juez considera conveniente reiterar,[191] que no parece adecuado sostener una interpretación conforme, sobre la base de que aunque el sistema normativo reclamado tenga deficiencias, el operador jurídico deba colmarlas adecuando e interpretando la ley para que al implementarla, se cumpla con los deberes ambientales a cargo del Estado, pues aunque eso fuera posible, el Estado debió cumplir con el (**8.1.4.1.) deber de sustentabilidad** precisamente en el momento de **emitir la ley, porque el acto legislativo es idóneo para diseñar estrategias** de desarrollo económico y de protección y prevención medioambiental, de manera que, **si al ejercer su función legislativa**, el Estado **diseñó una estrategia que no es sustentable**, por no contemplar ambos aspectos de este principio, de manera equilibrada, **ese solo hecho es violatorio del deber de sustentabilidad**, por lo que una interpretación conforme no puede solapar esa contravención.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

9.4 HERRAMIENTA PARA ANALIZAR LOS CRITERIOS DE ACCESO.

Por último, habiéndose demostrado que los (9.1) criterios de acceso establecidos en el Decreto reclamado, (9.2) restringen los derechos fundamentales que se han considerado relevantes, y que (9.3) respecto de los mismos no cabe una interpretación conforme, a continuación este juez procede a determinar cuál es la **herramienta analítica más adecuada** para **decidir sobre la regularidad constitucional y convencional** de los criterios de acceso.

Al respecto, este juez toma en consideración que los preceptos reclamados implican el **incumplimiento a deberes estatales de rango constitucional**, como el (**8.1.4.1.) deber de sustentabilidad** (artículo 25 constitucional); que implican una restricción o incisión en diversos derechos fundamentales de

[191] Ver apartado 9.2.4 in fine.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

extraordinaria importancia, como los (8.2.1) **derechos fundamentales medioambientales** y por vía de consecuencia, el derecho a la **salud**.

Asimismo, se toma en cuenta que la medida legislativa analizada, no parte de una discrecionalidad absoluta con la que cuente el legislador, que más bien tiene una **libertad configurativa restringida**, pues entre otros, en los transitorios décimo séptimo y décimo octavo del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, el constituyente ha decidido diseñar ciertas estrategias en torno a la **protección y cuidado del medio ambiente** en todos los procesos relacionados con la materia energética, estableciendo deberes muy específicos en este sentido a cargo del legislador (ver apartado 8.2.2.2).

Por otro lado, este juez toma en consideración que el constituyente mexicano también ha tomado decisiones trascendentales en torno a la manera en que el Estado debe cumplir el (**8.3.1.1**) **deber de protección y garantía del desarrollo económico**, a través de una estrategia mixta en la que debe asumir el carácter de Estado Regulador y de Estado Rector; y específicamente en relación con la industria eléctrica, (**8.3.4**) **ha decidido abrir las actividades de generación y comercialización a la libre concurrencia y competencia económica**, lo cual genera varios (**8.3.3** y **8.3.4**) deberes del Estado frente a las empresas públicas y privadas dedicadas a todas las actividades económicas del sector. En este ámbito, el constituyente también ha establecido varias **disposiciones de rango constitucional** (artículos 25, 27, 28 constitucionales, así como Décimo, Décimo Sexto, Vigésimo y demás transitorios del Decreto de la Reforma Constitucional Energética), que se traducen en **restricciones a la libertad configurativa** del legislador ordinario.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Los elementos expuestos conducen a la conclusión de que la Constitución expresamente establece **límites al legislador**, reduciendo su libertad configurativa, o inclusive hace **indisponibles para él ciertas opciones normativas**, y además en la especie, algunas de las normas constitucionales y convencionales en juego, establecen el contenido y alcance de los derechos humanos con **mayor énfasis** en cuanto a la manera en que deben (8.A-D) **promoverse, protegerse, respetarse o garantizarse**, como los derechos a un medio ambiente sano y a la salud; y sin embargo, **no es suficiente un simple escrutinio judicial ordinario**, porque las vulneraciones que produce el sistema normativo reclamado, se relacionan más con una **gradualidad** en el nivel de satisfacción requerido. Por lo tanto, este juez considera necesario correr un (**7.1.2**) **test de proporcionalidad** en combinación con un (**7.1.1.2**) **escrutinio judicial estricto**, que involucre un estudio escrupuloso de **medios y fines**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Sirve de criterio orientador, el contenido en la siguiente tesis de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:[192]

> ***INTENSIDAD DEL ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD Y USO DEL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. SU APLICACIÓN EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS HUMANOS.*** *La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido reiteradamente que existen dos niveles de análisis de la constitucionalidad, uno de carácter ordinario y otro de nivel intenso. El primero debe realizarlo el juez constitucional en los asuntos que no incidan directamente sobre los derechos humanos y exista un amplio margen de acción y apreciación para la autoridad desde el punto de vista normativo, como ocurre en la materia económica o financiera. En cambio, el* ***escrutinio estricto*** *se actualiza cuando el caso que se tenga que resolver involucre categorías sospechosas detalladas en el artículo 1o., párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;* ***se afecten derechos humanos reconocidos por el propio texto constitucional y/o por los tratados internacionales, o se incida directamente sobre la configuración legislativa que la Constitución prevé de manera específica para la actuación de las autoridades de los distintos niveles de gobierno****. En este sentido, si bien las*

[192] TA 1a. CCCXII/2013 (10a.) (RD 2004712), SJFG, L XXV, Octubre de 2013, T 2, p 1052.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

diferencias en la intensidad del control constitucional y el uso del principio de proporcionalidad han derivado de precedentes relacionados sólo con el principio de igualdad, ello no es impedimento para utilizar esta clasificación jurisprudencial y el respectivo test de proporcionalidad (fin legítimo, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido) para casos que no estén estricta y únicamente vinculados con el aludido principio constitucional. Lo anterior, porque el juzgador realiza indirecta y cotidianamente diversos grados de análisis constitucional dependiendo si se trata, por ejemplo, de la afectación de un derecho humano o del incumplimiento de una norma competencial de contenido delimitado o de libre configuración, aun cuando la materia del caso no sea la violación estricta del derecho de igualdad. Así, el principio de proporcionalidad irradia y aplica sobre la totalidad de los derechos humanos con fundamento en el artículo 1o., párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

No elude la atención de este juez, que el sistema normativo en el que se contienen los criterios de acceso reclamados, tiene una **naturaleza regulatoria** que se relaciona con una materia de **alta especialización técnica y científica**; y además, se relaciona con temas de muy **alta relevancia política** en la realidad actual de nuestro país, lo cual en principio, podría indicar que este juez debiera realizar un **escrutinio deferente** respecto de su contenido.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Sin embargo, dicho sistema normativo contraviene de manera frontal y patente exigencias constitucionales muy claras, como se ha dejado expuesto en diversas partes del apartado 9.2, lo cual justifica un escrutinio más estricto. Pero además, se trata de un sistema jurídico que introduce un **cambio drástico respecto de la normativa previamente existente**, que al regular exactamente la misma materia, **también se relacionaba** con una materia de **alta especialización técnica y científica**, así como con temas de muy **alta relevancia política**. En este sentido, este juez debe tomar en cuenta que se trata de un **cambio normativo estratégico**, que incluso es **regresivo** en concepto de este juez, como se ha dejado expuesto en el apartado 9.2.6.

Por consiguiente, como se anticipó con antelación, resulta necesario efectuar una combinación entre el **test de**

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

proporcionalidad y el de escrutinio estricto, pues no basta con verificar si el cambio drástico en la normativa analizada, cumple con una mínima racionalidad, sino que una **medida legislativa regresiva, debe estar plenamente justificada, y la carga probatoria y argumentativa corre a cargo del Estado.** Cobra aplicación en este sentido, la siguiente jurisprudencia de la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal:[193]

> ***PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. LA PROHIBICIÓN QUE TIENEN LAS AUTORIDADES DEL ESTADO MEXICANO DE ADOPTAR MEDIDAS REGRESIVAS NO ES ABSOLUTA, PUES EXCEPCIONALMENTE ÉSTAS SON ADMISIBLES SI SE JUSTIFICAN PLENAMENTE.*** *El principio referido impone al Estado, entre otras cuestiones, la prohibición de regresividad, la cual no es absoluta y puede haber circunstancias que justifiquen una regresión en cuanto al alcance y tutela de un determinado derecho fundamental. Sin embargo, dichas circunstancias están sujetas a un escrutinio estricto, pues implican la restricción de un derecho humano. En este sentido,* ***corresponde a la autoridad que pretende realizar una medida regresiva*** *(****legislativa****, administrativa o, incluso, judicial)* ***justificar plenamente*** *esa decisión. En efecto, en virtud de que el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone a todas las autoridades del Estado Mexicano la obligación de respetar el principio de progresividad, cuando cualquier autoridad, en el ámbito de su competencia, adopta una medida regresiva en perjuicio de un derecho humano y alega para justificar su actuación, por ejemplo, la falta de recursos, en ella recae la carga de probar fehacientemente esa situación, es decir, no sólo la carencia de recursos, sino que realizó todos los esfuerzos posibles para utilizar los recursos a su disposición, en el entendido de que las acciones y omisiones que impliquen regresión en el alcance y la tutela de un derecho humano* ***sólo pueden justificarse si:*** *a) se acredita la* ***falta de recursos****; b) se demuestra que se realizaron* ***todos los esfuerzos*** *necesarios para obtenerlos, sin éxito; y, c) se demuestra que se aplicó el* ***máximo de los recursos*** *o que los recursos de que se disponía se aplicaron a* ***tutelar otro derecho humano*** *(y no cualquier objetivo social), y que la importancia relativa de* ***satisfacerlo prioritariamente****, era mayor. Esto es, si bien es cierto que las autoridades legislativas y administrativas tienen, en ciertos ámbitos, un* ***holgado margen de actuación para diseñar políticas públicas****, determinar su prioridad relativa y asignar recursos, también lo es que dicha* ***libertad se restringe*** *significativamente cuando está en juego la garantía de los diversos* ***derechos humanos*** *reconocidos por nuestro sistema jurídico, ya que éstos, en tanto normas que expresan el reconocimiento de principios de justicia de la máxima importancia moral,* ***tienen prioridad prima facie frente a cualquier otro objetivo social o colectivo****, pues en una sociedad liberal y*

[193] 1a./J. 87/2017 (10a.) (RD 2015304), GSJF, L 47, Octubre de 2017, T I, p 188.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

democrática, estos últimos tienen solamente valor instrumental y no final, como los derechos humanos.

En el mismo sentido, la Primera Sala se ha pronunciado por la conveniencia de correr un **test de proporcionalidad** cuando se analice una medida regresiva en relación con los **derechos económicos, sociales y culturales**, como sucede en el presente caso, así como en el sentido de que en esos supuestos, la **carga probatoria y argumentativa corre a cargo del Estado**. Conviene transcribir la tesis que contiene este criterio:[194]

> ***DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA MEDIDA REGRESIVA EN LA MATERIA DEPENDE DE QUE SUPERE UN TEST DE PROPORCIONALIDAD.*** *El deber de no regresividad supone que una vez alcanzado un determinado nivel de satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales,* ***el Estado está obligado a no dar marcha atrás****, de modo que las* ***prestaciones concretas otorgadas*** *en un momento determinado* ***constituyen el nuevo estándar mínimo*** *a partir del cual debe seguirse avanzando hacia la satisfacción plena de esos derechos. Sin embargo, ese* ***deber tampoco es absoluto****, por tanto, cuando una medida resulte regresiva en el desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales,* ***corresponde al Estado justificar con información suficiente y argumentos pertinentes la necesidad de esa medida****. En ese sentido, la constitucionalidad de una medida regresiva en materia de los derechos aludidos depende de que supere un* ***test de proporcionalidad****, lo que significa que debe perseguir un fin constitucionalmente válido, además de ser idónea, necesaria y proporcional en sentido estricto.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En consecuencia, como se anticipó se realizará una combinación entre el **test de proporcionalidad y el de escrutinio estricto**, que para efectos prácticos se denominará, en adelante, "**test de proporcionalidad estricto**", para determinar si las restricciones o injerencias contenidas en los preceptos reclamados, deben redefinir el alcance de los derechos fundamentales en juego, o bien, si deben considerar el alcance que se les ha atribuido *prima facie*, y debe declararse la irregularidad constitucional y convencional de los preceptos reclamados, por vulnerar esos derechos.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[194] TA 1a. CXXVI/2017 (10a.) (RD 2015133), GSJF, L 46, Septiembre de 2017, T I, p 219.

Para ello, y de conformidad con los elementos del presente caso expuestos en el presente apartado, este juez considera que el test debe correrse a partir de la respuesta a las siguientes tres preguntas:

9.4.1 ¿LOS CRITERIOS DE ACCESO PERSIGUEN UN FIN CONSTITUCIONALMENTE IMPERANTE?

De manera expresa, las autoridades responsables que forman parte del legislador ordinario, señalaron durante el proceso legislativo, así como en los respectivos informes justificados, que las reformas reclamadas persiguen las siguientes finalidades:[195]

9.4.1.1 Rescate del sector Energético (vertiente de industria eléctrica).

En algunas partes de la exposición de motivos y demás trabajos legislativos, el legislador ordinario responsable, hace alusión a la necesidad de **fortalecer a CFE como empresa productiva del Estado**. Este juez considera que si las reformas reclamadas tuvieran ese objetivo, tendría que calificarse en sí mismo como una finalidad no solo constitucionalmente válida, sino **constitucionalmente imperante**, si la CFE como empresa productiva del Estado, se encuentra en algún problema financiero o económico.

Lo anterior, conforme al (**8.3.4.1.1) deber estatal de estricta separación**; pues como parte de la **regulación, supervisión y monitoreo** de la conducta de todas las empresas participantes en el mercado eléctrico, tanto del sector público, como del sector privado, el Estado mexicano asumió el deber de

[195] La información relacionada con los trabajos legislativos, fue obtenida de (i) la iniciativa presidencial (que puede consultarse en la liga: http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2021/02/asun_4134141_20210203_1612365613.pdf; los dictámenes de la cámara de origen (diputados), y la cámara revisora (senadores), (consultable en la liga: https://www.senado.gob.mx/64/gaceta_del_senado/documento/115757.)

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

desincorporar horizontalmente a la CFE, lo cual implicó la creación de **nuevas empresas productivas subsidiarias** de esta última, que además participen de manera independiente y con la suficiente separación contable y operativa, en las diversas actividades de la industria eléctrica. Como se señaló con antelación, como consecuencia de este deber, el Estado también asumió los deberes de **(8.3.4.1.1.1) prestar adecuadamente y de manera exclusiva** los servicios públicos de **transmisión y distribución**, en ejercicio de la **Rectoría Estatal** que llevan a su cargo las empresas productivas subsidiarias de CFE, sobre esas actividades que son **áreas estratégicas** y de **interés público**, y de **(8.3.4.1.1.2) regular y verificar** adecuadamente las actividades de **generación y comercialización**, lo cual implica, tratándose de las nuevas empresas productivas subsidiarias de CFE, tomar en cuenta que por disposición expresa de la Constitución, el objeto de las mismas consiste en la **creación de valor económico y el incremento de los ingresos de la Nación**, con sentido de equidad y responsabilidad social y ambiental.[196] En otras palabras, **si las nuevas empresas productivas subsidiarias** de CFE **se encuentran en una situación financiera problemática**, es constitucionalmente **válido, y más, imperioso, que el Estado tome medidas para fortalecerlas**, pues de lo contrario será difícil que cumplan con su objeto, constitucionalmente reconocido.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Sin embargo, **no es esa exactamente la finalidad que persigue** el Decreto reclamado. No se persigue el fortalecimiento de CFE **dentro de los escenarios de estricta separación legal**, **ni de libre concurrencia y competencia económica** en las actividades de generación y comercialización de energía eléctrica.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[196] Artículo Vigésimo Transitorio, fracción I, del Decreto de la Reforma Constitucional Energética.

En efecto, en los trabajos legislativos, específicamente en la exposición de motivos del Ejecutivo Federal y en los dictámenes de las Cámaras del Congreso, se perfila nítidamente esta finalidad, sobre los siguientes argumentos:

1. La política “neoliberal” o “neoporfirista” de los últimos treinta años, impuso un proceso de privatización para debilitar y transferir empresas públicas a particulares y despojar a los mexicanos de la riqueza petrolera y de la industria eléctrica nacional.

2. La reforma energética de 2013 es producto de sobornos a legisladores y engaños mediáticos a la población, en el sentido de que generaría la llegada masiva de inversiones extranjeras, mayor producción de petróleo, gas y electricidad, y mejores precios de los energéticos; pero en realidad generó negocios lucrativos para empresas particulares y políticos corruptos, transitando al apoderamiento privado del mercado eléctrico.

3. La Comisión Federal de Electricidad quedó fracturada, casi en ruinas, endeudada, obligada a otorgar toda clase de subsidios a sus supuestos competidores, y con capacidad productiva disminuida y sometida a una regulación que privilegia a los particulares.

4. A partir de la reforma en materia energética de 2013, tres años después se ejecutó la estricta separación legal de la CFE. Por un lado, se llevó a cabo la separación vertical de la Generación en 5 Empresas Productivas Subsidiarias propias de la CFE; como resultado, se crearon entes independientes que tenían que competir entre sí; se dejaron de construir nuevas centrales de generación de la CFE; y se abandonaron las centrales existentes, sin aumentar la inversión y sin darles mantenimiento. También fueron separadas centrales termoeléctricas que se

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

encuentran dentro de un mismo espacio físico, o se separaron hidroeléctricas que se encuentran instaladas sobre el cauce del mismo río, provocando así, una operación ineficiente, pues las distancias, la pérdida de especialización, y hasta la imposibilidad de comerciar, de intercambiar información, refacciones o personal, lo que provocó que: • Se adjudicará una mayor carga impositiva. • Se suscitarán gastos adicionales e innecesarios. • Las plantas de generación bajaran su productividad. • La electricidad resultara más cara. • Un desempeño administrativo y empresarial ineficiente. • No puede realizar operaciones *intra firma* libremente.

5. Lo anterior, es muestra de una reforma que se hizo a modo, con la intención de beneficiar a ciertos sectores en detrimento de los usuarios finales, muestra de ello es que no se pueden establecer contratos de compra de electricidad entre CFE Generación y CFE Suministrados de Servicios Básicos (SSB), pues esta última es obligada a comprar energía a privados en las subastas, lo que refleja la necesidad de fortalecer a la Empresa Productiva del Estado en beneficio de las y los mexicanos.

6. Asimismo, con la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica se dota de un marco jurídico necesario para terminar con la simulación de precios en un mercado que favorece la especulación, el dumping y los subsidios otorgados a participantes privados por la Comisión Federal de Electricidad, así como con años de saqueo y con el reconocimiento de los costos totales de generación, lo que permitirá una real y efectiva competencia en condiciones de equidad entre los participantes del mercado, tal como lo establece el primer párrafo del artículo 4 de la Ley de la Industria Eléctrica.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

7. Por tanto, la reforma a la Ley de la Industria Eléctrica impugnada, permitirá superar la relegación intencionada de las centrales de la Comisión Federal de Electricidad, asegurando su despacho prioritario ante otros participantes de la industria eléctrica y logrando así la rentabilidad a que obliga la legislación para los proyectos de la Nación, impedidos por el despacho meritorio del Mercado Eléctrico Mayorista con costos variables que favorece la especulación de los productores privados en perjuicio del interés público.

8. Por lo tanto, resulta urgente fortalecer a CFE como empresa productiva del Estado, y devolverle el carácter estratégico como palanca del desarrollo nacional, por lo que resulta prioritaria la modernización de las instalaciones generadoras de electricidad propiedad del Estado, particularmente las hidroeléctricas y la revisión de su carga fiscal.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.C3
31/08/23 15:31:19

A partir de lo anterior, este juez advierte que la verdadera finalidad de la reforma reclamada, **es rescatar el sector energético** (cuya vertiente de la industria eléctrica es la que cobra relevancia dentro de este juicio), sobre la base de que, en concepto del legislador ordinario, la Reforma Constitucional Energética produjo ciertos efectos dañinos para CFE; **pero dicho rescate se persigue a través de** la reunificación, consolidación o **vinculación entre las empresas** desincorporadas de la Comisión Federal de Electricidad, y a través del **despacho prioritario de contratos celebrados entre ellas** (*intra firma*), que no estén sujetos a las reglas de competencia, e incluso se encuentren **fuera del MEM**, sino que sean contratos con entrega física garantizada.

Ahora bien, este juez no pone en duda que la implementación de la Reforma Constitucional Energética y de

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

las leyes y demás normativa que emergió de ella, pueda haber causado efectos negativos y requiera de una revisión, actualización o ajuste. Sin embargo, **desde el momento en que el constituyente eligió ciertos fines específicos, así como medios igualmente específicos** para alcanzarlos, tales modificaciones **no pueden contravenirlos** frontalmente.

En este sentido, este juez encuentra que las finalidades que persigue el legislador, son frontalmente contrarias al **(8.3.4.1.1.)** deber de estricta separación, que como se ha señalado, implica precisamente como una medida regulatoria asimétrica, que las empresas que surgieron como resultado de la desincorporación de CFE, **no se coludan para evadir las reglas de la sana competencia**, sino que compitan entre sí y con los demás agentes económicos de reciente entrada al mercado de los servicios de generación y comercialización de energía eléctrica.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Por consiguiente, se trata de finalidades que **contravienen abierta y frontalmente** lo dispuesto en el inciso a) del Décimo artículo Transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, donde expresamente se establece, como una regulación asimétrica, que las redes eléctricas deben regirse por el principio de acceso abierto, a través de una **estricta separación legal**.

Ahora bien, con base en el *principio de conservación de la ley*, este juez estima **necesario considerar que la finalidad** que persigue la ley reclamada, es **fortalecer a CFE** como empresa productiva del Estado, pero únicamente **dentro del escenario de estricta separación legal y de libre concurrencia y competencia económica** –tal como se describió al inicio del presente apartado; esto es, sin tomar en cuenta los matices que harían inconstitucional dicha finalidad.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

9.4.1.2 No incrementar los precios de electricidad, ni generar mayor subsidio, y garantizar un sistema tarifario de precios, que únicamente sea actualizado en razón de la inflación.

Conforme a los (8.3.1) derechos humanos que exigen el **desarrollo económico**, así como en términos del (8.1.4) principio de **sustentabilidad**, el acceso al servicio de suministro eléctrico es de enorme importancia, pues en la medida en que sea accesible el precio para que las personas reciban dicho servicio, podrá **elevarse su nivel de vida**, las condiciones para que se satisfagan otros derechos humanos de enorme trascendencia, como la salud, y podrá **disminuirse el nivel de pobreza**. Además, conforme a lo expuesto en el apartado respectivo, **(8.3.3.2.5)** el Estado tiene el deber (correlativo a DESC) de normar y fijar **precios máximos** respecto de artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como imponer **modalidades a la** organización de la **distribución** de esos artículos, materias o productos, a fin de **evitar** que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el **alza de precios**.

Por lo tanto, este juez considera que la finalidad consistente en **conservar accesibles los precios** del servicio de suministro eléctrico, también es **constitucionalmente imperante**.

9.4.1.3 Mantener la confiabilidad del sistema eléctrico nacional así como garantizar la seguridad energética.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Conforme a las definiciones legales,[197] por **confiabilidad** debe entenderse la habilidad del Sistema Eléctrico Nacional para **satisfacer** la **demanda eléctrica** de los Usuarios Finales

[197] Artículo 3, fracciones X y XLI de la Ley de la Industria Eléctrica.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

bajo condiciones de **suficiencia** y **Seguridad** de Despacho, esto es, condiciones que permitan mantener la **Calidad y Continuidad** de la operación del Sistema Eléctrico Nacional, en el corto plazo, **frente a posibles fallas** en sus elementos, conforme a los criterios respectivos que emita la CRE.

Por lo tanto, mantener la confiabilidad del sistema, en concepto de este juez, **es una finalidad constitucionalmente imperiosa**, por idénticas razones que las expuestas en el apartado anterior, esto es, porque para satisfacer adecuadamente los (8.3.1) derechos humanos que exigen el desarrollo económico, así como el (8.1.4) principio de sustentabilidad, es **indispensable que se satisfaga la demanda eléctrica de manera suficiente y segura**.

9.4.1.4 Terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares, generadas por el criterio de despacho económico.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

por ende se involucra directamente con la **Seguridad Nacional**, y que por lo tanto, las medidas estatales con este propósito, deben entenderse **destinadas de manera inmediata y directa a mantener la integridad, estabilidad y permanencia del Estado Mexicano**, **tanto** en su vertiente de **seguridad interior, como de defensa exterior**, y cuya preservación corresponde al Presidente de la República.

En concepto de este juez, **ante la existencia de una amenaza** presente y de tal gravedad, que pone en peligro la integridad, estabilidad y la **permanencia misma del Estado**, combatir dicha amenaza es una finalidad **constitucionalmente imperiosa**.

9.4.2 ¿LOS CRITERIOS DE ACCESO CONSTITUYEN UNA MEDIDA IDÓNEA PARA SATISFACER EN ALGUNA MEDIDA SU PROPÓSITO?

9.4.2.1 Idoneidad de los criterios de acceso para fortalecer a la CFE como empresa productiva del Estado.

Como se señaló con antelación, la finalidad del legislador ordinario de rescatar el sector energético, **tiene matices** frontal y abiertamente **contrarios** al texto expreso de la Constitución; **pero este juzgador considera** que esa finalidad consiste **únicamente en fortalecer a las empresas de la CFE**, para que **cumplan con su objeto** de crear valor económico e incrementar los ingresos de la Nación, bajo el esquema de estricta separación legal y de libre concurrencia y competencia económica (en las actividades de generación y comercialización).

Pues bien, conforme a un **escrutinio judicial estricto**, este juez considera que la **medida legislativa reclamada ES IDÓNEA** para alcanzar dicha finalidad, pues **los medios empleados** para ello, consistentes en establecer criterios de acceso que privilegian el despacho de energía de las centrales

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

de CFE, (7.1.1.2.(iii)) **tienen una relación de máxima racionalidad** respecto de la finalidad consistente en fortalecer a las empresas de CFE, al estar **totalmente encaminados y no solo potencialmente conectados** a ello, pues (9.2.3) las **ventajas exclusivas** que dichos criterios de acceso generan en favor de las empresas de CFE, y las **barreras** a la competencia **que excluyen del mercado a sus competidores**, garantizan al menos en cierto grado, **mayores ganancias** para las empresas productivas subsidiarias y filiales de la CFE.

9.4.2.2 Idoneidad de los criterios de acceso para evitar el incremento de los precios de electricidad.

El establecimiento de (9.1) los criterios de acceso reclamados, **no constituye una medida legislativa idónea** para evitar el incremento ni para mantener bajas las tarifas de electricidad, conforme a lo que arroja un **escrutinio judicial estricto**, que exige una **relación de máxima racionalidad** entre la medida y la finalidad.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En efecto, a lo largo de los trabajos legislativos, el legislador responsable sostuvo que este fin se alcanzaría, a través de la creación de los nuevos contratos, cuya denominación final fue “contratos de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física” (**CCE-EF**), sosteniendo que estableciendo un criterio de prioridad en el despacho de las centrales incluidas en dichos contratos, **se permitiría al CENACE** contar con bloques de energía en cada región del país, con una **asignación previamente acordada** entre CFE y CENACE, **sin tener en cuenta los costos derivados de las ofertas de generación**, ya que los **precios de energía y capacidad** se encontrarían **pactados entre** las Centrales generadoras de **CFE, y CFE SSB**.

En concepto de este juez, es cierto que con este mecanismo, podría reducirse la volatilidad de los precios y la

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

diferencia entre los precios pactados en el Mercado del Día en Adelanto (MDA), y el Mercado en Tiempo Real (MTR), lo cual además arrojaría cifras de mayor eficiencia en el MEM.

Sin embargo, en el mejor de los casos, este mecanismo sólo tiende a lograr **potencialmente** la finalidad de mantener los precios bajos o impedir su incremento.

En efecto, el legislador señala que la afectación a CFE derivada de la implementación de la normativa previa, específicamente del criterio económico de despacho, radicaba entre otras cosas, en que la oferta de venta no reflejaba todos los costos de las centrales eléctricas, de suerte que las **Centrales de la CFE** que brindan la generación firme, la regulación de voltaje y las reservas de regulación necesarias para mantener la confiabilidad y seguridad en el Sistema Eléctrico Nacional, **no recuperan sus costos** totales, ya que, por lo general la generación renovable intermitente (eólica y fotovoltaica) **no provee** estos servicios, debido a que en el Mercado de Corto Plazo únicamente se liquidan los costos variables, mientras que los **servicios conexos** que no se incluyen en el mercado (operación en modo isla, arranque negro, conexión a bus muerto, etc.), se liquidan a través de una tarifa regulada emitida por la CRE, que no retribuye el desgaste prematuro de las unidades, ni tampoco se identifican y remuneran todos los servicios conexos (respaldo de flexibilidad por variabilidad de la energía Inyectada, condensador síncrono, regulación primaria de voltaje y frecuencia, etc.), que proveen los generadores de Comisión Federal de Electricidad, lo que origina que el Suministrador de Servicios Básicos este obligado a adquirir energía especulativa del Mercado.

Sin embargo, el **Estado no expresa cuál es propiamente la racionalidad técnica** según la cual, la **sustitución del criterio** de despacho solucionará ese problema y además,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

logrará mantener precios bajos para los usuarios finales. En efecto, con el establecimiento de los (9.1) criterios de acceso como medida legislativa, como lo describe el propio legislador, se logrará que el precio de la energía eléctrica sea resultado de un pacto entre el suministrador de servicios básicos, y las centrales de despacho prioritario, con lo cual se logrará incluir en el precio pactado, la totalidad de los costos por servicios conexos.

Sin embargo, con eso no necesariamente se logrará mantener precios bajos, pues por una parte, la **desregulación de tarifas** puede generar **incertidumbre y opacidad** en relación con la eficiencia de los costos marginales para la prestación de los servicios conexos; y por otra parte, los criterios de acceso reclamados **son menos eficientes**, y sustituyen el criterio de despacho económico, que aunque seguramente era perfectible, al menos se basaba en un principio de eficiencia (calculado mediante un programa informático), según se describió en el apartado 9.2.1. Este juez considera que la eficiencia en la generación de energía eléctrica, lógicamente se traduce en precios más bajos para el usuario final.

Con base en lo anterior, este juez advierte desde un escrutinio estricto, que el Estado no demuestra una relación de máxima racionalidad entre las medidas que implementó y la finalidad perseguida, pues su postura **parece basarse en la promesa política de que la CFE no subirá las tarifas**, sino únicamente las actualizará conforme a la inflación.

En efecto, aunque es deseable que CFE cumpla esta promesa política, debe tomarse en cuenta que se trata de la **regulación de mercados**, y que por ende **debería basarse** no solo en la voluntad política del gobierno en turno, sino **en criterios técnicos de racionalidad económica**. Entonces, alcanzar esta finalidad a través de una mera promesa,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

únicamente es idónea de manera potencial, y **NO PASA EL TEST DEL ESCRUTINIO JUDICIAL ESTRICTO**, porque la medida no está encaminada única y directamente a esa finalidad, sino que **da pauta para que** este u otro gobierno en turno, deje de tener esa voluntad política y **pacte los precios en su propio beneficio**, **o con base en costos poco eficientes,** para posteriormente trasladárselas al usuario final.

9.4.2.3 Idoneidad de los criterios de acceso para mantener la confiabilidad del SEN así como garantizar la seguridad energética.

Conforme a un escrutinio judicial estricto, los (9.1) criterios de acceso **no constituyen una medida legislativa idónea** en relación con la finalidad consistente en mantener la confiabilidad del SEN así como garantizar la seguridad energética, porque el Estado **no demuestra una relación de máxima racionalidad** entre aquellos medios y éstas finalidades.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

En efecto, el legislador ordinario sostuvo en los trabajos legislativos, que mediante los contratos que pretenden fortalecerse, se lograría la **mayor participación de centrales eléctricas de CFE**, y que con ello, **se aseguraría la confiabilidad del Sistema Eléctrico y la seguridad energética nacional, al incrementar la capacidad de reserva rodante**.

Con dicha exposición, no se genera convicción en el ánimo de este juzgador, en torno a la idoneidad de la medida legislativa.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

En efecto, la **capacidad de reserva rodante**, como componente de la reserva operativa, es la capacidad en MW de Centrales Eléctricas o Recursos de Demanda Controlable sincronizados a la red eléctrica, y sirve para asegurar que la Confiabilidad del SEN no se vea comprometida ante la ocurrencia de la Contingencia Sencilla más Severa, de manera

que tiene que estar disponible para recibir instrucciones de despacho mediante los mecanismos de telemetría adecuados, de manera que pueda ser totalmente activada en 10 minutos.[198]

Lo anterior demuestra que **deben existir centrales eléctricas o recursos de demanda controlable a lo largo y ancho de todo el SEN**, que puedan usarse para el despacho de reserva descrito, en cualquier momento, para garantizar su confiabilidad. Pero eso **no necesariamente significa** que esas mismas centrales deban ser **despachadas prioritariamente** aún sin los eventos de contingencia o para garantizar tanto la inyección en situaciones de normalidad, como en situaciones de contingencia. Por el contrario, este juez considera que aun considerando que las centrales de CFE fueran más aptas para garantizar una determinada capacidad de reserva rodante, **de todos modos tendrían que estar regulados los dos**

---

[198] Se transcriben los apartados respectivos de las BME:

2.1.118 Reserva Operativa: Capacidad en MW de Centrales Eléctricas o Recursos de Demanda Controlable para incrementar su generación o consumo dentro de un lapso establecido, que combina Reserva Rodante y Reserva No Rodante. (…)

2.1.120 Reserva Rodante: Capacidad en MW de Centrales Eléctricas o Recursos de Demanda Controlable sincronizados a la red eléctrica para incrementar su generación o reducir su consumo dentro de un lapso establecido.

Conviene también transcribir los siguientes apartados del Código de Red:

2.4.4 Reserva Operativa

Criterio OP- 32. La Reserva Operativa es la suma de la Reserva Rodante más la Reserva No Rodante. La Reserva Operativa deberá asegurar que la Confiabilidad del SEN no se vea comprometida ante la ocurrencia de la Contingencia Sencilla más Severa.

Criterio OP- 33. La Reserva Operativa debe estar disponible en todo momento para mantener la frecuencia en Estado Operativo Normal y evitar la pérdida de carga firme como resultado de Contingencias generación o Transmisión.

Criterio OP- 34. Con la finalidad de asegurar los requerimientos de Reserva Operativa en el SEN, la Capacidad Instalada deberá ser administrada de conformidad con los criterios establecidos en el Manual Regulatorio de Control y Operación de la Generación del SEN. (…)

Criterio SEA - 30. El requerimiento de Reserva Rodante deberá de ser al menos el 50% de la Reserva Operativa y deberá responder en razón de la rampa especificada en MW/minuto.

Criterio SEA - 31. La Reserva Operativa estará formada por la Reserva Rodante y la Reserva No Rodante; ambas deberán estar disponibles para que puedan ser totalmente activadas en 10 minutos.

Criterio SEA - 32. Son considerados como tipos de Reserva No Rodante a la capacidad de generación disponible no sincronizada, a las transacciones que pueden ser interrumpidas y a la Reserva Rodante en exceso.

Criterio SEA - 33. Los recursos de Demanda Controlable deberán contar con la telemetría necesaria y ser capaces de recibir instrucciones de despacho para que sean incluidos en el cálculo de la Reserva Rodante.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

escenarios por separado, de suerte que los criterios de acceso, establecidos en el sistema normativo reclamado como criterio permanente, **no guarda una relación** importante con el mecanismo de reservas rodantes, o al menos, el Estado no lo demostró suficientemente, (9.4) pesando sobre él la carga probatoria y argumentativa.

9.4.2.4 Idoneidad de los criterios de acceso para terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares, generadas por el criterio de despacho económico.

Durante los trabajos legislativos, el legislador responsable sostuvo que con los (9.1) criterios de acceso reclamados, se pretende terminar con la **simulación de precios** en un mercado que favorece la especulación, el dumping y los subsidios otorgados a participantes privados por la CFE, así como con años de saqueo y **con el reconocimiento de los costos totales de generación,** lo que permitirá una competencia en condiciones de equidad entre los participantes del mercado; que se pretende **superar la relegación intencionada de las centrales de la CFE, asegurando su despacho prioritario ante otros participantes de la industria eléctrica y logrando así la rentabilidad que obliga la legislación vigente para los proyectos de la CFE y la Nación,** impedidos por el despacho meritorio del Mercado Eléctrico Mayorista (MEM) con **costos variables** que favorece la especulación de los productores privados.

También señaló que con el criterio de despacho económico (inyección de electricidad a la red), el concepto utilizado para ordenar el despacho es en costos marginales; pero estos precios no toman en cuenta todos aquellos valores presentes independientemente del momento de producción, también denominados costos fijos. Describe que para

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.C3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

determinar el precio, se ordenan las plantas conforme a sus costos variables, de menor a mayor, siendo el mayor el último necesario para satisfacer la demanda de electricidad y el que fijará el precio al que se pagará la energía a todas las plantas; pero el hecho de que algunas tecnologías tengan costos variables más bajos y sean las primeras en ser utilizadas, no disminuye el precio, por el contrario, encarece toda la electricidad, pues todos reciben los mismos pagos, por diferentes costos, pero por distintas cantidades de electricidad, lo cual genera desigualdad y competencia desleal.

En este sentido, el legislador responsable señaló que los costos de los Servicios Conexos no incluidos en el Mercado, no se reflejan en el despacho económico, por lo que las Centrales de la Comisión Federal de Electricidad resultan ser aparentemente más costosas que las centrales privadas de tecnología renovable intermitente (eólicas y solares), pues los costos variables de estas tecnologías que falsamente se les atribuyen valores cercanos al cero y no proveen ningún servicio conexo, provocando que la energía que proporciona la Comisión Federal de Electricidad, bajo los parámetros de confiabilidad y seguridad al Sistema Eléctrico, se vea desplazada.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Bajo dicha lógica, el legislador sostiene que aunque el despacho se dé por costos marginales en el Mercado Eléctrico Mayorista, lo que se paga por Suministro Básico de la Comisión Federal de Electricidad, es un Costo Unitario de Generación, que incluye los costos por capacidad y energía; lo cual se puede comprobar en la composición de la tarifa de Suministro Básico a sus usuarios finales: • Generación. • Capacidad. • Transmisión. • Distribución. • Cuota de Suministro Básico. • Otros Servicios del Mercado Eléctrico Mayorista.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Consecuentemente, el legislador afirma que el despacho eléctrico por costos marginales es una simulación que

desvincula al Mercado Eléctrico del precio final del suministro de la energía, esto con el único propósito de favorecer a generadores privados, cuyo costo variable es muy bajo.

Esta situación, en su concepto, conduce a una competencia desleal toda vez que, en el esquema del despacho económico, la Comisión Federal de Electricidad proporciona a través de sus generadores todos los servicios de estabilidad y confiabilidad del Sistema Eléctrico Nacional, sin recuperar sus costos totales y además se propicia un daño acelerado de sus unidades de generación, al mantener regímenes de operación flexible, lo que evidencia la existencia de un mercado carente de equidad e igualdad en el acceso e interacción en el mercado eléctrico mayorista, siendo ello violatorio del principio de la libre concurrencia y la libre competencia consignado en el artículo 28 Constitucional y en los tratados y acuerdos comerciales suscritos por nuestro país, al igual que lo establecido en el artículo 4, párrafo primero, de la Ley de la Industria Eléctrica.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

En ese sentido, el legislador afirma que la reforma reclamada tuvo un claro objetivo antimonopólico y pretende crear un mercado de piso parejo para la competencia leal y efectiva entre la Comisión Federal de Electricidad y los generadores privados, pues para terminar con la simulación del mercado, el despacho debe llevarse a cabo con base en el criterio de costos unitarios totales, como se contempla en la reforma impugnada.

Bajo un escrutinio judicial estricto, este juez considera que la medida legislativa, consistente en generar el despacho prioritario de las centrales de CFE (como lo admite el propio legislador), **NO ES IDÓNEA PARA ALCANZAR LA FINALIDAD** constitucionalmente imperante, de terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

En primer término, el legislador parte de la premisa de que la ley en su anterior configuración, generaba **prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares**, generadas por el criterio de despacho económico. Esto no se encuentra demostrado en autos. Pero además, como se señaló con antelación, la configuración normativa del criterio de despacho económico no se encuentra detallada en el anterior texto legal, en donde únicamente se disponía como **obligación de servicio público**, que debía **ofrecerse la energía eléctrica, potencia y Servicios Conexos** al Mercado Eléctrico Mayorista, **con base en los costos de producción**, conforme a las Reglas del Mercado. El resto de la regulación se contiene en las diversas disposiciones de naturaleza regulatoria, principalmente en las Bases del Mercado Eléctrico y en el Código de Red.

En este sentido, no es la ley en su configuración anterior, la que permite prácticas monopólicas o beneficios indebidos, por el contrario, en el artículo 105 de la Ley de la Industria Eléctrica,[199] se dispone que si la CRE, el CENACE o cualquier otra persona considera que no existen condiciones de competencia efectiva en algún mercado, debe solicitar a la COFECE que ejerza sus facultades de órgano regulador en esa materia para implementar las medidas regulatorias necesarias para terminar con esas condiciones. Además, incurrir en prácticas anticompetitivas como manipular los precios de venta es causa de terminación del permiso respectivo,[200] por lo que no

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[199] Artículo 105.- Sin perjuicio de las demás prácticas establecidas en la Ley Federal de Competencia Económica, se considerarán prácticas monopólicas cualquier convenio, arreglo o coordinación entre Participantes del Mercado con la intención o efecto de restringir el funcionamiento eficiente del Mercado Eléctrico Mayorista. Cuando la Secretaría, la CRE, el CENACE o cualquier otra persona detecte dichas prácticas, informará a la Comisión Federal de Competencia Económica para que ésta proceda conforme a sus facultades.

Cuando la Secretaría, la CRE, el CENACE o cualquier otra persona considere que no existen condiciones de competencia efectiva en algún mercado, solicitará a la Comisión Federal de Competencia Económica que realice el análisis correspondiente para que, en su caso, ordene las medidas necesarias para establecer las condiciones de libre competencia y concurrencia.

[200] Artículo 131.- Los permisos, según sea el caso, terminan: (…)

k) Por concertar o manipular en cualquier forma los precios de venta de energía eléctrica o Productos Asociados, sin perjuicio de las sanciones que procedan conforme a la Ley Federal de Competencia Económica y esta Ley, o (…)

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

puede afirmarse que la ley fomente prácticas de competencia desleal, dumping o saqueos.

Ahora bien, conforme a lo que expresa el legislador, parece que la **razón técnica** por la que considera que las centrales de CFE han sido indebidamente excluidas del despacho, es que el **precio de algunos servicios conexos** se calculan dentro del precio de la energía, que a su vez se basa en las ofertas de venta planteadas por centrales que no prestan esos servicios, por lo que dicho **precio no alcanza a cubrir los costos** de las centrales que sí prestan esos servicios; y que **el resto de los servicios** conexos, no contemplados en ese precio, se cobran mediante **tarifas** reguladas por la **CRE**, que son **insuficientes**.

Como se señaló en apartados anteriores, este juez considera que ese **verosímil** problema, es de naturaleza regulatoria, y por lo tanto sin duda vale la pena revisar la posibilidad de mejorar y ajustar una regulación que siempre es perfectible. **Pero esto no significa que se generen prácticas monopólicas** y beneficios indebidos que deban combatirse o castigarse, sino únicamente, que debe revisarse la regulación para en su caso, hacer los ajustes necesarios para que los costos eficientes de los servicios conexos sean debidamente cubiertos.

Este juez sostiene lo anterior, porque los costos que se requieren para la prestación de los servicios conexos, también pueden distinguirse entre fijos y variables, y conforme al criterio de despacho económico vigente con anterioridad, dentro de la oferta de venta **tendrían que contemplarse los costos variables de esos servicios**, de manera que si esto no es así, tendría que ajustarse. Pero **eso no explica la razón por la cual el legislador pretende modificar** el (9.1.1.1) criterio de **despacho económico** con restricciones de seguridad, **por el**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

(9.2.1) menos eficiente (9.1.1.2) criterio de **despacho por costos unitarios totales**, esto es, para que el precio de la energía eléctrica se base tanto en los costos variables (de generación y de servicios conexos), como en los costos fijos.

Ahora bien, este juez no pone en duda que cualquiera de los agentes privados participantes en el MEM, eventualmente podrían incurrir en alguna práctica anticompetitiva; pero **reformar la ley para excluir a dichos agentes del mercado**, **o imponerles barreras de acceso** a las redes eléctricas, en primer lugar **no es necesario**, pues conforme a lo descrito en los párrafos que anteceden, la conducta de todos los agentes económicos que participan en el mercado, está bajo estricta regulación, y **cualquier acto anticompetitivo puede ser adecuadamente sancionado, disuadido y desprovisto de sus efectos**; pero sobre todo, **implica sustituir unas** (supuestas) **prácticas anticompetitivas ilegales**, **por otras prácticas anticompetitivas legales**, lo cual **no cumple con la finalidad que verdaderamente es constitucionalmente imperante**, de **eliminar** precisamente, **todo tipo de beneficios indebidos o prácticas monopólicas**, provenientes de agentes privados o públicos. Por el contrario, significa perpetuar un estado anticompetitivo, aunque esta vez en beneficio de CFE, que finalmente repercute en el bolsillo de los usuarios finales.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

9.4.2.5 Idoneidad de los criterios de acceso para preservar la seguridad nacional.

Bajo la perspectiva analizada en torno a esta finalidad, este juez considera que el establecimiento de (9.1) los criterios de acceso reclamados, **NO ES UNA MEDIDA LEGISLATIVA IDÓNEA** para preservar la seguridad nacional, conforme a lo que arroja un **escrutinio judicial estricto**, que exige una (**7.1.1.2.(iii)**) **relación de máxima racionalidad** entre la medida y la finalidad; porque si hipotéticamente, existieran conductas

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

ilícitas por parte de un grupo de personas, que pusieran en riesgo la estabilidad y la permanencia misma del Estado, por afectar la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), emitir una ley con barreras a la entrada y beneficios indebidos, en contra de ese grupo de personas, únicamente tendría un efecto disuasivo y dañino para el patrimonio de esas empresas, lo cual produciría solamente efectos indirectos en el combate a la situación extrema de peligro, pero no constituye una medida totalmente encaminada al combate de esas conductas, pues no conlleva una investigación para su demostración, para la identificación plena de los sujetos peligrosos, y para la sanción de sus hechos ilícitos.

9.4.3 ¿LOS CRITERIOS DE ACCESO CONSTITUYEN UNA MEDIDA CONSTITUCIONALMENTE ADMISIBLE, Y LA MENOS LESIVA PARA LOGRAR LOS FINES QUE PERSIGUE?

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

9.4.3.1 Criterios de Acceso: ¿Medida admisible y menos lesiva para fortalecer a la CFE como empresa productiva del Estado?

Hasta este momento, el test de proporcionalidad con escrutinio estricto ha arrojado que la medida legislativa, consistente en la implementación de los (9.1) criterios de acceso reclamados, (9.4.1.1) **persiguen una finalidad constitucionalmente imperante**, consistente en fortalecer a CFE como empresa productiva del Estado (pero sin tomar en cuenta los matices de la finalidad realmente perseguida por el legislador, sino únicamente dentro del escenario de estricta separación legal y de libre concurrencia y competencia económica); y (9.4.2.1) son **idóneos** dentro de un criterio de máxima racionalidad; por lo que a continuación debe determinarse si, conforme a criterios de escrutinio judicial estricto, (**7.1.1.2 (ii)**) **constituye una medida legislativa**

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

constitucionalmente admisible, y la menos lesiva posible a los DESC hechos valer.

Al respecto, este juez considera en primer término, que **el fin** consistente en fortalecer a CFE como empresa productiva del Estado, **no justifica el medio elegido** por el legislador, consistente en (9.2.3) las **ventajas exclusivas** que dichos criterios de acceso generan en favor de las empresas de CFE, y las **barreras** a la competencia **que excluyen del mercado a sus competidores**, porque se trata de una **medida incompatible** con la (**8.3.3**) **estrategia** adoptada por el Estado a nivel constitucional

En efecto, es cierto que el (**9.1.1.1**) criterio de **despacho económico** con restricciones de seguridad, prevalente con anterioridad a la entrada en vigor del Decreto reclamado, **no es la única** (y tampoco necesariamente la óptima) manera de cumplir con las diversas (**8.3.4. (i) y (ii)**) finalidades estratégicas de la Reforma Constitucional Energética; **pero los criterios de acceso** reclamados, examinados en su conjunto, **no solamente implican** una (**9.2**) **restricción y una invasión** de diversos derechos fundamentales, sino que además, constituyen una medida **abiertamente contraria a la estrategia ordenada por el constituyente**, que se traduce en los (**8.3.4.1.1.2**) **deberes en la generación y comercialización**, pues la medida legislativa, consiste en permitir que las centrales eléctricas representadas por las empresas derivadas de la desintegración horizontal de CFE, gocen de un despacho prioritario en función de los contratos en los que se encuentran contenidas, y esos contratos se celebran *intra firma*, esto es, fuera del mercado; y por consiguiente, constituye un **obstáculo frontal** para que dichas empresas **participen como un agente económico más**,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

y **compitan con las demás empresas privadas** dedicadas a las mismas actividades abiertas al mercado.[201]

En segundo lugar, este juez considera que los criterios de acceso reclamados, **no constituyen la medida menos lesiva** para lograr el fin consistente en fortalecer a CFE como empresa productiva del Estado.

En efecto, como se ha señalado con antelación, el problema técnico descrito por el legislador responsable (que este juez estima verosímil), consiste en que el anterior criterio de despacho económico, al dar prioridad a centrales eléctricas bajo el criterio de costos marginales, arroja un precio con el que se cubre la demanda de energía eléctrica, pero en éste no se reflejan correctamente los costos (totales) que deben cubrir las centrales eléctricas de CFE por la prestación de todos los servicios conexos. Pero este problema es regulatorio, por lo que **podría haberse solucionado a nivel regulatorio**, y en cambio, al establecerse un mecanismo diametralmente contrario en la ley, se genera falta de flexibilidad para la adecuación del sistema a los diversos escenarios que deben afrontarse para mantener el funcionamiento eficiente del SEN. Con ello, además, se hubieran minimizado las (9.2) múltiples restricciones e invasiones a derechos humanos relacionados con el (8.1.4.1) deber estatal de sustentabilidad, los (8.2) DMA y DS, y los (8.3.3) DLCCE.

Por lo tanto, conforme a un escrutinio judicial estricto, **no ha quedado acreditado** que la medida legislativa consistente en los criterios de acceso reclamados, **constituyan la MENOS RESTRICTIVA O LESIVA POSIBLE**, y el Estado no aportó pruebas para demostrar lo contrario, pesando sobre él la carga argumentativa y probatoria.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[201] Artículo Vigésimo Transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, fracción VI.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

9.4.3.2 Criterios de Acceso: ¿Medida admisible y menos lesiva para evitar el incremento de los precios de electricidad, para mantener la confiabilidad del SEN así como garantizar la seguridad energética, y para terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares, generadas por el criterio de despacho económico?

A pesar de que este juez ha determinado (**9.4.2.2**, **9.4.2.3** y **9.4.2.4**) que los criterios de acceso reclamados, **no pasan el escrutinio estricto** por no acreditarse una racionalidad adecuada que sirva para calificarlos como una medida **idónea para evitar el incremento del precio** de la energía eléctrica, para mantener la **confiabilidad** del SEN así como garantizar la **seguridad energética**, y para **terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos** a los particulares , y que con ello sería **innecesario analizar** si se trata de una medida constitucionalmente **admisible y la menos lesiva** para la consecución de esas finalidades, este juez considera conveniente realizar un pronunciamiento en este sentido.

Tania Gómez Ibarra
70:6a:66:20:63:6c:66:00:00:00:00:00:00:00:00:00:00:01:18:c3
31/08/23 15:31:19

Al respecto, el legislador ordinario sostiene que el anterior criterio despacho económico no funcionaba porque generaba competencia desleal o porque no garantiza mejor precio, por no contemplar los costos totales y generar subsidios encubiertos de costos de generación, como se ha descrito con antelación.

Pues bien, este juez considera que si el problema que aqueja a la CFE es que sus centrales prestan **servicios conexos cuyos costos no son cubiertos** en su totalidad, ya sea porque los Servicios Conexos incluidos en las ofertas de venta no son prestados por las centrales de energía intermitente, de suerte que el precio fijado mediante el criterios de despacho económico (la oferta de la última central despachada) no incluyen un monto suficiente para ello, o bien,

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

porque aquellos Servicios Conexos que no se incluyen en las ofertas de ventas, se cobran a través de tarifas fijadas por el órgano regulador (CRE), que no son suficientes para que las centrales que los prestan recuperen los costos respectivos, entonces **parece tratarse de un problema de carácter regulatorio**, y no legislativo. Esto es, se trata de un problema que puede ajustarse en la regulación contenida en disposiciones administrativas.

En este sentido, aunque conforme al 25 constitucional, el Estado debe ejercer la rectoría económica, específicamente en áreas prioritarias, existía la manera de que el Estado ejerciera dicha rectoría **sin violentar el artículo 28** constitucional **y los transitorios** Décimo y Décimo Sexto, del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, que obligan a CFE SSB a competir en mercado. Esto, por conducto de la COFECE, así como de los órganos reguladores coordinados en materia energética, todos ellos en el ámbito de sus respectivas competencias, y de esta manera, la conducta de los agentes económicos y el criterio económico, en todo caso podría modificarse mediante la función regulatoria, más flexible y adaptable, combinable con tarifas por servicios conexos por parte de la CRE, y que puede emitir una normativa basada en mediciones y conocimientos científicos y técnicos.

La anterior no solo habría sido una medida menos invasiva para DESC hechos valer, sobre todo el de sustentabilidad y no regresividad en la satisfacción de los DMA y por lo tanto del derecho a la salud; sino que además habría sido **congruente con la (8.3.3) elección que ya tomó el constituyente**, consistente en un régimen de Estado regulador para las áreas económicas que deban regirse por la libre concurrencia y competencia económica.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

En cambio, la medida legislativa adoptada en el sistema normativo reclamado, en realidad lo que persigue es que los precios de la energía eléctrica se acuerden entre las generadoras de CFE y CFE SSB, lo cual rompe con el (**8.3.4.1.1**) **deber de estricta separación**, en la medida que permite colusiones entre las empresas resultantes de la desincorporación horizontal de CFE, que pueden generar **conflictos de interés**. Pero incluso si se tratara de un Suministrador de Servicios Básicos distinto (que podría existir, aunque aún no opera ningún otro más que CFE SSB), los criterios de acceso tienen por objeto excluir los precios de la energía eléctrica, de los mecanismos de la libre concurrencia y competencia económica dentro del mercado eléctrico, lo cual es contrario a la (8.3.3) competencia económica como bien jurídico protegido, y a los (**8.3.4.1.1.2**) **deberes en la generación y comercialización**, que entre otras cosas implican que las empresas de CFE deben **competir** en el mercado para que los usuarios finales se beneficien de los menores precios resultantes de los mecanismos de libre concurrencia y competencia económica.

Por consiguiente, los criterios de acceso reclamados son **CONSTITUCIONALMENTE INADMISIBLES**, y además **NO CONSTITUYEN LA MEDIDA MENOS LESIVA** de los humanos relacionados con el (8.1.4.1) deber estatal de sustentabilidad, los (8.2) DMA y DS, y los (8.3.3) DLCCE.

9.4.3.3 Criterios de Acceso: ¿Medida admisible y menos lesiva para preservar la Seguridad Nacional?

Para analizar si los criterios de acceso constituyen una medida constitucionalmente admisible para la consecución de la finalidad en estudio, relacionada con la seguridad nacional, este juez estima conveniente transcribir la fracción del artículo 5º de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

la Ley de Seguridad Nacional, que invoca el Ejecutivo Federal al rendir su informe justificado, para sostener su afirmación:

> *Artículo 5.- Para los efectos de la presente Ley, son amenazas a la Seguridad Nacional:*
>
> (REFORMADA, D.O.F. 8 DE NOVIEMBRE DE 2019)
>
> *XII. Actos tendentes a destruir o inhabilitar la infraestructura de carácter estratégico o indispensable para la provisión de bienes o servicios públicos, y (…)*

En efecto, con fundamento en el precepto transcrito, el Presidente de la República sostiene que la ley reclamada constituye una **acción emprendida por el Estado** para combatir una **amenaza interna a la seguridad nacional**, consistente en **conductas ilícitas por parte de los particulares que compiten en el mercado,** que han conducido al **debilitamiento patrimonial de CFE**, y por ende de la infraestructura de las redes eléctricas, que son indispensables para la prestación de un servicio público tan trascendental como el de la energía eléctrica.

Pues bien, en concepto de este juez, **emitir una ley para combatir actos que han llevado a cabo ciertos gobernados**, sobre la base de que dichos actos generan un riesgo para la **seguridad nacional**, **no es una medida que se justifique constitucionalmente**.

Por supuesto que el legislador ordinario federal cuenta con la competencia para legislar en materia de seguridad nacional, en términos de la fracción XXIX-M del artículo 73 constitucional,[202] y tampoco elude la atención de este juez, que el poder Legislativo tiene atribuciones para intervenir en el procedimiento de emisión de las políticas y acciones vinculadas

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

---

[202] (REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 10 DE FEBRERO DE 1944)

Art. 73.- El Congreso tiene facultad: (…)

(ADICIONADA, D.O.F. 5 DE ABRIL DE 2004)

XXIX-M.- Para expedir leyes en materia de seguridad nacional, estableciendo los requisitos y límites a las investigaciones correspondientes. (…)

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

con seguridad nacional, por conducto de una Comisión Bicameral, consistentes en aspectos de control y evaluación de dichas políticas y acciones, en términos de lo dispuesto en los artículos 56 y 57 de la Ley de Seguridad Nacional,[203] entre otros.

Sin embargo, **el acto legislativo no debe ser un instrumento del poder público para** beneficiar, y mucho menos para **atacar o sancionar a gobernados individualmente identificados**.

En efecto, la ley debe ser abstracta y general, y no estar dirigida a ciertos gobernados previamente determinados. Si lo hace, por más que con ello persiga un bien jurídico de máxima importancia, como lo es la seguridad nacional, pues se trata de una **ley privativa**, violatoria de lo expresamente dispuesto en el artículo 13 constitucional.[204] Asimismo, al estar dirigida a sancionar actos cometidos previamente a la vigencia de la ley,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[203] Artículo 56.- Las políticas y acciones vinculadas con la Seguridad Nacional estarán sujetas al control y evaluación del Poder Legislativo Federal, por conducto de una Comisión Bicamaral integrada por 3 Senadores y 3 Diputados.

(ADICIONADO, D.O.F. 26 DE DICIEMBRE DE 2005)

La presidencia de la Comisión será rotativa y recaerá alternadamente en un senador y un diputado.

Artículo 57.- La Comisión Bicamaral tendrá las siguientes atribuciones:

I. Solicitar informes concretos al Centro, cuando se discuta una ley o se estudie un asunto concerniente a su ramo o actividades;

II. Conocer el proyecto anual de la Agenda Nacional de Riesgos y emitir opinión al respecto;

III. Conocer el informe a que hace referencia el artículo 58 de esta Ley;

IV. Conocer los reportes de actividades que envíe el Director General del Centro al Secretario Ejecutivo;

V. Conocer los informes generales de cumplimiento de las directrices que dé por escrito el Secretario Ejecutivo al Director General del Centro;

VI. Conocer de los Acuerdos de Cooperación que establezca el Centro y las Acciones que realicen en cumplimiento de esos Acuerdos;

VII. Requerir al Centro y a las instancias correspondientes los resultados de las revisiones, auditorías y procedimientos que se practiquen a dicha institución;

VIII. Enviar al Consejo cualquier recomendación que considere apropiada, y

IX. Las demás que le otorgue otras disposiciones legales.

[204] Art. 13.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

dicha ley vulneraría frontalmente el derecho fundamental de la **irretroactividad** de la ley, reconocido en el primer párrafo del artículo 14 constitucional.[205] Además, el proceso legislativo **no es una instancia adecuada en la que pueda respetarse el derecho fundamental de audiencia y las demás formalidades esenciales** del procedimiento, en favor de las personas que han de ser sancionadas, o afectadas por la medida de seguridad nacional, por lo que también se vulneraría lo dispuesto en este sentido, en los artículos 14, segundo párrafo, y 16 constitucionales.[206]

Ahora bien, lo anterior no significa que los intereses de los gobernados sean más importantes que la seguridad nacional; por el contrario, si se trata verdaderamente de una amenaza contra la subsistencia misma del Estado, la conservación de éste debe prevalecer por encima de los intereses, incluso de algunos derechos de los particulares.

En este sentido, no elude la atención de este juez, que en diversas partes de los trabajos legislativos que culminaron con la expedición del decreto reclamado, el **legislador responsable señaló que el concepto de Seguridad Nacional se refiere a aspectos más amplios** que sólo al ámbito militar, abarca la protección de los elementos constitutivos del Estado, lo cual incluye una visión amplia basada en la democracia, la convivencia pacífica y un modelo económico que ofrezca un

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[205] Art. 14.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. (…)

[206] Art. 14.- (…)

(REFORMADO, D.O.F. 9 DE DICIEMBRE DE 2005)

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 15 DE SEPTIEMBRE DE 2017)

Art. 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En los juicios y procedimientos seguidos en forma de juicio en los que se establezca como regla la oralidad, bastará con que quede constancia de ellos en cualquier medio que dé certeza de su contenido y del cumplimiento de lo previsto en este párrafo.

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

sistema productivo que promueva el desarrollo sostenido. Este juez conoce, además, que dicho razonamiento es consistente con algunas tendencias teóricas actualmente en boga en ciertos países, en el sentido de que la seguridad de la Nación, debe perseguirse de manera integral y compleja, tanto desde el punto de vista de la seguridad nacional en sentido tradicional (elementos políticos y militares), como desde el punto de vista de una seguridad ideológica (que puede incluir, entre otras cosas, la filosofía del modelo económico que persiga el Estado de que se trate).

Este juez debe tener deferencia a los razonamientos que, en ejercicio de sus facultades de representación democrática, emita el legislador en ese sentido. Sin embargo, como órgano de control constitucional, **este juez también debe velar por la regularidad constitucional y convencional** del producto legislativo de esas disertaciones teóricas, y sobre todo, velar por la **defensa de los derechos fundamentales de los particulares** en contra de posibles vejaciones por parte de cualquier autoridad constituida, pues esa es la esencia del **juicio de amparo**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

En este sentido, este juez considera que de acuerdo con nuestro ordenamiento **constitucional, ya existe un mecanismo** para el supuesto de que exista una situación a tal grado grave y excepcional, que ponga en riesgo la seguridad nacional. Se trata de la **suspensión de garantías**, regulada en el artículo 29 constitucional, que a continuación se transcribe:

(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 10 DE FEBRERO DE 2014)

*Art. 29.- En los **casos** de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro **que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto**, **solamente el Presidente** de los Estados Unidos Mexicanos, **con la aprobación del Congreso** de la Unión o de la Comisión Permanente cuando aquel no estuviere reunido, **podrá restringir o suspender** en todo el país o en lugar determinado el ejercicio de los **derechos** y las garantías **que fuesen obstáculo para hacer frente**, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo **por un tiempo limitado**, por medio*

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

*de **prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona**. Si la restricción o suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde.*

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

*La restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías **debe estar fundada y motivada** en los términos establecidos por esta Constitución **y ser proporcional al peligro** a que se hace frente, observando en todo momento los principios de legalidad, racionalidad, proclamación, publicidad y **no discriminación**.*

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

Cuando se ponga fin a la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos y garantías, bien sea por cumplirse el plazo o porque así lo decrete el Congreso, todas las medidas legales y administrativas adoptadas durante su vigencia quedarán sin efecto de forma inmediata. El Ejecutivo no podrá hacer observaciones al decreto mediante el cual el Congreso revoque la restricción o suspensión.

(REFORMADO, D.O.F. 10 DE JUNIO DE 2011)

Los decretos expedidos por el Ejecutivo durante la restricción o suspensión, serán revisados de oficio e inmediatamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que deberá pronunciarse con la mayor prontitud sobre su constitucionalidad y validez.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Como se observa, **si se suscitara un escenario** como el que señala la autoridad responsable, consistente en que un grupo de empresas particulares competidoras en el mercado (nacionales y extranjeras), llevaran a cabo **conductas ilícitas a tal grado peligrosas**, que han conducido al **debilitamiento patrimonial de CFE, y de la infraestructura de las redes**

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

eléctricas, indispensables para la prestación del servicio público de energía eléctrica, y que tal circunstancia se tradujera en una perturbación grave de la paz pública, que pusiera a la sociedad en grave peligro o conflicto, o en palabras de la autoridad responsable, que se tradujera en una **amenaza para la** integridad, estabilidad y **permanencia del Estado Mexicano**, **tanto** en su vertiente de **seguridad interior, como de defensa exterior**, entonces lo procedente sería, en todo caso (y por su gravedad, tendría que ser una medida de *ultima ratio*), que el Ejecutivo Federal **decretara un estado de suspensión** de garantías, bajo los parámetros y con sometimiento a las reglas de temporalidad y materialidad establecidas en el artículo 29 antes transcrito, **para desactivar** los (**8.3.3**) Derechos fundamentales relacionados con la libre concurrencia y competencia económica (**DLCCE**), que alegadamente **pudieran obstaculizar** la acción efectiva del Estado.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En otro orden de ideas, y tomando en consideración que no todas las medidas estatales relacionadas con la seguridad nacional, deben presentarse en un escenario de extrema emergencia y del peligro en la subsistencia del Estado, este juez advierte la **posibilidad de que** mediante los criterios de acceso, **pretenda más bien establecerse una medida menos extrema** tendente a preservar la seguridad nacional.

Aun así, **tampoco debe considerarse**, en concepto de este juez, que el acto del Presidente de la República, consistente en la **iniciativa** de Decreto que condujo a la aprobación, emisión y promulgación de la norma reclamada, pueda identificarse con el ejercicio de la respectiva **facultad establecida en la fracción VI del artículo 89** constitucional, que a continuación se transcribe:

(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO, D.O.F. 10 DE AGOSTO DE 1987)

Artículo 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes: (…)

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

(REFORMADA, D.O.F. 5 DE ABRIL DE 2004)

*VI.- **Preservar la seguridad nacional**, en los términos de la ley respectiva, y disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente o sea del Ejército, de la Armada y de la Fuerza Aérea para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación. (…)*

Este juez considera, en efecto, que una interpretación adecuada de este precepto constitucional, arroja que del mismo no se desprende la facultad del Presidente de la República para proponer la iniciativa de una ley (privativa) en materia de seguridad nacional, que tenga por objeto sancionar los hechos ilícitos perpetrados por un grupo de empresas; pues por una parte, la **facultad para presentar iniciativas**, en cualquiera de las materias de competencia del Congreso de la Unión, **se dispone en el diverso precepto constitucional**, contenido en la fracción I del artículo 71.[207] Pero además, la facultad de preservar la seguridad nacional, parece referirse más bien a un **acto materialmente ejecutivo, y no legislativo**, precisamente porque, como se ha señalado, **no es la ley el instrumento adecuado** para establecer medidas para sancionar actos previos de particulares determinados.

Ahora bien, cabe precisar que conforme a la literalidad del precepto transcrito, la facultad de preservar la seguridad nacional a cargo del Presidente de la República, debe ejercerse en términos de la ley respectiva. Al respecto, este juez advierte que en la fracción VI del artículo 13 de la Ley de Seguridad Nacional,[208] se establece que **es el Consejo de Seguridad Nacional** el encargado de implementar las medidas necesarias para la Seguridad Nacional, de manera que **no es el Ejecutivo por sí mismo** quien puede implementar sin más, las medidas de emergencia necesarias para combatir “de manera directa y

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[207] Art. 71.- El derecho de iniciar leyes o decretos compete:

I.- Al Presidente de la República; (…)

[208] Artículo 13.- El Consejo de Seguridad Nacional es una instancia deliberativa cuya finalidad es establecer y articular la política en la materia. Por tanto conocerá los asuntos siguientes: (…)

VI. Las medidas necesarias para la Seguridad Nacional, dentro del marco de atribuciones previsto en la presente Ley y en otros ordenamientos aplicables; (…)

DE LA FEDERACIÓN

categórica" las amenazas a la Seguridad Nacional, a fin de salvaguardar el interés superior de la Nación; sino **únicamente tras someter dichas medidas a esta instancia deliberativa**.

En este sentido, este **juez no advierte que en la especie**, se exponga en el informe justificado analizado, ni mucho menos que **se demuestre** con pruebas, que al presentar su iniciativa, el Ejecutivo Federal se haya sustentado en una decisión del Consejo de Seguridad Nacional, en acatamiento de la cual, formulara la iniciativa, o que de alguna otra manera se acredite, que dicho Consejo fue el que determinó la existencia de una amenaza a la Seguridad Nacional, así como que la medida para combatirla sea la expedición de Decreto reclamado, por el que se reformó la Ley de la Industria Eléctrica.

Ahora bien, este juez **no considera inverosímil la postura del legislador** responsable, en el sentido de que en la implementación del nuevo sistema normativo derivado de la Constitución, que protege la creación de un mercado regido por la libre concurrencia y competencia económica, en la generación y comercialización de la energía eléctrica, **existan prácticas ilícitas** por parte de particulares que aprovechen defectos legislativos y regulatorios, o encuentren la manera de obtener beneficios indebidos, y que **a través de esas prácticas abusivas, se obstaculicen las (8.3.4) finalidades estratégicas en materia de energía eléctrica**, que inspiraron la Reforma Constitucional.

Sin embargo, este juez considera por una parte, que para emplear el concepto de seguridad nacional como base jurídica para justificar una acción estatal implementada **para restringir derechos humanos**, **debe ser la excepción** y no la regla, y por lo tanto debe tener **sustento expreso en la constitución** o en los tratados internacionales que configuran la naturaleza de los

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

derechos fundamentales en juego.[209] Sin embargo, en el texto constitucional **únicamente** encuentra sustento la **seguridad nacional como base para la restricción** del derecho humano de acceso a la **información** (artículo 6º, apartado A, fracción I), del derecho humano a la protección de sus **datos personales** (Artículo 16, segundo párrafo), y del derecho humano a que sea **pública la audiencia** en la que el imputado sea juzgado por un juez o tribunal (Artículo 20, apartado B, fracción V).

Por otra parte, este juez considera que poner en marcha el aparato estatal de seguridad nacional, en contra de un grupo de gobernados, para sancionarlos o combatir sus actos bajo las reglas y criterios de la seguridad nacional, constituye una **medida de extrema gravedad**, que **no se justifica** porque se trata de hechos ilícitos en materia de competencia económica.

En este sentido, **existen medidas mucho menos lesivas** para combatir esos actos, como se ha señalado con antelación (apartados **9.4.3.1** y **9.4.3.2**), en especial actos de naturaleza regulatoria a cargo de la COFECE, la SENER y la CRE, que permiten al Estado investigar y detectar esas prácticas, así como disuadirlas, contenerlas e incluso desactivarlas, ello con independencia de que pueda instruirse en contra de los culpables los procedimientos de carácter penal que procedan.

En otras palabras, este juez no considera válida la argumentación del Ejecutivo en torno a la posible existencia de una amenaza a la Seguridad Nacional, pues aunque fuera así, el hecho de que el **modelo establecido en la Constitución no esté funcionando** debido a esa supuesta amenaza, justifica combatir esa amenaza por las vías preestablecidas, pero **no es justificación para paralizar ese modelo constitucional**, ni

[209] Ver tesis con RD 2006224, citada al principio del considerando Octavo, de rubro: "DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL"

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

para afectar o restringir los derechos humanos relacionados con el (8.1.4.1) deber estatal de sustentabilidad, los (8.2) DMA y DS, y los (8.3.3) DLCCE, además de los derechos fundamentales a no ser juzgados conforme a leyes privativas, a la irretroactividad de la ley, y a la previa audiencia y demás formalidades esenciales del procedimiento.

9.4.4 ¿EL GRADO DE REALIZACIÓN DE LOS FINES PERSEGUIDOS ES MAYOR AL GRADO DE AFECTACIÓN PROVOCADO A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES POR LOS CRITERIOS DE ACCESO?

La medida legislativa impugnada, que contiene los (9.1) nuevos criterios de acceso a las redes eléctricas, (**9.4.2.1**) **sólo es plenamente efectiva para** una de las finalidades que persigue, esto es, **fortalecer a CFE** como empresa productiva del Estado; pues (**9.4.2.2**, **9.4.2.3**, **9.4.2.4** y **9.4.2.5**) no se ha demostrado su idoneidad, más que **quizás de manera indirecta o potencial**, para evitar el incremento de los precios de electricidad, para mantener la confiabilidad del SEN así como garantizar la seguridad energética, para terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares, y para preservar la seguridad nacional, por lo que el **grado de realización** de las finalidades constitucionalmente imperantes que persigue, es a penas **moderado**.

En cambio, dicha medida legislativa produce un **grado de afectación muy alto a los derechos humanos** que se hacen valer, porque (**9.2.3**) generan **beneficios indebidos** en favor de las centrales eléctricas de CFE, a través de la creación de una **barrera a la entrada** al mercado en perjuicio de la quejosa y de los demás agentes económicos participantes en el mercado, especialmente los generadores de energía limpia y eficiente, en desacato al deber de **estricta separación** legal; con lo cual producen una regulación de las redes eléctricas como insumos esenciales, que (**9.2.1**) es **menos eficiente en la generación**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

de energía eléctrica, (**9.2.2**) es **indebidamente discriminatorio** para el acceso a redes en contra de dichas centrales de energía **limpia y eficiente**, (**9.2.5**) **obstaculizan la función regulatoria** coordinada del Estado, y con ello impiden que una materia extremamente complicada, pueda regularse con base en criterios de racionalidad técnica y científica adecuados; (**9.2.4**) permiten la generación de un **daño ambiental y** en consecuencia, un **daño a la salud** de las personas, por lo cual constituyen una medida legislativa **insustentable**, al regular (deficientemente) sólo el aspecto de desarrollo económico, desatendiendo absolutamente el aspecto medioambiental, cuando deberían ser dos aspectos de una misma disciplina; y con todo ello, (**9.2.6**) constituyen una **medida regresiva** en relación con la normativa previamente existente y el grado de satisfacción de los derechos fundamentales en juego, que se había alcanzado con el régimen anterior, de manera **injustificada**, pues además se trata de medidas que (**9.4.3**) son **constitucionalmente inadmisibles** por ser **incongruentes con las estrategias que el Estado ya asumió** en la norma fundamental, o **no son las menos lesivas** de esos derechos fundamentales.

Por lo tanto, el test de proporcionalidad arroja que existe una **relación INTENSAMENTE DESPROPORCIONADA** entre la muy alta afectación que genera la medida legislativa en cuestión, y la moderada realización de los fines que persigue.

9.5 REGULARIDAD CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE LOS CRITERIOS DE ACCESO.

Toda vez que (9.1) los criterios de acceso contenidos en los artículos **4, fracción VI, 26 y 101** de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, (9.2) **restringen e invaden los DESC** hechos valer, (9.3) **no admiten una interpretación conforme** que pueda preservar su

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

constitucionalidad, y (9.4) **no pasan el test de proporcionalidad con escrutinio judicial estricto** que este juez considera aplicable, este juez determina que son **INCONSTITUCIONALES** e **INCONVENCIONALES**, por contravenir varios preceptos constitucionales y tratados internacionales de los que México es parte; especialmente los artículos 1º, 4º, 5º, 13, 14, 16, 25, 27 y 28 constitucionales, los artículos transitorios Décimo, Décimo Sexto, Décimo Séptimo y Vigésimo del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía, publicado en el Diario Oficial de la Federación de veinte de diciembre de dos mil trece; así como los artículos 1., inciso c), 3.3., 3.4, 3.5, 4.1 b) y 4.1 c), de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, el artículo 11 del Protocolo de San Salvador, los artículos 2, 3 y 4 apartados 1 a 3, 5 a 14 y 19, y 7, apartados 1 a 5, 7 y 9 a 12, del Acuerdo de París, los artículos 1.1, 1.2, 6.2, 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y los artículos 1.3 y 55 de la Carta de la ONU.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Refuerza la anterior conclusión, que en sesiones de cinco y siete de abril de dos mil veintidós, al resolver la acción de inconstitucionalidad 64/2021, ocho de las señoras y señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronunciaron en el sentido de que los artículos 4, fracción VI y 26 reclamados, eran inconstitucionales o inconvencionales; y siete Ministras y Ministros, se pronunciaron en el sentido de que el artículo 101 era inconstitucional o inconvencional; y sus consideraciones orientaron en gran medida el estudio contenido en el presente considerando.[210]

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[210] Este juez considera, sin embargo, que los razonamientos de los señores Ministros (1) Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, (2) Juan Luis González Alcántara Carrancá, (3) Luis María Aguilar Morales, (4) Jorge Mario Pardo Rebolledo, (5) Norma Lucía Piña Hernández, (6) Ana Margarita Ríos Farjat, (7) Javier Laynez Potisek, y (8) Alberto Pérez Dayán, en el sentido de que los artículos 4, fracción VI y 26 de la Ley de la Industria Eléctrica aquí reclamados, son inconstitucionales o inconvencionales (por violentar diversos derechos), no constituyen jurisprudencia por precedente obligatorio, en términos de lo dispuesto en el

Ahora bien, con fundamento en lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 78 de la Ley de Amparo,[211] este juez considera que la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 4, fracción VI, 26 y 101 de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, **debe extenderse por vía de consecuencia** a los artículos **3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 53; y 108 fracción VI**, del mismo ordenamiento, pues existe una interdependencia entre ambos sistemas normativos.

Se considera lo anterior, porque los últimos preceptos en mención, agravan la vulneración de los DESC generada por los primeros, en la medida en que amplían el universo de las centrales eléctricas legadas que tendrán preferencia en el acceso a las redes eléctricas, y diseñan los contratos que les darán la preferencia a esas centrales.

DÉCIMO. ESTUDIO SOBRE LA EFICIENCIA EN LA CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA. En términos de las fracciones II y IV del artículo 74 de la Ley de Amparo, en este considerando se aborda el estudio de los argumentos planteados en torno a los artículos **3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 53; y 108 fracción VI**, de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, en contraste con del deber que antes tenían los suministradores de servicios básicos, de celebrar contratos de cobertura eléctrica exclusivamente a través de **subastas**, que en concepto de la quejosa, violan los **derechos económicos, sociales,**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

párrafo décimo segundo del artículo 94 constitucional, así como en los artículos 222 de la Ley de Amparo, y 43 y 73 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; pues aunque fueron adoptados por ocho Ministras y Ministros del Pleno de nuestro más alto Tribunal, dichos razonamientos no se vieron reflejados en un resolutivo de la sentencia respectiva, en la que se desestimó la acción de inconstitucionalidad respecto de los preceptos reclamados en mención.

[211] Artículo 78. (…)

Si se declara la inconstitucionalidad de la norma general impugnada, los efectos se extenderán a todas aquellas normas y actos cuya validez dependa de la propia norma invalidada. Dichos efectos se traducirán en la inaplicación únicamente respecto del quejoso. (…)

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

culturales y ambientales (DESC), específicamente (i) los **derechos fundamentales al medio ambiente sano y a la salud (DMAS)**, (ii) los **derechos fundamentales relacionados con la libre concurrencia y competencia económica (DLCCE)**, y el principio constitucional de **sustentabilidad (PS)**.

Lo anterior, con sustento en el **principio de mayor beneficio** que debe regir en el juicio de amparo, pues aunque los preceptos en mención deben declararse inconstitucionales por vía de consecuencia, conforme al apartado (9.5) del considerando que antecede, la parte quejosa también les atribuye **vicios propios** de constitucionalidad.

Cabe precisar en este sentido, que los preceptos en mención participan de los vicios de inconstitucionalidad señalados en el considerando noveno de esta resolución, por formar parte del sistema normativo analizado en dicho apartado; y por lo tanto, dichos vicios no se reiterarán en el presente considerando, sino que únicamente se analizarán aquellos vicios que se advierten de los preceptos en mención, analizados de manera aislada de aquellos analizados en el considerando que antecede (aunque entre sí, los artículos 3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 53; y 108 fracción VI, también forman un sistema normativo más específico).

En concepto de este juez, **es fundado** el argumento de la quejosa, planteado en el sentido de que la reforma reclamada es contraria a los derechos fundamentales relacionados con la libre concurrencia y competencia económica, pues evita que el consumidor se beneficie de un mercado que opere en condiciones de competencia y libre concurrencia, que específicamente, se traducen en recibir energía más limpia y a precios más eficientes.

Asiste la razón a la quejosa, cuando señala que el Decreto reclamado viola los **derechos fundamentales al medio**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

ambiente sano y al desarrollo sustentable, así como los tratados internacionales en materia de protección al ambiente y cambio climático, ya que al otorgar prioridad en el uso de la RNT y RGD a las centrales eléctricas de la CFE, (i) se permite la generación de energía eléctrica que opera principalmente a partir de combustóleo y carbón, lo que incrementará las emisiones contaminantes en perjuicio de los derechos indicados, (ii) desincentiva la inversión en fuentes de energía renovables y (iii) no estimula la operación de las empresas que ya están en el sector eléctrico.

Además, los preceptos reclamados transgreden el **derecho a la salud**, pues tiene como efecto principal la generación de energía eléctrica a base de combustóleo y carbón que son fuentes fósiles, y por lo tanto, se incrementará la emisión de gases contaminantes y se ocasionará un daño a la salud.

Por así considerarlo conveniente, para demostrar que son fundados los argumentos de la quejosa, este juez seguirá la misma metodología que en el considerando Noveno.

10.1 MODIFICACIÓN DEL RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN.

10.1.1 RÉGIMEN ORIGINAL DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA.

Antes de la entrada en vigor del Decreto reclamado, el régimen de contratación de cobertura eléctrica se regía por un complejo entramado normativo, compuesto por normas legislativas y regulatorias.

10.1.1.1. Subastas legalmente obligatorias y régimen legal de transición.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

DE LA FEDERACIÓN

Conforme al diseño original de la LIE,[212] el **acceso de los usuarios finales a la energía eléctrica** se realizaría **a través de suministradores** de servicios básicos (o bien, tratándose de usuarios calificados, a través del mercado mediante un suministrador de servicios calificados o conectando sus centros de carga a las redes de transmisión o distribución).

El suministrador (de servicios básicos o calificado), para cuya operación se requiere permiso de la CRE, cobró un papel central en la comercialización de energía eléctrica, porque sus obligaciones consistían en prestar el servicio a los usuarios finales y realizar las transacciones de adquisición y comercialización de electricidad en el Mercado Eléctrico Mayorista. Para ello, debían adquirir los servicios de transmisión y distribución con base en las tarifas reguladas por la CRE, y ofrecer el suministro (de servicios básicos) a todas las personas que lo solicitaran y que se encontraran ubicados en las zonas donde operaran, siempre que ello fuera técnicamente factible, en condiciones no indebidamente discriminatorias; así como ofrecer el suministro (calificado) a usuarios calificados en condiciones de libre competencia.[213]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

contratos de cobertura eléctrica exclusivamente a través de subastas que llevara a cabo el CENACE. Para mayor claridad, a continuación se transcribe el texto original de dicho precepto:

> *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.*

Asimismo, en el artículo 67 de la Ley de Transición Energética,[215] se dispuso que el CENACE llevaría a cabo **subastas en las cuales participarían en forma obligatoria, los Suministradores de Servicios Básicos y esas subastas debían considerar el cumplimiento de las obligaciones para adquirir certificados de energías limpias.**

Ahora bien, para facilitar el tránsito hacia el régimen de subastas, **se dispuso en los transitorios** del Decreto por el que se emitió la LIE,[216] no solamente que mientras se ponía en marcha el MEM, no eran obligatorias las subastas,[217] sino que además, los **Suministradores de Servicios Básicos tenían la opción de celebrar Contratos Legados para el Suministro Básico**, esto es, contratos de cobertura eléctrica[218] en los que

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

[215] Artículo 67.- En términos de la Ley de la Industria Eléctrica y de las Reglas del Mercado a las que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica, el CENACE llevará a cabo subastas en las cuales participarán, de manera obligatoria, los Suministradores de Servicios Básicos. Dichas subastas deberán considerar el cumplimiento de las obligaciones para adquirir Certificados de Energías Limpias.

Lo anterior, tomando en cuenta los precios ofertados, capacidades técnicas y financieras demostradas para la ejecución de los proyectos ganadores, entre los otros que se definen en las Reglas del Mercado a las que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica.

[216] Publicado en la Primera Sección de la Edición Vespertina del Diario Oficial de la Federación, el lunes 11 de agosto de 2014.

[217] Transitorio Décimo Octavo, párrafo cuarto:

Durante el periodo comprendido entre la entrada en vigor de la Ley de la Industria Eléctrica y el inicio de operación del Mercado Eléctrico Mayorista, la Comisión Federal de Electricidad y sus Suministradores de Servicios Básicos podrán celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica sin requerir las subastas a que se refiere el artículo 53 de este Decreto. La adjudicación de dichos contratos se determinará mediante procesos competitivos, realizados en los términos de la normatividad vigente.

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

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;(…)

se incluyera la energía eléctrica y productos asociados de todas las **centrales** eléctricas **legadas y** centrales eléctricas **externas legadas**, con **precios basados en los costos y contratos** respectivos.[219] Para pronta referencia, a continuación se transcribe el Transitorio Décimo Noveno de dicho Decreto:

> ***Décimo Noveno**. Los **Suministradores de Servicios Básicos tendrán la opción de celebrar Contratos Legados para el Suministro Básico** bajo la figura de Contratos de Cobertura Eléctrica, **con precios basados en los costos y contratos** respectivos, que abarcan la energía eléctrica y Productos Asociados de cada **Central Eléctrica Legada** y cada **Central Externa Legada**.*
>
> *Con el fin de minimizar los costos del Suministro Básico, la **Secretaría** de Energía, **con opinión de la Comisión** Reguladora de Energía, establecerá los términos, plazos, criterios, bases y metodologías de los Contratos Legados para el Suministro Básico y determinará los mecanismos de evaluación de los Contratos Legados para el Suministro Básico. Estos **mecanismos** podrán ejecutarse **de manera coordinada o independiente de las subastas** señaladas en el artículo 53 de la Ley de la Industria Eléctrica. Los Suministradores de Servicios Básicos **celebrarán los Contratos** Legados para el Suministro Básico **que resulten de dichos mecanismos.***
>
> *Los Contratos de Cobertura Eléctrica a que se refiere este artículo se asignarán **para la reducción de las tarifas finales** del Suministro Básico.*
>
> *En caso de terminación anticipada de un contrato de **producción independiente** de energía por causas imputables a la **Comisión** Federal de Electricidad, ésta **cubrirá la diferencia entre los precios contractuales** de la Central **Externa** Legada **y el costo** para los Suministradores de Servicios Básicos de adquirir la energía eléctrica y Productos Asociados equivalentes, sin perjuicio de las responsabilidades que correspondan.*

10.1.1.2. Régimen de subastas en las Bases del Mercado Eléctrico.

A través de las reglas del mercado, específicamente las **BME**, y en ejercicio de la función regulatoria, la **SENER diseñó el funcionamiento de las subastas** establecidas en el artículo 53 de la LIE, para la celebración de Contratos de Cobertura

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

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;

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Eléctrica, que tienen por objeto tanto energía eléctrica, como Potencia y CELS.[220] Conforme a dicha regulación, cada año se operarían **dos tipos de subastas**:[221]

10.1.1.2.1. **SUBASTAS DE MEDIANO PLAZO**. Su propósito es adquirir con anticipación la Potencia y energía eléctrica (de cualquier tecnología) que será consumida por los Usuarios de Suministro Básico (aunque la energía vendida en subasta no necesariamente es destinada al suministro básico), a fin de **reducir o eliminar su exposición a los precios de estos productos en el corto plazo**.[222] Las **ofertas de Potencia** deben ser **reales**, esto es, el generador debe poder identificar las centrales eléctricas con las que planean honrar sus ofertas; y en cambio, las **ofertas** de **energía eléctrica pueden ser "virtuales"**,[223] es decir, el generador

---

[220] BME:

14.1.2 La CRE establecerá requisitos para todos los Suministradores para celebrar Contratos de Cobertura Eléctrica que les permitan cubrir sus necesidades esperadas. Estos requisitos cubrirán:

(a) Energía eléctrica.

(b) Potencia.

(c) Certificados de Energías Limpias.

Cabe señalar que estos requisitos son distintos a los requisitos para adquirir Potencia que también corresponde establecer a la CRE.

[221] BME:

1.2.14 La **Base 14** describe las Subastas de Mediano y Largo Plazo, las cuales permitirán la participación de entidades responsables de carga que deseen adquirir bajo este mecanismo Contratos de Cobertura Eléctrica que abarcan energía eléctrica, Potencia y Certificados de Energías Limpias. Se operará una Subasta de Mediano Plazo que se llevará a cabo anualmente para contratos de cobertura de energía eléctrica y Potencia para los tres años siguientes y una Subasta de Largo Plazo que se llevará a cabo anualmente para contratos de cobertura de Potencia, energía eléctrica de fuentes limpias y Certificados de Energías Limpias. La entrega de estos productos iniciará tres años después de llevarse a cabo la subasta y tendrá una duración de quince o veinte años.

[222] BME:

14.1.7 Tipos de Subastas. Habrá dos tipos de subastas para el Suministro Básico:

(a) Subastas de mediano plazo: Su propósito es adquirir con anticipación la Potencia y energía eléctrica que será consumida por los Usuarios de Suministro Básico, a fin de reducir o eliminar su exposición a los precios de estos productos en el corto plazo. Lo anterior, sin perjuicio de que las otras Entidades Responsable de Carga y los Generadores participen en dichas subastas con otros objetivos. (…)

[223] BME:

14.1.4 Lineamientos generales (…)

(d) Únicamente los Generadores y Participantes del Mercado que puedan identificar las Unidades de Central Eléctrica con las que planean honrar sus ofertas, podrán participar en Subastas de Mediano Plazo como vendedores de Potencia y en Subastas de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

realiza ofertas financieras que se traducen en la intención de vender cierta cantidad de energía eléctrica en cierta fecha, a cierto precio, pero sin la intención de generarla o consumirla en realidad,[224] pues el día de la venta, las partes realizan una transacción equivalente en sentido contrario, **sin necesidad de entregar la energía físicamente**.[225] Una vez asignadas las cantidades que corresponden a cada contrato, las partes deben celebrarlo, con una vigencia de tres años;[226] e inmediatamente después de la operación de cada día, cada Generador y Entidad Responsable de Carga realizan una **Transacción Bilateral Financiera** en el Mercado de Tiempo Real a través del CENACE, esto es, en acuerdo en el que se transfiere a la adquirente la **propiedad de la energía** eléctrica **efectivamente entregada** en la zona de carga respectiva; y en cambio, las transacciones de Potencia se programarán mediante Transacciones Bilaterales de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Largo Plazo como vendedores de cualquier producto. Las posiciones “virtuales” solamente están permitidas para la venta de energía en las Subastas de Mediano Plazo. Todos los Participantes del Mercado podrán ofrecer para su venta energía en las Subastas de Mediano Plazo para Energía; sin embargo, en esta Base 14 se utilizará el término “Generador” para referirse a quien ofrezca vender cualquier producto en las Subastas de Mediano y Largo Plazo.

[224] BME:

9.4.4 Existen dos tipos de ofertas virtuales:

(a) **Oferta virtual de venta.** Es una oferta para vender energía en el Mercado del Día en Adelanto que no representa una intención de generar o consumir energía en el Mercado de Tiempo Real. Para efectos de realizar dicha oferta, los Participantes del Mercado presentarán la siguiente información: (…)

[225] BME:

9.4.2 Las ofertas virtuales incluyen un precio al cual los Participantes del Mercado manifestarán su intención de vender o comprar energía en el Mercado del Día en Adelanto. La posición tomada en el Mercado del Día en Adelanto se liquidará automáticamente en el Mercado de Tiempo Real mediante una transacción equivalente en el sentido contrario. Las ofertas virtuales son financieras porque no requieren la inyección o retiro físico de energía.

[226] BME:

14.2.1 Periodicidad (…)

(b) Los contratos asignados a través de las Subastas de Mediano Plazo tendrán una vigencia de tres años contados a contar a partir la fecha de inicio de operación, la cual será el 1 de enero del año siguiente a aquel en el que se haya asignado el contrato correspondiente o la que señale el Manual de Prácticas de Mercado correspondiente.

Potencia antes de la operación del Mercado para el Balance de Potencia del año respectivo.[227]

10.1.1.2.2. **SUBASTAS DE LARGO PLAZO**. Su propósito es fomentar la competitividad y estabilidad de precios en la adquisición de Potencia y CEL por los Suministradores de Servicios Básicos, y **garantizar una fuente estable de pagos que contribuyan a apoyar el financiamiento de las inversiones eficientes** requeridas para desarrollar nuevas Centrales Eléctricas y mantener a las existentes.[228] Todas las **ofertas**, esto es, de **Potencia**, de energía eléctrica (sólo energía limpia) y de CELS, deben ser **reales**, esto es, el generador debe poder identificar las centrales eléctricas con las que planean honrar sus ofertas.[229] Una vez asignadas las cantidades que corresponden a cada contrato, las partes deben celebrarlo, con una vigencia

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

[227] BME:

14.2.8 Entrega de productos contratados

(a) Inmediatamente después de la operación de cada día, cada Generador y Entidad Responsable de Carga deberán programar una Transacción Bilateral Financiera en el Mercado de Tiempo Real a través del CENACE, mediante la cual se transfiere a la Entidad Responsable de Carga correspondiente la propiedad de la energía eléctrica entregada en la zona de carga correspondiente.

(b) Las transacciones de Potencia se programarán mediante Transacciones Bilaterales de Potencia antes de la operación del Mercado para el Balance de Potencia del año respectivo.

(c) En caso de requerirse correcciones en las cantidades registradas, dichas correcciones se reflejarán mediante una Transacción Bilateral Financiera a procesarse en los ciclos de liquidación y facturación subsecuentes que realice el CENACE.

[228] BME:

14.1.7 Tipos de Subastas. Habrá dos tipos de subastas para el Suministro Básico: (…)

(b) Subastas de largo plazo: Su propósito es fomentar la competitividad y estabilidad de precios en la adquisición de Potencia y CEL por los Suministradores de Servicios Básicos, y garantizar una fuente estable de pagos que contribuyan a apoyar el financiamiento de las inversiones eficientes requeridas para desarrollar nuevas Centrales Eléctricas y mantener a las existentes.

[229] BME:

14.1.4 Lineamientos generales (…)

(d) Únicamente los Generadores y Participantes del Mercado que puedan identificar las Unidades de Central Eléctrica con las que planean honrar sus ofertas, podrán participar en Subastas de Mediano Plazo como vendedores de Potencia y en Subastas de Largo Plazo como vendedores de cualquier producto. Las posiciones “virtuales” solamente están permitidas para la venta de energía en las Subastas de Mediano Plazo. Todos los Participantes del Mercado podrán ofrecer para su venta energía en las Subastas de Mediano Plazo para Energía; sin embargo, en esta Base 14 se utilizará el término “Generador” para referirse a quien ofrezca vender cualquier producto en las Subastas de Mediano y Largo Plazo.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

a **15 años** respecto de Potencia y energía eléctrica, y de **20 años respecto de CELS**;[230] y la entrega de energía limpia se hace a través del **esquema de Energía Eléctrica Acumulable**, esto es, el adquirente compra energía eléctrica limpia de fuentes intermitentes, en cierta cantidad por cada año; pero por ser intermitente, puede entregarse en cualquier hora de cada año, y la generadora debe comprometer cierto porcentaje de una o varias centrales eléctricas (con ciertos ajustes, también pueden participar energías limpias de tecnología firme). Inmediatamente después de cada operación diaria, las partes deben hacer **Transacción Bilateral Financiera** en el Mercado de Tiempo Real a través del CENACE, esto es, en acuerdo en el que se transfiere a la adquirente la **propiedad de la energía** eléctrica **efectivamente entregada** en la zona de carga respectiva; u al final de cada año, las partes hacen una comparación entre la energía pagada y la efectivamente entregada, y efectúan un **pago de reconciliación**.[231]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[230] BME:

14.3.3 Vigencia de los contratos

(a) Los contratos adjudicados a través de Subastas de Largo Plazo establecerán obligaciones con las siguientes vigencias a partir de la fecha de operación comercial que se haya pactado en el contrato:

(i) Cualquier obligación de Potencia o Energía Eléctrica Acumulable tendrá una duración de 15 años.

(ii) Cualquier obligación de CEL tendrá una duración de 20 años.

[231] BME:

14.3.5 Definición y uso de la Energía Eléctrica Acumulable

(a) La Energía Eléctrica Acumulable tiene tres objetivos:

(i) Diferenciar la energía eléctrica que se produzca en horas y en ubicaciones de valor distinto, de tal manera que las Entidades Responsables de Carga paguen precios que correspondan al valor real del producto entregado por cada Generador.

(ii) Permitir a los Generadores con fuentes limpias intermitentes pronosticar los ingresos esperados asociados con sus proyectos, reduciendo su exposición a la volatilidad de los precios de los mercados de corto plazo, a fin de reducir el costo de financiamiento de los proyectos de generación.

(iii) Asignar a los Generadores con fuentes limpias intermitentes la responsabilidad de pronosticar la generación de sus proyectos, creando incentivos para que estos utilicen pronósticos realistas y evitando la necesidad de que las autoridades auditen dichos pronósticos.

En las subastas descritas, pueden **participar voluntariamente** los Suministradores calificados, los Suministradores de Último Recurso y los Usuarios Calificados.[232] Ahora bien, **todos los suministradores**, tanto calificados de servicios básicos, están obligados **que les sean asignados los contratos de cobertura eléctrica** respecto de la cantidad de productos que la CRE determine que deben adquirir; pero sólo los suministradores de **servicios básicos, están obligadas**, como se ha señalado, a obtener la asignación de esos contratos a través de las **subastas** antes descritas, las cuales diseñadas precisamente para satisfacer las necesidades de los suministradores de servicios básicos.[233] Lo anterior, sin perjuicio de los Contratos Legados para el Suministro Básico, que los suministradores de servicio básico también pueden celebrar conforme al régimen legal transitorio.[234]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

(b) Bajo el esquema de Energía Eléctrica Acumulable, las Entidades Responsables de Carga pagarán a los Generadores por una cantidad total (MWh) de Energía Eléctrica Acumulable entregada en cada año. En caso que la cantidad total de Energía Eléctrica Acumulable producida por un Generador en un año sea diferente al monto contratado, las partes realizarán un pago de reconciliación para liquidar el valor de esta diferencia.

(c) Dado que las Entidades Responsables de Carga se comprometerán a comprar la producción de una Central Eléctrica, las ofertas de Energía Eléctrica Acumulable deberán asociarse con una o varias Centrales Eléctricas específicas. El Generador debe identificar un porcentaje fijo de la producción de cada Central Eléctrica que se dedicará a cada oferta realizada en la subasta. Solamente las Centrales Eléctricas que sean elegibles para recibir Certificados de Energías Limpias durante toda la vigencia del compromiso de Energía Eléctrica Acumulable podrán ser la fuente de la Energía Eléctrica Acumulable. La cantidad de Energía Eléctrica Acumulable ofrecida en MWh no podrá rebasar la cantidad de Certificados de Energías Limpias que estas Centrales Eléctricas serán elegibles para recibir.

(d) La Energía Eléctrica Acumulable se podrá entregar en cualquier hora de cada año. Para cada MWh entregado, se realizará un pago de ajuste a fin de reflejar el valor relativo de la energía eléctrica entregada en cada hora. Esta metodología de ajuste se aplicará como se describe a continuación:

(i) Con anterioridad a la realización de cada Subasta de Largo Plazo, se calculará un vector de factores de ajuste, individualmente para cada zona de generación, para cada hora del día promedio en cada mes de cada año incluido en la subasta.

(A) Cada factor de ajuste se calculará como el Precio Marginal Local esperado en la zona de generación y horas correspondientes, menos el Precio Marginal Local esperado en la misma zona de generación en promedio durante cada mes de cada año.

(B) La Secretaría usará el Programa Indicativo de Instalación y Retiro de Centrales Eléctricas o la actualización del mismo con información más reciente como base para estimar los precios marginales locales considerados en el punto anterior.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OS MEXICANOS
DE LA FEDERACIÓN

Los Generadores tienen cierta libertad para ofrecer al Mercado Eléctrico Mayorista **especulativamente**, pues no están obligados a ofrecer la totalidad de sus capacidades disponibles para producir energía eléctrica, Potencia y Servicios Conexos, ni a realizar ofertas basadas en costos; sin embargo, si se identifican prácticas monopólicas, se anula la transacción y la parte afectada puede cobrar una garantía exigible para la participación en las subastas.[235]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6c.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

(C) En las primeras Subastas de Largo Plazo, la Secretaría calculará el vector de factores de ajustes con base en los Precios Marginales Locales pronosticados. Posteriormente, la Secretaría proporcionará dichos pronósticos al CENACE a fin de realizar dichos cálculos.

DER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

(D) Los factores de ajustes utilizados en una subasta dada se respetarán sin cambios durante la vigencia de los contratos que derivan de la misma. Los factores de ajuste se podrán actualizar para su uso en subastas subsecuentes.

(ii) Inmediatamente después de la operación de cada día, cada Generador y Entidad Responsable de Carga deberán programar una Transacción Bilateral Financiera en el Mercado de Tiempo Real a través del CENACE, mediante la cual se transfiere a la Entidad Responsable de Carga correspondiente la propiedad de la energía eléctrica entregada en el punto de interconexión de la Central Eléctrica. Para efectos de lo anterior, no se programarán Transacciones Bilaterales Financieras en horas cuando el Precio Marginal Local en el punto de interconexión haya sido negativo en tiempo real.

El Manual de Subasta de Largo Plazo, expedido por la

(iii) La energía eléctrica transferida por el Generador a la Entidad Responsable de Carga en cada hora en los términos del inciso anterior se considerará la Energía Eléctrica Acumulable producida.

(iv) El pago de ajuste será igual a la cantidad de energía eléctrica producida en cada hora, multiplicada por el factor de ajuste correspondiente, sumado sobre todas las horas de un periodo dado.

(v) Al final de cada año contractual, se comparará el total de Energía Eléctrica Acumulable producida con el total de Energía Eléctrica Acumulable contratada, y se efectuará un pago de reconciliación para liquidar el valor de cualquier diferencia.

(A) En caso que el Generador haya producido menos Energía Eléctrica Acumulable que el monto contratado, se tiene una cantidad de generación deficiente.

(B) En caso que el Generador haya producido más Energía Eléctrica Acumulable que el monto contratado, se tiene una cantidad de generación excedente.

(C) Para la liquidación de una cantidad de generación deficiente, el Generador pagará a la Entidad Responsable de Carga el Precio Marginal Local promedio del Mercado de Tiempo Real, a lo largo del año, en el punto de interconexión correspondiente.

(D) Para la liquidación de una cantidad de generación excedente, el Generador devolverá a la Entidad Responsable de Carga el valor promedio del pago de ajuste realizado en el año, y la Entidad Responsable de Carga pagará al Generador el Precio Marginal Local promedio del Mercado de Tiempo Real, ponderado de acuerdo con las horas Energía Eléctrica Acumulable producida a lo largo del año, en el punto de interconexión correspondiente.

(e) El esquema de Energía Eléctrica Acumulable está orientado a los Generadores con fuentes limpias intermitentes. No obstante, los Generadores con fuentes limpias firmes podrán ofrecer Energía Eléctrica Acumulable, sujeto a las excepciones al esquema de pagos de ajuste para fuentes firmes que se establezcan en los Manuales de Prácticas de Mercado. Dichas excepciones tendrán el fin de asegurar que las fuentes firmes tengan incentivos para despacharse de forma eficiente.

(f) La Energía Eléctrica Acumulable se adquiere por el Suministrador de Servicios Básicos en el punto de interconexión de cada Central Eléctrica incluida en un contrato resultado de las subastas. A fin de permitir una comparación equitativa entre las ofertas realizadas en diferentes ubicaciones se realizarán los siguientes ajustes durante el proceso de subasta:

(i) El CENACE, con base en el “Programa Indicativo de Instalación y Retiro de Centrales Eléctricas” emitido por la Secretaría, publicará mediante el Sistema de Información del Mercado la diferencia esperada entre el Precio Marginal Local de energía eléctrica (incluyendo los componentes de congestión y pérdidas) en cada zona de generación y en el Sistema Eléctrico Nacional, ambos en valor nivelado durante el plazo considerado en la subasta. La publicación inicial se realizará a más tardar en el día de emisión de las bases de licitación o su equivalente, y en caso de requerir actualizaciones, los valores finales se publicarán antes de la fecha de recepción de las ofertas correspondientes, en los términos del Manual de Prácticas del Mercado.

(ii) En cada subasta, cada Generador ofrecerá el precio que requiere recibir por un paquete de productos que incluye una cantidad de Energía Eléctrica Acumulable entregada en el punto de interconexión que corresponda a la Central Eléctrica o Centrales Eléctricas usadas para dicha oferta.

(iii) Para realizar la evaluación de ofertas en cada subasta, el CENACE ajustará el precio ofertado por el Generador, sumando a ello el valor esperado de la diferencia de los precios pronosticados por la Secretaría para la zona de generación en la cual se hace la oferta. Esta oferta ajustada será la que se utilice en la evaluación de cada oferta.

(iv) El precio ajustado se utilizará únicamente para propósitos de la evaluación. Si se acepta la oferta, se pagará el precio como se ofertó.

[232] BME:

14.1.1 Cuatro tipos de Entidades Responsables de Carga podrán participar en las Subastas de Mediano y Largo Plazo:

(a) Suministrador de Servicios Básicos.

(b) Suministrador de Servicios Calificados.

(c) Suministrador de Último Recurso.

(d) Usuario Calificado Participante del Mercado.

[233] BME:

14.1.4 Lineamientos generales (…)

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Secretaría de Energía y publicado en el Diario Oficial de la Federación de 19 de noviembre de 2015, establece que el objeto de las subastas es:

a. Permitir a los Suministradores de Servicios Básicos celebrar Contratos en forma competitiva y en condiciones de prudencia para satisfacer las necesidades de Potencia, Energía Eléctrica Acumulable y CELs que deban cubrir a través de contratos de largo plazo de acuerdo con los requisitos que para ello establezca la CRE;

b. Permitir a las demás Entidades Responsables de Carga participar en ellas cuando así lo decidan y una vez que se establezca la Cámara de Compensación, a fin de celebrar Contratos para cantidades de Productos en proporción al portafolio de Potencia, Energía Eléctrica Acumulable y CELs que se llegue a obtener para los Suministradores de Servicios Básicos; y

c. Permitir a quienes celebren esos Contratos, en calidad de Vendedores, contar con una fuente estable de pagos que contribuya a apoyar el financiamiento de las inversiones

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

(a) El CENACE realizará subastas competitivas periódicas para permitir a los Suministradores de Servicios Básicos cumplir con los requisitos establecidos por la CRE.

(b) Las Entidades Responsables de Carga distintas a los Suministradores de Servicios Básicos podrán participar en las Subastas de Mediano y Largo Plazo como compradores a su opción. En cualquier caso, los parámetros de las subastas se ajustarán a las necesidades de los Suministradores de Servicios Básicos. (…)

[234] BME:

14.1.3 Los Suministradores de Servicios Básicos celebrarán Contratos de Cobertura Eléctrica a través de dos mecanismos:

(a) Contratos Legados para el Suministro Básico, asignados en los términos del artículo décimo noveno transitorio de la Ley.

(b) Subastas de Mediano y Largo Plazo realizadas por el CENACE.

[235] BME:

14.1.6 Disposiciones generales (…)

(h) Las obligaciones de los Generadores para ofrecer al Mercado Eléctrico Mayorista la totalidad de las capacidades disponibles para producir energía eléctrica, Potencia y Servicios Conexos y de realizar ofertas basadas en costos no se aplica a las subastas. No obstante lo anterior, la CRE monitoreará el desempeño de dichas subastas y podrá referir a la Comisión Federal de Competencia Económica cualquier caso en que se sospeche la existencia de prácticas monopólicas por parte de los generadores. En caso que la Comisión Federal de Competencia Económica determine que ha ocurrido algún acto ilícito, los contratos correspondientes se invalidarán, y las Entidades Responsables de Carga cobrarán las garantías asociadas.

eficientes requeridas para desarrollar nuevas Centrales Eléctricas o para repotenciar las existentes.

Entonces, las **subastas permiten** a los generadores de electricidad contar con una fuente estable de pagos que contribuye al financiamiento de nuevas centrales eléctricas o repotenciar las existentes, y que los suministradores adquieran la **mejor energía al menor costo**, particularmente más eficiente.

10.1.1.3. Régimen transitorio de Contratos Legados para el Suministro Básico.

En efecto, en el primer párrafo del artículo Décimo Noveno del Decreto por el que se expidió la LIE, transcrito con antelación,[236] se dispone que los suministradores de servicios básicos, además de obtener la energía eléctrica y demás productos que deban obtener conforme a lo dispuesto por la CRE, a través de los contratos de cobertura eléctrica asignados mediante subastas, tienen la opción de celebrar esos contratos en forma de contratos legados para el suministro básico (CLSB), con las centrales eléctricas legadas y centrales externas legadas.

El legislador ordinario dispuso esta opción, sobre la base de que el Suministro Básico es una **actividad de interés público** para el desarrollo nacional, que consiste en proveer el suministro eléctrico bajo regulación tarifaria a cualquier persona que lo solicite,[237] mientras no sea usuario calificado;[238] y

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[236] Ver apartado 10.1.1.1 *in fine*.

[237] Así lo define expresamente en los siguientes preceptos de la LIE:

Artículo 2.- La industria eléctrica comprende las actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización de la energía eléctrica, la planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como la operación del Mercado Eléctrico Mayorista. El sector eléctrico comprende a la industria eléctrica y la proveeduría de insumos primarios para dicha industria. Las actividades de la industria eléctrica son de interés público.

La planeación y el control del Sistema Eléctrico Nacional, así como el Servicio Público de Transmisión y Distribución de Energía Eléctrica, son áreas estratégicas. En estas materias el Estado mantendrá su titularidad, sin perjuicio de que pueda celebrar contratos con

además, al menos en apariencia, como una (**8.3.3.2**) medida de **protección de los derechos fundamentales** de los usuarios del servicio básico, relacionados con el suministro eléctrico, **frente a la actividad empresarial**, pues el legislador expresa como finalidad de esta medida, minimizar los costos así como **reducir las tarifas finales** del Suministro Básico, esto es, se trata de una medida legislativa, a través de la cual, **(8.3.3.2.5)** el Estado impone **modalidades a la** organización de la **distribución** de energía eléctrica, a fin de **evitar** que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen el **alza de precios**.

Conforme a lo anterior, este juez advierte que **la opción** para los suministradores de servicios básicos, de celebrar contratos legados, **no era absoluta**, sino que expresamente, el legislador condicionó esa opción a que se trate **únicamente de aquellos contratos que transitoriamente contribuyan a colmar los requerimientos** del Suministro Básico como servicio de interés público, así como a **reducir las tarifas** en favor del usuario final.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Para ello, en el segundo párrafo del artículo décimo noveno **transitorio** en comento, el legislador dispuso que **la Secretaría de Energía**, con opinión de la Comisión Reguladora de Energía, **debía emitir los términos, plazos, criterios, bases, metodologías y mecanismos de evaluación de los contratos legados para el suministro básico**; y precisó que estos mecanismos podrían ejecutarse **de manera coordinada o independiente de las subastas** señaladas en el artículo 53 de

---

particulares en los términos de la presente Ley. El Suministro Básico es una actividad prioritaria para el desarrollo nacional.

Artículo 3.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (…)

XLIX. Suministro Básico: El Suministro Eléctrico que se provee bajo regulación tarifaria a cualquier persona que lo solicite que no sea Usuario Calificado; (…)

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

LV. Usuario Calificado: Usuario Final que cuenta con registro ante la CRE para adquirir el Suministro Eléctrico como Participante del Mercado o mediante un Suministrador de Servicios Calificados; (…)

la Ley de la Industria Eléctrica, y que los suministradores de servicios básicos **celebrarían los contratos legados** para el suministro básico **que resulten de dichos mecanismos.**

En acatamiento a lo anterior, el veinticinco de agosto de dos mil diecisiete se publicaron en el Diario Oficial de la Federación los **términos y mecanismos** señalados, emitidos por el Director General de Restructuración y Supervisión de Empresas y Organismos del Estado en el Sector Eléctrico de la **Secretaría de Energía**. El Anexo "D" de dicha disposición regulatoria,[239] contiene un estudio basado en una racionalidad técnica y científica, específicamente sobre las características de todas las centrales eléctricas legadas y externas legadas existentes a esa fecha, así como las que estuvieran en proceso de licitación y que estuvieran programadas para iniciar operaciones a más tardar en 2018, y de entre ellas, **se seleccionó a las centrales que debían recibir un contrato legado,** así como los pagos correspondientes para dichos contratos.

En ese esquema, **la contratación** de las Centrales Eléctricas Legadas y Centrales Externas Legadas se realiza **con base en costos históricos y operativos de cada planta, determinados a partir de parámetros técnicos y datos históricos**, con lo cual, los generadores podrían recuperar sus costos de generación.

Conforme a los criterios de selección derivados de las disposiciones regulatorias en mención,[240] se calificó como "económicas" a aquellas centrales eléctricas que **podrían participar en el Mercado Eléctrico Mayorista, obteniendo un margen operativo** positivo. De esta manera, al ser

[239] Los anexos respectivos pueden ser consultados en la siguiente liga electrónica:

https://www.gob.mx/sener/acciones-y-programas/contratos-convenios-anexos-y-convenios-modificatorios-en-el-mercado-electrico-mayorista-120525.

[240] Se seleccionó a aquellas centrales eléctricas que resultaban económicas para el Suministro Básico, utilizando tanto el PIIRCE2015 como el PIRCE 2016.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

seleccionadas para recibir un Contrato Legado, pretendía garantizarse que **este margen operativo fuera trasladado a los usuarios** del Suministro Básico, **en lugar de pasar a los generadores**, con lo cual se garantizaría la **minimización de costos para sus usuarios**.

Para tal efecto, se establecieron los siguientes tres **modelos de contratos legados**:

10.1.1.3.1. Modelo de Contrato Legado para el Suministro Básico para **Centrales Eléctricas legadas**, debería ser utilizado cuando el Contrato Legado se encuentre asociado a una o varias Centrales Eléctricas Legadas térmicas, esto es, aquellas centrales de la CFE de tecnologías Ciclo Combinado, Combustión Interna, Termoeléctrica Convencional, Turbogás, Cogeneración Eficiente, Carboeléctrica y Nucleoeléctrica.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Cabe precisar que conforme a la regulación analizada, los Contratos Legados de centrales térmicas, cuentan con una **opción de compra** para la energía y serán ejercidos por el Suministrador de Servicios Básicos en función de los Precios Marginales Locales (PML) que prevalezcan en el Mercado Eléctrico Mayorista, mientras que cantidad de Potencia Contratada y CEL será fija. Así, el Suministrador adquirirá la energía de cada central buscando maximizar la diferencia entre el precio nocional de referencia, que es el costo variable de la central, y el Precio Marginal Local del nodo donde la central genera.

Cabe precisar también, que aunque los precios de referencia y las cantidades incluidas en los Contratos Legados para Centrales eléctricas térmicas, fueron fijados a partir del análisis de plantas específicas, la adquisición de la energía es independiente de la operación de la central, por lo que el generador sigue obligado a generar o adquirir la energía o

Productos Asociados en el Mercado Eléctrico Mayorista para cumplir con las cantidades pactadas.

También cobra importancia que, por la misma razón, aunque por el diseño de los contratos legados, las empresas generadoras que administran centrales legadas térmicas en principio no obtienen el margen operativo que obtendrían si participaran en el MEM, **en el caso de que hicieran inversiones para mejorar su eficiencia, podrán retener las ganancias obtenidas**, pues el costo y la cantidad de los productos objeto del contrato legado, se basan esencialmente en los resultados históricos de la central eléctrica respectiva. Lo anterior, en términos del artículo Décimo Transitorio del Reglamento de Ley de la Industria Eléctrica, que se transcribe a continuación:

> *Décimo. Cuando un Contrato Legado para el Suministro Básico se basa en una Central Eléctrica Legada, el costo y la cantidad de la energía eléctrica y Productos Asociados se basarán en los resultados históricos de dicho (sic) central, de tal forma que el Generador podrá beneficiarse de las mejoras en capacidad o eficiencia que realice.*

10.1.1.3.2. Modelo de Contrato Legado para el Suministro Básico para **Centrales Externas Legadas Renovables**, debía ser utilizado cuando el Contrato Legado para el Suministro Básico ampare la compraventa de energía y Certificados de Energías Limpias y se encuentre asociado a una Central Externa Legada **renovable**, esto es, las centrales de CFE con tecnología eólica, fotovoltaica, hidroeléctrica o geotérmica.

En relación con estos contratos, se reporta en las disposiciones regulatorias que toda vez que el **despacho** de las centrales hidroeléctricas de gran escala es optimizado por el CENACE, **no es necesaria una opción de compra** y **toda la energía generada será adquirida** por el Suministrador de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Servicio Básico. Estas deben entregar los Servicios Conexos asociados al Suministrador, así como su capacidad asociada, ya que estos ya están incluidos en el pago de capacidad.

En relación con las centrales legadas hidroeléctricas medianas y pequeñas con embalse, se señala que con el fin de incentivar su despacho óptimo, de tal manera que estén disponibles para satisfacer las necesidades del Suministro Básico, **se contrataría el 95%** de la energía, Potencia y CEL asociados, de tal forma que pudieran ofertar el remanente de su energía y productos asociados en el Mercado de Corto Plazo.

Finalmente, tratándose de las centrales geotérmicas, habrá una **opción de compra**, igual a la de las centrales térmicas, que determinará la cantidad de energía que se compre cada mes. Para estas centrales el Precio Unitario de Combustible es cero, por lo que la opción de compra depende de los costos variables de operación y mantenimiento.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En el caso de las **centrales legadas intermitentes no despachables**, la regulación señala que **se comprará toda la energía** que estas produzcan y se establece un **pago fijo**, proporcional a la capacidad, de acuerdo con las características de la tecnología, con el fin de incentivar el buen estado y al funcionamiento de las mismas. Se consideran centrales intermitentes no despachables las de tecnología eólica, solar y mini hidros sin embalse.

10.1.1.3.3. Modelo de Contrato Legado para el Suministro Básico para **Centrales Externas Legadas con Servicios Conexos**, debería ser utilizado cuando el Contrato Legado para el Suministro Básico ampare la compraventa de Energía, Potencia y Servicios Conexos y se encuentre asociado a una **Central Externa Legada.**

La regulación especializada establece en relación con estos contratos legados, que las Centrales eléctricas incluidas en un **contrato de producción independiente** de energía eléctrica, tanto las renovables como las térmicas, se rigen por sus términos contractuales originales, por lo que el **Suministro Básico deberá pagar los costos asociados con la operación** de las centrales de conformidad con los contratos ya establecidos, y a cambio, el generador que represente a las centrales le PIE deberá entregar la energía, Potencia, CEL y Servicios Conexos asociados a las mismas.

En otro orden de ideas, en la disposición regulatoria que se analiza, se determinó que los contratos legados sirven como un **régimen de transición que permiten al sector eléctrico transitar de un modelo de industria verticalmente integrada hacia una donde operan todos los mecanismos de mercado** previstos por la Ley de la Industria Eléctrica y en las Reglas del Mercado.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

De esta manera, esos contratos permitirían al suministrador de servicios básicos de la Comisión Federal de Electricidad cubrir parte de sus necesidades de energía, potencia, certificados de energía limpia y servicios conexos, durante ese período de transición.

En forma complementaria, en la determinación de los Contratos Legados, se buscaron los siguientes objetivos:

- Generar incentivos para operar **centrales que sean financieramente viables**, reconociéndoles ciertos conceptos del Balance General y del Estado de Resultados, en particular el valor de los activos y las calibraciones laborales**, sin crear incentivos para mantener plantas ineficientes en operación o crear ventajas comparativas que inhibirían una**

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

competencia justa.

- Reducir el poder de mercado, al preestablecer precios para la energía, capacidad, certificados de energía limpia y servicios conexos de las centrales.

Dichos elementos, permitirían en su conjunto asegurar que los precios de suministro básico **sean bajos**, cumpliendo así su principal objetivo. Además, al ser **contratos financieros** se busca **garantizar que** dichos contratos legados **no sean afectados por cambios en los portafolios de las empresas generadoras de la CFE y** que **dichas empresas tengan incentivos a realizar mejoras para participar en el Mercado Eléctrico Mayorista**, ya que sus obligaciones permanecerían sin ajustes.

Por tal motivo, fueron seleccionadas 154 centrales eléctricas, de las cuales 106 correspondían a proyectos existentes de la CFE, 28 a productores independientes de energía, 14 proyectos nuevos de CFE y 6 nuevos proyectos de productores independientes de energía, y la vigencia de los contratos sería de 1 a 30 años.

Se indicó que de los proyectos seleccionados para contratos legados, el Suministrador Básico cubriría el 109% de la capacidad neta requerida esperada en el Sistema Interconectado Nacional, el 96% en el Sistema de Baja California y el 103% en el Sistema de Baja California Sur; y que **gradualmente**, a lo largo de un período que abarcaría **de 2016 a 2029**, este **porcentaje se iría reduciendo y los requerimientos adicionales** del suministrador **serían cubiertos mediante subastas de mediano y largo plazo.**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

10.1.2 NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA

Para identificar los cambios introducidos en el Decreto reclamado, conviene confrontar el texto de los preceptos reclamados con el de los preceptos originales.

LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2014	**LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2021**
Artículo 3.- *Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:* *I. a IV.(...)* *V. Central Eléctrica Legada: Central Eléctrica que,* ***a la 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*** *b) Cuya construcción y entrega se ha incluido en el Presupuesto de Egresos de la Federación en modalidad de* ***inversión directa****;* *VI. a XI.(...)* *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;*	***Artículo 3.-*** *Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:* *I. a IV.(...)* *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. a XI.(...)* *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***

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2014	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2021
	***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;*
	XIII. (...)
XIII. (…)	*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;***
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;	*XV. a LVII. (...)*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2014	LEY DE LA INDUSTRIA ELÉCTRICA 2021
XV. a LVII. (...)	
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.*	***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 108.- *El CENACE está facultado para:* *I. a V. (...)* *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;* *VII. a XXXIV. (...)*	***Artículo 108.-*** *El CENACE está facultado para:* *I. a V.(...)* *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****;*** *VII. a XXXIV. (...)*

Del cuadro comparativo que antecede, se desprende que las diferencias generadas en los artículos respectivos como consecuencia del Decreto reclamado, son las siguientes:

10.1.2.1. Los Suministradores de **Servicios Básicos ya no están obligados** a celebrar contratos de cobertura eléctrica exclusivamente a través de **subastas** organizadas por el CENACE, sino que participar en

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

esas subastas es una mera opción, de manera que pueden adquirir electricidad a través de **cualquiera de los medios de contratación** contemplados en la ley.

10.1.2.2. Se amplía el número de centrales eléctricas legadas, pues ya no califican como tales únicamente aquellas que al 11 de agosto de 2014, estaban en operación, o bien, cuya construcción y entrega de la central debía incluirse en el presupuesto de egresos de la federación en la modalidad de inversión directa; de manera que a partir de la reforma reclamada, califican como centrales legadas todas aquellas que sean propiedad de organismos, entidades o empresas del Estado, incluso las de nueva construcción, y las que habían cesado operaciones a la fecha señalada, y además sin importar la modalidad de su financiamiento.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

10.1.2.3. Se crea el contrato de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, como aquel que exclusivamente pueden celebrar los Suministradores de Servicios Básicos, con 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.

10.1.2.4. Se redefine el Contrato Legado para el Suministro Básico, pues se añade a la definición preexistente, que dichos contratos pueden celebrarse con **compromiso de entrega física**.

10.2 NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA RESTRINGE E INVADE DERECHOS FUNDAMENTALES, *PRIMA FACIE*.

10.2.1. EL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN PERMITE UN MERCADO MENOS COMPETITIVO Y EFICIENTE.

El (10.1.1) régimen original de contratación, conforme al cual los suministradores de servicios básicos estaban obligados a celebrar contratos de cobertura eléctrica para la adquisición de cierta cantidad de productos, definida por la CRE, exclusivamente a través de subastas, y sólo transitoriamente a través de contratos legados, era un mecanismo que establecía un **vínculo entre los usuarios finales y las centrales eléctricas**, especialmente las generadoras de energía limpia y eficiente, pues aunque los costos fijos de esas centrales son altos, tienen la posibilidad de ofrecer sus productos a mediano y largo plazo, asegurando cierto flujo fijo de ingresos en un mercado de gran escala, como lo es el de suministro básico.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

En efecto, como se ha señalado, el constituyente de 2014 (8.3.4.(III)) diagnosticó que debido a la previa regulación de la participación de empresas privadas bajo ciertos esquemas como el autoabastecimiento, la cogeneración y la producción independiente, se generó un mercado de energía limpia y eficiente a más bajo costo, pero debido a la prohibición de que las empresas generadoras vendieran sus excedentes, a los problemas financieros de CFE, y a los conflictos de interés entre CFE y el CENACE, **sólo los consumidores que contaran con la escala suficiente** para aprovechar toda la energía generada por sus propias plantas, **recibían los beneficios** de un bajo costo de generación, y no el resto de la sociedad.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

En efecto, el objetivo del constituyente de 2014, de abrir la generación y comercialización de la energía eléctrica a la libre competencia, fue provocar los **beneficios que puede generar en el mercado la especulación** de las empresas con las

ofertas, y en concepto de este juez, esto cobra una especial trascendencia. Por una parte, la especulación mercantil apela a la actividad de las empresas, que por naturaleza persiguen hacer crecer sus ganancias; y **una forma de especular es lograr** que la empresa sea más competitiva, y ofrezca **alta calidad y precios bajos**, para asegurar un mayor número de operaciones y por lo tanto, de ganancias.

Ahora bien, es cierto que al mismo tiempo, **existe el riesgo** de que la especulación mercantil se convierta en una **práctica anticompetitiva**.[241] Sin embargo, el diseño original del régimen de subastas, como ha quedado expuesto,[242] al tratarse de un **mercado controlado y organizado** por CENACE, y monitorizado por la CRE, contempla **mecanismos de vigilancia y medición** adecuados para detectar, y en su caso suprimir y sancionar posibles conductas anticompetitivas.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Por lo tanto, el mecanismo de las subastas constituía una medida tendente al cumplimiento de un (**8.3.3.3.**) **deber de (8.D) garantía de los DESC** relacionados con el suministro básico de **energía eléctrica**, **frente a la actividad empresarial**, pues establecía las condiciones adecuadas de regulación de la actividad empresarial, para que la energía eléctrica **sea asequible para todos, y adecuados a las necesidades cambiantes de la población**. Dichas condiciones consistían en (**8.3.4.1.1.2.**) atender a la finalidad perseguida por el constituyente, de que las empresas estatales cuyo objeto sea la generación y comercialización de energía eléctrica, (8.3.4.(H)) **participen como un agente económico más**, y **compitan con empresas privadas** dedicadas a las mismas actividades abiertas al mercado; y por otro lado, en (**8.3.3.2.4**) ejercer **funciones de vigilancia**, realizar estudios y mediciones de

---

[241] Este riesgo lo advierte el Comité de derechos económicos, sociales y culturales, en la Observación General número 24. Ver apartado 8.3.3.

[242] Ver artículo 105 de la Ley de la Industria Eléctrica, en relación con la Base 14.1.6., inciso h), de las BME.

mercado, y detectar riesgos y conductas anticompetitivas, con el fin de **prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones y demás restricciones** al funcionamiento eficiente de los mercados, de tal manera, que se (**8.3.4.2.2**) garantice **la adecuada regulación** de la **actividad empresarial**, de tal manera que se **impida que la calidad** del suministro eléctrico **se sacrifique** en aras de un aumento de los beneficios empresariales, o que **se condicione el disfrute** del suministro eléctrico **a la capacidad de pago** de los consumidores.

En cambio, el (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica, no establece **ningún mecanismo que obligue a las empresas** productivas subsidiarias de CFE, a comportarse como agentes económicos **participantes de un mercado** regido por la libre concurrencia y competencia económica, y **tampoco establece un mecanismo** de transparencia que permita registrar ofertas, hacer mediciones o vigilar los costos y el **comportamiento de las empresas** representantes de las centrales eléctricas.

Por lo tanto, se crean condiciones que permiten que los suministradores de servicios básicos (que actualmente, sólo es CFE SSB) **elijan no adquirir energía eléctrica a través de las subastas, sino a través de otros modelos de contratación**, específicamente contratos legados de suministro básico con compromiso de entrega física, con lo cual **se distorsiona el mercado**, se **desincentiva la especulación** de los precios a través del mejoramiento de la calidad y la reducción de precios, y se genera un **mercado opaco**, en el que no necesariamente puede ejercerse una función adecuada de vigilancia.

Con lo anterior, en concepto de este juez, se viola aparentemente, el (**8.3.4.1.1.2.**) **deber de imponer a los agentes económicos** que compiten en el mercado eléctrico,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

tanto del sector **privado como del sector público**, el deber de contribuir al desarrollo económico, **obligándolos a ceñirse a las reglas de libre concurrencia y competencia económica**, para que el usuario final y la sociedad en general, **se beneficien de los resultados de una sana competencia**; así como el (**8.3.4.2.4**.) **deber de transparencia y evaluabilidad de los servicios**, consistente en imponer a las empresas la **obligación de rendir de cuentas**, y garantizar que todas las **personas tengan derecho a participar en la evaluación** de la idoneidad de la prestación de los servicios relacionados con la electricidad.

10.2.2. EL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN ES CONTRARIO AL PRINCIPIO DE ESTRICTA SEPARACIÓN LEGAL.

Conforme a lo expuesto en los apartados respectivos, en la exposición de motivos, el constituyente hizo **especial énfasis** en que (8.3.4.(E)) debían **crearse nuevas empresas** (subsidiarias o filiales) **de CFE**, para que (8.3.4.(C)) existiera **estricta separación entre las actividades** de generación y comercialización (especialmente la actividad de suministro básico).

En este sentido, es cierto (como lo expone en legislador responsable en la exposición de motivos del Decreto reclamado), que debido la implementación de la Reforma Constitucional Energética, la CFE quedó fragmentada, y este juez estima **verosímil** que esa sola circunstancia le haya generado un **menoscabo patrimonial**, para empezar por el simple hecho de que con anterioridad, CFE tenía el monopolio de todo el mercado, y a partir de la reforma, las empresas que han surgido a raíz de su desincorporación horizontal, han tenido que competir con empresas privadas en las actividades de generación y comercialización, y por ende compartir las ganancias que arroja ese mercado.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

También es cierto, que al establecerse en el anterior texto del artículo 53 de la LIE, que los suministradores de servicio básico sólo podían contratar cobertura eléctrica a través de las subastas, en la práctica se generó una restricción para CFE SSB, que actualmente es la única suministradora en operación, para celebrar libremente contratos *intra firma*, esto es, entre las empresas que forman parte de un mismo grupo, siendo que a través de las subastas, los contratos son asignados por el CENACE, como resultado de la valoración de las ofertas de venta y de compra respectivas.[243]

Es cierto también, que dicha restricción sólo se ve parcialmente matizada a través de la opción de CFE SSB, de celebrar **contratos legados de suministro básico** en términos del artículo décimo primero transitorio del decreto de emisión de la LIE, pues dichos contratos se encuentran previamente asignados a través de los lineamientos y mecanismos diseñados por la SENER, con opinión favorable de la CRE, y además se encuentran estrictamente regulados en cuanto a su objeto, de manera que únicamente puede prometerse la adquisición de toda la energía de una central eléctrica, o un porcentaje fijo de toda su producción de energía eléctrica, si se trata de una central eléctrica legada que produzca energía a base de fuentes limpias, pues las centrales con tecnología convencional, únicamente pueden comprometerse a una opción de compra, que dependerá de que los precios que ofrezcan sean competitivos en comparación con los precios marginales locales.[244]

Al respecto, como se ha dejado establecido con antelación,[245] este juez considera que el mecanismo de la estricta separación del que deriva esta restricción, constituye

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[243] Ver apartado 10.1.1.2.

[244] Ver apartado 10.1.1.3.

[245] Ver apartado 8.3.4.1.1.

una **medida asimétrica** propia de una regulación de competencia económica,[246] que el legislador consideró necesaria para cumplir con la finalidad constitucional de abrir el mercado de la generación y comercialización de la energía eléctrica a la libre concurrencia, romper con la tendencia previa que generaba una correlación entre los precios del petróleo y la

---

[246] Debe puntualizarse que en términos de los artículos 8 y 9 de la Ley de la Industria Eléctrica, el mecanismo de estricta separación legal como criterio de distinción entre las diversas actividades de la industria eléctrica (separación vertical), es aplicable a todos los agentes económicos, y aunque las empresas pertenecientes al mismo grupo empresarial, pueden realizar transacciones entre sí, dichas relaciones están estrictamente reguladas y vigiladas por la CRE.

Además, como medida asimétrica, la estricta separación legal puede ser regulada por le CRE e implementada por la SENER respecto de cualquier agente económico que incurra en prácticas que distorsionen o dañen el funcionamiento eficiente del MEM, e incluso, la SENER puede imponer medidas más graves, como la desincorporación de activos, derechos, partes sociales o acciones, cuando a su juicio, la separación legal sea insuficiente para fomentar el acceso abierto o la operación eficiente del sector eléctrico. A continuación se transcriben los artículos 8 y nueve en mención:

Artículo 8.- La generación, transmisión, distribución, comercialización y la proveeduría de insumos primarios para la industria eléctrica se realizarán de manera independiente entre ellas y bajo condiciones de estricta separación legal; de la misma manera, se separarán el Suministro de Servicios Básicos y las otras modalidades de comercialización.

Sin perjuicio de las facultades que correspondan a la Comisión Federal de Competencia Económica en el ámbito de sus atribuciones, la Secretaría establecerá los términos de estricta separación legal que se requieran para fomentar el acceso abierto y la operación eficiente del sector eléctrico y vigilará su cumplimiento.

Los Generadores y Comercializadores que pertenezcan a un mismo grupo económico podrán realizar transacciones entre sí, sujetándose a las reglas que al efecto emita la CRE.

Sin perjuicio de la separación legal a que se refiere este artículo, la CRE podrá establecer la separación contable, operativa o funcional de los integrantes de la industria eléctrica, cuando, a su juicio, sea necesaria para la regulación de dicha industria.

Artículo 9.- En adición a lo referido en el primer párrafo del artículo anterior, la Secretaría estará facultada para ordenar la estricta separación legal de un integrante de la industria eléctrica en los siguientes casos:

I. Discriminación indebida en contra de las personas que soliciten el acceso a la Red Nacional de Transmisión, las Redes Generales de Distribución u otros bienes y servicios necesarios para las actividades de la industria eléctrica;

II. Incumplimiento de las obligaciones de conexión de los Centros de Carga o de interconexión de las Centrales Eléctricas;

III. Incumplimiento de las obligaciones de ofrecer al Mercado Eléctrico Mayorista la totalidad de las capacidades disponibles en las Centrales Eléctricas a precios basados en costos y la totalidad de las capacidades disponibles en la Demanda Controlable Garantizada conforme a las Reglas del Mercado;

IV. Incumplimiento de las obligaciones de transparencia, información o de contabilidad en cada segmento de la industria;

V. Transferencias de recursos entre segmentos de la industria en contravención de las disposiciones aplicables;

VI. Cualquier acción u omisión tendiente a evadir o incumplir con las obligaciones de la regulación tarifaria, o

VII. Las demás señaladas en las leyes, sus reglamentos o las resoluciones administrativas de la Secretaría.

Cuando, a su juicio, la separación legal sea insuficiente para fomentar el acceso abierto o la operación eficiente del sector eléctrico, la Secretaría ordenará la desincorporación de activos, derechos, partes sociales o acciones.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

producción de energía eléctrica, y así cumplir con los deberes y compromisos del Estado en materia de energía limpia y de disminución de energías fósiles.

Ahora bien, la **medida legislativa reclamada**, consistente en (10.1.2.1) permitir que los suministradores del servicio básico puedan elegir libremente entre adquirir la cobertura eléctrica que requieren mediante subastas, o mediante cualquier otro esquema de contratación; y en ampliar el número de posibilidades de contratación con centrales legadas, tanto (10.1.2.2) mediante la inclusión de nuevas centrales en el universo de las previamente seleccionadas; como (10.1.2.4) mediante la aplicación del nuevo tipo de contrato de cobertura eléctrica con compromiso de entrega física, a los contratos legados del suministro básico, **sienta las bases para una posible colusión entre empresas** productivas subsidiarias de CFE, que rompe con la medida asimétrica de estricta separación descrita con antelación.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

En este sentido, era esperable que mediante las medidas de regulación asimétrica impuestas a raíz y por mandato de la Reforma Constitucional Energética, CFE haya sufrido pérdidas patrimoniales, pues ello puede ser consecuencia natural de las medidas asimétricas para generar un mercado en el que incursionen nuevos agentes económicos sobre un piso parejo. Pero esto se debe a que el mercado ya estaba monopolizado, y por ende los beneficios o incentivos, así como las cargas y deberes sobre CFE, tienen como finalidad equilibrar ese mercado, y la regulación asimétrica tiene como vocación generar dicho equilibrio precisamente hasta encontrarlo, momento a partir del cual, tendrá que desaparecer para que todos los agentes, incluso CFE y sus empresas productivas subsidiarias y filiales, tengan igualdad de trato.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

De esta manera, si el (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica, genera las condiciones para que **las centrales de CFE** realicen operaciones *intra firma* libremente (**sin sujetarse a las reglas de la libre concurrencia),** en la forma de CCE-EF (en los que también podría participar otro agente suministrador de servicios básicos, pero a la fecha el único agente en operación en esa actividad pertenece a la CFE), o bien, en la forma de contratos de cobertura eléctrica con centrales eléctricas legadas, prima facie, ello puede contravenir el (**8.3.4.1.1**) **deber estatal de estricta separación**, en términos del cual, como se ha señalado, el **constituyente ordenó precisamente** que las empresas productivas del Estado que se dedicaran a la generación y comercialización, **participaran como competidoras** en el mercado eléctrico, y **se rigieran por las reglas de la libre concurrencia y competencia económica.** Por consiguiente, se trata de una reforma **abierta y directamente contraria al texto** del artículo transitorio Décimo, inciso a), del decreto de la Reforma Constitucional Energética.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

10.2.3. EL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN PERMITE UN DAÑO AMBIENTAL, VULNERA DEBERES RELACIONADOS CON LOS DMAS Y GENERAN UN DESEQUILIBRIO EN LA SUSTENTABILIDAD.

Con las reformas reclamadas se permite que los suministradores de servicios básicos, elijan adquirir la cobertura eléctrica que requieren a través de esquemas de contratación que **no exigen la preferencia de energías limpias**.

Por el contrario, la (10.1.2.3) creación del CCE-EF, permite que las **partes libremente** (y no reguladamente) **determinen** no solo el precio de manera fija (no es un contrato financiero), sino también la **fecha** e incluso le **hora de entrega física** de la energía eléctrica, y una central eléctrica generadora de energía limpia, sobre todo las intermitentes, difícilmente puede

comprometerse a ello, de manera que materialmente, se les excluye de este esquema de contratación.

Pero además, con la (10.1.2.4) aplicación de este esquema de CCE-EF a los **contratos legados para el suministro básico**, el suministrador podrá incrementar la cobertura eléctrica contratada (10.1.2.1) a un **universo cada vez más amplio de centrales legadas**, y nuevamente, serán las centrales generadoras de energía eléctrica con tecnología convencional, las que más fácilmente podrán comprometerse a la entrega física.

En este sentido, al no contemplar un mecanismo que dé prioridad a las energías limpias, el (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica, refleja una omisión en la implementación de una medida de **mitigación ambiental**, con lo cual **vulnera los** (**8.2.1.3**) **deberes de prevención y precaución medioambientales**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Pero además, en concepto de este juez, los preceptos reclamados incumplen el (**8.2.2.3.1**) **deber de disminución de energías fósiles**, que México asumió al emitir su Contribución para el Acuerdo de París, pues se abre la posibilidad de incluir en el universo de centrales eléctricas legadas, a aquellas que habían sido excluidas en la disposición regulatoria de selección de contratos, practicada en 2015 por la SENER, con anuencia de la CRE;[247] como aquellas que no estuvieran en operación al 11 de agosto de 2014, o aquellas cuyo financiamiento fuera distinto a la inversión directa; pero además se abre la puerta a que no se atienda a esa selección de centrales eléctricas, y a esos contratos planificados en función de su eficiencia; sino que la suministradora de servicios básicos, podrá elegir a la central que prefiera para la celebración de los CCE-EF y los contratos legados de suministro básico con compromiso de entrega física,

[247] Ver apartado 10.1.1.3.

porque dichos contratos no son compatibles con el diseño contractual realizado en los lineamientos regulatorios de referencia.

Con lo anterior se interrumpe, o al menos **se retarda, la transición hacia una disociación entre la emisión de gases** de efecto invernadero, producidos en la generación a partir del uso de combustibles fósiles, y el desarrollo económico, pues seguirá existiendo esta dependencia en la medida que se pueda seguir contratando cobertura libremente, de centrales convencionales.

Con todo ello, se vulneran los **(8.2.1.1)** deberes específicos de **mitigación y adaptación**, en términos de los cuales, México se obligó a **desasociar** las **emisiones** de Gases de Efecto Invernadero, **del crecimiento económico**, a implementar proyectos y programas de **mitigación de gases** y compuestos efecto invernadero, específicamente, **disminuyendo el uso de combustibles fósiles para la producción de energía eléctrica** y térmica.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Asimismo, este juez considera que mediante el **nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica** reclamado, se producirá una **disminución de la participación de energías limpias** en las redes eléctricas, por permitirse la preferencia de contratos legados y de cobertura eléctrica con compromisos de entrega física, con centrales generadoras convencionales; por lo mismo, se obstaculiza la transición hacia la generación de energía eléctrica a partir de fuentes renovables; y además, se desincentiva la inversión en energías limpias. Por lo tanto, este juez considera que se vulneran abierta y directamente los (**8.2.2.3.2**) **deberes de energía limpia**, que como se ha dejado descrito, conllevan (8.2.1.1) deberes específicos de mitigación y adaptación, en términos de los cuales, México se obligó a **incrementar la participación de energías limpias en la red**

eléctrica nacional, a través de las siguientes estrategias: **(8.2.2.3.2.1) transitar hacia la sustitución** del uso de combustibles **fósiles, por la generación de electricidad** a través del uso de **fuentes renovables** de energía; **(8.2.2.3.2.2) generar incentivos a la inversión tanto pública como privada** en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente; y **(8.2.2.3.2.3) incluir los costos de** las **externalidades** sociales y **ambientales**, **así como** los costos **de** las **emisiones en la selección de las fuentes para la generación de energía eléctrica.**

Con base en lo anterior, y toda vez que como se ha señalado con antelación, la quejosa no solamente tiene la facultad, sino el deber de **participar activamente en una discusión abierta y democrática, incluso en sede jurisdiccional**, conforme al principio de solidaridad, este juez considera necesario pronunciarse en el sentido de que el **(10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica**, también genera una vulneración al **derecho humano a la salud (DS)**, pues es un hecho notorio que la **desprotección y el posible daño al medio ambiente**, genera una disminución en los servicios ambientales que benefician a las personas físicas.

A partir de lo expuesto en este apartado, este juez considera que además, el (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica, vulnera el (**8.1.4.1.) deber de sustentabilidad**, porque el diseño de dicho esquema, constituye la adopción de una estrategia de desarrollo económico, y sin embargo, en ella no solamente **dejan de incluirse medidas de prevención y mitigación** medioambientales adecuadas, sino que por el contrario, erradica las que ya existían y **genera riesgos ambientales** al permitir la preferencia de contratación de **cobertura eléctrica a**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

generadoras que producen energía a partir de mayores emisiones de gases de efecto invernadero, siendo que conforme al deber expuesto, mediante ese tipo de estrategias no solo debe perseguirse el desarrollo económico (erradicar la pobreza y prestar a las personas los servicios básicos), sino que **deben contemplarse ambos aspectos** de manera armónica, como si se tratara de **una sola disciplina**.

Nuevamente, conviene precisar que la ley **en sí misma es un acto del Estado, idóneo para diseñar estrategias** de desarrollo económico y de protección y prevención medioambiental, es más, se trata de **una de las actuaciones estatales más importantes** para cumplir con el deber de sustentabilidad, de manera que, **si al ejercer su función legislativa**, el Estado **diseñó una estrategia que no es sustentable**, por no contemplar ambos aspectos de este principio, entonces vulneró el (**8.1.4.1.) deber de sustentabilidad**, y no es válido argumentar al respecto, que mediante una aplicación adecuada de la ley, podrán acatarse esos deberes del Estado.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

10.2.4. NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN CONSTITUYE UNA MEDIDA REGRESIVA.

El texto constitucional no establece que la única manera de cumplir con el (**8.3.4.1.1.2.**) **deber estatal** de permitir y regular que la **generación y comercialización** de energía eléctrica sea una actividad abierta a la **libre concurrencia y competencia económica**, sea a través de **subastas**.

Sin embargo, el (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica **elimina los mecanismos con los que contaba** el (10.1.1) régimen original, que permitían una **regulación coordinada** de un mercado en el que por una parte, todos los **generadores y comercializadores pudieran** encontrar las condiciones óptimas para **ofrecer y acceder a los**

bienes y servicios respectivos; pero por otra parte, y al mismo tiempo, **se vigilara el comportamiento** de todos los agentes económicos participantes para evitar conductas anticompetitivas, y por consiguiente, la medida legislativa reclamada **reduce el nivel de satisfacción de los DESC** materia de litis, **que se había alcanzado** mediante la regulación anterior.

En efecto, el (10.1.1) régimen original de contratación de cobertura eléctrica, era una **medida legislativa y regulatoria planeada para su implementación a muy largo plazo**, tan es así, que los contratos asignados anualmente como resultado de las subastas a largo plazo, tendrían una vigencia de hasta veinte años; y además, para la implementación de este esquema se planeó un **mecanismo de transición, aplicable de 2016 a 2029**, consistente en la asignación alternativa de contratos legados de suministro básico, determinados con precisión en cuanto a su número, objeto y las centrales seleccionadas para su celebración, todo ello mediante estudios amplios y profundos de cuestiones técnicas y científicas de alta especialización.

Sin embargo, el (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica, tiene como efecto **romper de tajo y frustrar** aquella medida a largo plazo, **prácticamente al inicio de su implementación**,[248] de manera que aún no había existido

Tania Gómez Ibarra
70.1a.66.20.63.1a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

[248] Los primeros contratos a asignar como resultado de las subastas a largo plazo, comenzarían su vigencia a partir de 2018, en términos de la siguiente Base de las BME:

1.4.5 Los calendarios previstos para la implementación del Mercado Eléctrico Mayorista son los siguientes:

(a) Mercado de Energía de Corto Plazo para el Sistema Interconectado Nacional y el Sistema Interconectado Baja California

(i) Pruebas del mercado de PRIMERA ETAPA: A partir de septiembre de 2015.

(ii) Operación del mercado de PRIMERA ETAPA: A partir del 31 de diciembre de 2015 (operación del Mercado del Día en Adelanto para el día operativo del 1 de enero de 2016).

(iii) Operación del mercado de SEGUNDA ETAPA: Entre 2017 y 2018, de acuerdo con el componente específico.

(b) Subastas de Largo Plazo

(i) Publicación de bases de licitación: A partir de octubre de 2015 (para contratos que inician en 2018).

(ii) Adjudicación de contratos: primer trimestre de 2016.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

la oportunidad de hacer las mediciones adecuadas para conocer ni pronosticar con precisión si el programa original iba a funcionar debidamente o no.

En ese sentido, este juzgador considera que el **legislador no dio la suficiente oportunidad temporal** para implementar el sistema de subastas, que tenían como finalidad garantizar la entrega de toda la producción de energía limpia de manera ordenada, constante y regulada, con precios asequibles para los usuarios finales del servicio de suministro básico; y tampoco dejó oportunidad para que la transición hacia esa meta, se llevara a cabo paralelamente a un mecanismo transitorio de contratos legados que también priorizaba la energía limpia, fomentaba que las centrales legadas invirtieran para mejorar su eficiencia e ingresos, y establecía mecanismos de transparencia para evitar abusos empresariales.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Con ello, este juez advierte que aquellas centrales que no estuvieran en operación o cuya construcción no hubiera sido considerada en el presupuesto de egresos de la federación de 2014 a la entrada en vigor de la Ley, no serían objeto de contrato y las que sí fueron seleccionadas serían concluidas en forma paulatina, dependiendo del límite de la capacidad y el vencimiento de los contratos legados, por lo que se transitaría a una nueva forma de contratación por parte de CFE SSB, particularmente al esquema de subastas.

De esta forma, el legislador acotó o delimitó el campo de acción para las centrales legadas con la finalidad de transitar ordenadamente hacia una competencia de mercado, mediante la adquisición de energía por subastas de largo plazo. En efecto, al colocar el legislador la opción de celebrar contratos legados en un artículo transitorio decreto, demuestra su carácter transicional o provisional.

Esta circunstancia junto al cambio en la definición de centrales legadas, que eliminó los requisitos de estar en condiciones de operación y que su construcción y entrega se haya incluido en el presupuesto de egresos de la federación en su modalidad de inversión directa, **ocasiona que se agreguen más centrales legadas que no había sido consideradas, como las nuevas que aún no están puestas en operación o las que salieron del mercado por implicar costos económicos o ambientales**, de manera que permite al suministrador de servicios básicos ampliar indefinidamente el alcance de los contratos legados para cumplir con sus obligaciones, sin necesidad de recurrir a un mercado de competencia económica.

En este sentido, el legislador incumplió el (**8.3.2.2.2**) **deber de provisión**, consistente en proveer los recursos, facilitar las actividades, eliminar restricciones, y en general establecer las condiciones necesarias para **dar continuidad a las estrategias y planes** de desarrollo económico, **previamente implementadas**, de manera progresiva.

Asimismo, los preceptos reclamados implican el incumplimiento del **(8.3.2.2.1)** deber de respeto, en su vertiente de **no regresividad**, que consiste en abstenerse de emitir una **regulación que se contraponga, frustre o desvirtúe la estrategia implementada previamente**, si aún no transcurre el plazo planeado para que dicha estrategia culmine en el camino hacia la plena satisfacción de los (8.3.1.) derechos humanos que exigen el desarrollo económico; lo anterior, se advierte prima facie, salvo que el respectivo test de proporcionalidad con escrutinio estricto, arroje que dicha normatividad regresiva se encuentre suficientemente justificada.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

10.3 INTERPRETACIÓN CONFORME DEL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA.

Del apartado anterior, se deriva que la probable irregularidad constitucional y convencional de los artículos **3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 53; y 108 fracción VI**, de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, se debe a que permite que los suministradores de servicio básico, específicamente CFE SSB, que es el único en operación, pueda elegir libremente sustraerse de las subastas organizadas por CENACE y los mecanismos de competencia que implican, así como del régimen transitorio de la celebración de contratos legados para el suministro básico y sus mecanismos de prevención y vigilancia, y en su lugar optar por adquirir la cobertura eléctrica que requiere a través de contratos con compromiso de entrega física, específicamente legados.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

Este juez considera que el precepto reclamado **no admite una interpretación conforme**, pues la literalidad de los cambios introducidos en los preceptos reclamados no lo permite.

En efecto, la modificación del artículo 53 claramente consiste en suprimir la expresión "**celebrarán** Contratos de Cobertura Eléctrica **exclusivamente a través de subastas**", por la expresión "**podrán celebrar** Contratos de Cobertura Eléctrica a través de subastas", por lo que este juez considera que el legislador expresamente eliminó la obligación de los suministradores de servicios básicos, y la convirtió en una mera opción.

De la misma manera, la inclusión de la fracción XII bis del artículo 3, indica ineludiblemente la **creación de un nuevo tipo de contrato** de cobertura eléctrica, caracterizado por el compromiso de entrega física (CCE EF) que impide considerarlo como un contrato financiero (como los demás contratos de cobertura eléctrica); y mediante la modificación de la fracción XII

y de la fracción VI del artículo 108, se complementa la inclusión de los CCE EF en el sistema, especificando que únicamente puede celebrarse por un suministrador de servicios básicos, y que funciona mediante la presentación ante CENACE de programas de generación y consumo.

Finalmente, la reforma de la fracción XIV del artículo 3, conlleva una modificación esencial de los contratos legados para el suministro básico, pues permite que se celebren con compromiso de entrega física, lo cual difiere completamente de los modelos de contrato (10.1.1.3.1, 10.1.1.3.2 y 10.1.1.3.3) diseñados en el instrumento regulatorio respectivo.

Lo anterior también se desprende de una interpretación auténtica de la reforma reclamada, pues en la exposición de motivos se expresó literalmente lo siguiente:

> *• Eliminar la obligatoriedad de comprar por subastas para el Suministrador de Servicios Básicos.*
>
> *Uno de los mecanismos diseñados con la reforma constitucional en materia de energía, del 20 de diciembre de 2013, fue que los Suministradores de Servicios Básicos celebraran Contratos de Cobertura Eléctrica exclusivamente a través de subastas que llevaría a cabo el CENACE. Si por alguna circunstancia, se requiere de energía adicional, el Suministrador de Servicios Básicos debería adquirirla en un Mercado Eléctrico Mayorista especulativo, donde resulta más caro.*
>
> *Por lo tanto, **eliminar la obligatoriedad de cobertura de energía y capacidad a través de subastas es necesario**, ya que el deber de realizar las subastas de largo plazo, impide al Suministrador de Servicios Básicos contar con coberturas de energía y capacidad en grandes volúmenes y suficientes, debido a que la energía que en mayor proporción puede ser contratada es a través de energías intermitentes limpias eólicas y fotovoltaicas. Lo anterior, se observa con el resultado de las tres subastas de largo plazo que se han llevado a cabo a la fecha, en las que la gran parte de las ofertas ganadoras han sido de este tipo de tecnologías.*
>
> *De lo expuesto, se pone de manifiesto que las subastas son una perversa maquinación ideada con el único propósito de garantizar la rentabilidad de las inversiones de los generadores privados en detrimento de la CFE, ya que los contratos correspondientes tienen una vigencia de veinte años, los precios no están sujetos a las variaciones del mercado, se relega la generación proveniente de las centrales eléctricas de la CFE y, por si ello fuera poco, se*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

aprovecha de la infraestructura de CFE, además de que se les otorga una prioridad en el despacho.

Por otra parte, las centrales de generación de CFE proporcionan el respaldo, sin ser retribuido, durante las horas que no producen energía, derivado de la ausencia de radiación solar y viento. Todo lo cual, evidencia que se trata de un régimen de excepción absolutamente inadmisible e incompatible con el paradigma del Estado constitucional de Derecho.

10.4 HERRAMIENTA PARA ANALIZAR EL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA.

Toda vez que la reforma a los artículos **3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 53; y 108 fracción VI**, de la Ley de la Industria Eléctrica, causa afectaciones a los DESC relacionados con el medio ambiente, la salud y la libre concurrencia y competencia económica, al constituir una medida legislativa regresiva en los términos apuntados en el apartado 10.2, este juez considera que para analizar su regularidad constitucional y convencional, es necesario correr un (**7.1.2**) **test de proporcionalidad** en combinación con un (**7.1.1.2**) **escrutinio judicial estricto**, que involucre un estudio escrupuloso de **medios y fines**, por las mismas razones expuestas en el apartado 9.4 del Considerando Noveno de esta resolución.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

10.4.1 ¿EL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA PERSIGUE UN FIN CONSTITUCIONALMENTE IMPERANTE?

Conforme a la exposición de motivos analizada, este juez considera que la reforma a los artículos 3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 53; y 108 fracción VI, tiene por finalidades (**9.4.1.1**) **fortalecer a la CFE** como empresa productiva del Estado, (**9.4.1.2**) **no incrementar ni subsidiar los precios** de la energía eléctrica, (**9.4.1.3**), así como (**9.4.1.4**) **terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos** generados a favor de particulares, por lo que **sí persigue finalidades constitucionalmente imperantes**, conforme a los

razonamientos expuestos en los apartados citados, respectivamente.

10.4.2 ¿EL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA CONSTITUYE UNA MEDIDA IDÓNEA PARA SATISFACER EN ALGUNA MEDIDA SU PROPÓSITO?

10.4.2.1 Idoneidad del nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica para fortalecer a la CFE como empresa productiva del Estado.

Conforme a un **escrutinio judicial estricto**, este juez considera que la **medida legislativa reclamada ES IDÓNEA** para alcanzar esta finalidad, pues **los medios empleados** para ello, consistentes en permitir que los suministradores de servicios básicos adquieran la cobertura eléctrica que requieran mediante la libre contratación de entrega física de energía eléctrica, directamente con centrales eléctricas legadas y centrales externas legadas, sin necesidad de que los contratos se asignen a través de subastas o selección regulatoria de centrales legadas, (7.1.1.2.(iii)) **tienen una relación de máxima racionalidad** respecto de la finalidad consistente en fortalecer a las empresas de CFE, al estar **totalmente encaminados y no solo potencialmente conectados** a ello, pues dicha libertad permite que CFE SSB, que es la única suministradora de servicios básicos en operación, **celebre contratos sin restricciones**, con las empresas productivas subsidiarias de CFE, representantes de centrales eléctricas legadas y externas legadas.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

10.4.2.2 Idoneidad del nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica para evitar el incremento de los precios de electricidad.

El establecimiento del (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica, **no constituye una medida**

legislativa idónea para evitar el incremento ni para mantener bajas las tarifas de electricidad, conforme a lo que arroja un **escrutinio judicial estricto**, que exige una **relación de máxima racionalidad** entre la medida y la finalidad.

En efecto, de los trabajos legislativos que dieron origen al Decreto reclamado, este juez advierte que el razonamiento del legislador responsable para considerar que debían reformarse los artículos 3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 53; y 108 fracción VI, de la Ley de la Industria Eléctrica, fue esencialmente que los contratos legados contemplados en la normativa prevalente, se ejecutaban y operaban a través de Transacciones Bilaterales Financieras, lo cual implica que únicamente exista una transferencia de la responsabilidad financiera de la energía y de los Servicios Conexos, pero no implica la provisión física de estos productos (Energía, Capacidad y Servicios Conexos) entre las partes; lo cual provocaba que en caso de que la Empresa Productiva Subsidiaria de la CFE no resultara despachada en el mercado (debido a que no existe tecnología renovable con costo variable falsamente cercano a cero) y prevaleciera su compromiso bilateral, la CFE Generación, debía asumir el alto costo financiero de este compromiso bilateral resultando en un costo que inexorablemente se transfería al usuario final en su tarifa de suministro básico.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Es cierto que la empresa de Generación CFE tendría que asumir la responsabilidad financiera, si la central eléctrica que representa (de energía renovable o no), no es despachada; **sin embargo**, en concepto de este juez, en el mejor de los casos, la medida legislativa reclamada **sólo tiende a lograr potencialmente la finalidad** de mantener los precios bajos o impedir su incremento.

En efecto, en los CCE EF diseñados en el Decreto reclamado, el precio es fijo y lo pactan las partes, de manera

que la energía tendrá que entregarse en el momento pactado, al precio pactado, de manera que ese precio no guardará una relación con los precios marginales locales, con lo cual se excluyen de las reglas del mercado, y con ello, de las reglas de libre concurrencia y competencia económica. En cambio, el **Estado no expresa cuál es propiamente la racionalidad técnica** según la cual, la **sustitución de los esquemas de contratación de cobertura eléctrica solucionará** el problema, y además, **logrará mantener precios bajos** para los usuarios finales.

En efecto, con el establecimiento del (10.1.2) nuevo esquema de contratación, como medida legislativa, como lo describe el propio legislador, se logrará que el precio de la energía eléctrica sea resultado de un pacto entre el suministrador de servicios básicos, y las centrales legadas o externas legadas.

Sin embargo, con eso no necesariamente se logrará mantener precios bajos, pues por una parte, la **desregulación de los contratos** puede generar **incertidumbre y opacidad** en relación con la competitividad de la venta de energía eléctrica; y por otra parte, el esquema de contratación reclamado **es menos eficiente**, y sustituye un esquema de contratación, que aunque seguramente era perfectible, al menos se basaba en un principio de competitividad, por la relación necesaria entre los precios ofrecidos y los precios marginales locales (tanto en el sistema de subastas como en el sistema transitorio de contratos legados para el suministro básico), según se describió en el apartado 10.2.1. Este juez considera verosímil que la competitividad en la oferta de precios, por el funcionamiento de los mercados, se traduzca en precios más bajos para el usuario final.

Con base en lo anterior, este juez advierte desde un escrutinio estricto, que el Estado no demuestra una relación de

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

máxima racionalidad entre las medidas que implementó y la finalidad perseguida, pues su postura **parece basarse en la promesa política de que la CFE no pactará precios altos para la energía eléctrica que compre a las centrales legadas**, sino únicamente las actualizará conforme a la inflación.

En efecto, aunque es deseable que CFE cumpla esta promesa política, debe tomarse en cuenta que se trata de la **regulación de mercados**, y que por ende **debería basarse** no solo en la voluntad política del gobierno en turno, sino **en criterios técnicos de racionalidad económica**. Entonces, alcanzar esta finalidad a través de una mera promesa, únicamente es idónea de manera potencial, y **NO PASA EL TEST DEL ESCRUTINIO JUDICIAL ESTRICTO**, porque la medida no está encaminada única y directamente a esa finalidad, sino que **da pauta para que** este u otro gobierno en turno, deje de tener esa voluntad política y **pacte los precios en su propio beneficio**, **o con base en costos poco eficientes,** para posteriormente trasladárselas al usuario final.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

10.4.2.3 Idoneidad del nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica para terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares.

Es cierto, como lo afirma el legislador responsable, que (10.1.1) el esquema original de contratación de cobertura eléctrica, estaba diseñado para garantizar ganancias y fomentar la inversión para las centrales eléctricas que generan energía limpia; pero eso no significa que genere o permita prácticas monopólicas en favor de los particulares.

Se afirma lo anterior, porque **CFE también tiene centrales eléctricas generadoras de energía eléctrica**, y dichas centrales pueden participar en las subastas bajo las mismas condiciones que las particulares, y además pueden celebrar contratos legados para el suministro básico, con el

beneficio de que a cambio de una tarifa fija, se adquirirá toda la energía eléctrica que produzcan, o el porcentaje de la misma que se pacte, como se señaló en el apartado 10.1.1.3. Por lo tanto, el legislador parte de una **premisa falsa**.

En concepto de este juez, para cumplir con sus (**8.2.1.1**) **deberes de mitigación y adaptación**, así como sus (**8.2.1.3**) **deberes de precaución y prevención** medioambiental, nuestro país se obligó a (**8.2.2.3.3**) **incrementar la participación de energías limpias en la red** eléctrica nacional, entre otras cosas, a través de la estrategia de **(8.2.2.3.2.2) generar incentivos a la inversión tanto pública como privada** en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente.

Por supuesto, el (10.1.1) esquema original de contratación de cobertura eléctrica, no es la única forma de generar esos **incentivos de inversión**, pues el Estado podría haber creado exenciones o subsidios, o destinar recursos públicos directamente para ayudar a las nuevas empresas representantes de centrales generadoras de energía limpia (públicas y privadas), para financiar la nueva inversión que se tradujera en un aumento en la producción de energías limpias. En cambio, eligió un mecanismo de contratación que tanto en las subastas como en el régimen transitorio de contratos legados, garantiza que se contrate energía limpia, pero tomando en cuenta la naturaleza del funcionamiento de las centrales eléctricas que la producen, sobre todo las intermitentes, al diseñar distintas formas de entrega de la energía. No se trata, pues, de un beneficio exclusivo y monopólico en favor de particulares (pueden ser centrales de energía limpia públicas o privadas); se trata del acatamiento de un deber estatal, de fomentar la producción de energías limpias, especialmente las renovables.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Por consiguiente, y toda vez que este juez considera que no existen los beneficios indebidos o las prácticas monopólicas que el legislador pretende combatir, entonces la reforma reclamada **TAMPOCO CONSTITUYE UNA MEDIDA IDÓNEA** para ese fin; y el legislador responsable no demuestra lo contrario, pesando sobre él la carga probatoria y argumentativa, como se ha señalado, por tratarse de un escrutinio judicial estricto.

Lo anterior, en el entendido de que este juez no descarta que ciertas empresas puedan incurrir en prácticas indebidas, en cuyo caso, como se ha insistido, el Estado cuenta con las herramientas para combatir esas prácticas.

10.4.3 ¿EL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA CONSTITUYE UNA MEDIDA CONSTITUCIONALMENTE ADMISIBLE, Y LA MENOS LESIVA PARA LOGRAR LOS FINES QUE PERSIGUE?

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En el artículo 28 constitucional y en los artículos Décimo Sexto y Vigésimo transitorios del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, no se especifica cómo debe abrirse la generación y la comercialización de la energía eléctrica a la libre concurrencia y competencia económica.

Sin embargo, el (10.1.2) nuevo criterio de contratación de cobertura eléctrica no constituye una medida que permita abrir dichas actividades a la libre competencia; por el contrario, como se ha establecido con antelación, permite que el suministrador de servicios básicos elija libremente a las centrales eléctricas con las que desee contratar, y el propio legislador responsable, ha expresado su voluntad en el sentido de que, para fortalecer a CFE, es necesario que CFE SSB, elija precisamente a las centrales legadas, por ser éstas las que más fortalecimiento financiero requieren.

Por lo tanto, en concepto de este juzgador **no se trata de una medida constitucionalmente admisible**, sino que por el contrario, desatiende la exigencia del constituyente, en el sentido de que las actividades de generación y comercialización, se abran a la libre competencia para admitir a nuevos competidores privados.

En efecto, es cierto que el (**10.1.1**) esquema original de contratación de cobertura eléctrica, prevalente a la entrada en vigor del Decreto reclamado, **no es la única** (y tampoco necesariamente la óptima) manera de cumplir con las diversas (**8.3.4. (i) y (ii)**) finalidades estratégicas de la Reforma Constitucional Energética; **pero el (10.1.2) nuevo esquema de contratación** reclamado, **no solamente implican** una (**10.2**) **restricción y una invasión** de diversos derechos fundamentales, sino que además, constituyen una medida **abiertamente contraria a la estrategia ordenada por el constituyente**, que se traduce en los (**8.3.4.1.1.2**) **deberes en la generación y comercialización**, pues la medida legislativa, consiste en permitir que las centrales eléctricas representadas por las empresas derivadas de la desintegración horizontal de CFE, puedan contratar directamente con el suministrador de servicios básicos sin tener que ofrecer sus precios a través de las subastas, y sin tener que pasar por un proceso estricto de selección basado en su eficiencia histórica, y esos contratos se celebran *intra firma*, esto es, fuera del mercado; y por consiguiente, constituye un **obstáculo frontal** para que dichas empresas **participen como un agente económico más**, y **compitan con las demás empresas privadas** dedicadas a las mismas actividades abiertas al mercado.[249]

Asimismo, este juez considera que el nuevo esquema de contratación reclamado, **no constituye la medida menos**

[249] Artículo Vigésimo Transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, fracción VI.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

lesiva para lograr el fin consistente en fortalecer a CFE como empresa productiva del Estado.

En efecto, como se ha señalado con antelación, el problema técnico descrito por el legislador responsable, consiste en que las empresas representantes de centrales eléctricas legadas tendrán que asumir los riesgos financieros derivados de los contratos. Pero este problema **podría haberse solucionado a nivel regulatorio**, y en cambio, al establecerse un mecanismo diametralmente contrario en la ley, se genera falta de flexibilidad para la adecuación del sistema a los diversos escenarios que deben afrontarse para mantener el funcionamiento eficiente del SEN. Con ello, además, se hubieran minimizado las (10.2) múltiples restricciones e invasiones a derechos humanos relacionados con el (8.1.4.1) deber estatal de sustentabilidad, los (8.2) DMA y DS, y los (8.3.3) DLCCE.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Además, como se ha dejado establecido, el (10.1.2) nuevo esquema de contratación constituye una medida que paraliza y frustra un programa de subastas y contratación legada, diseñado a muy largo plazo, con base en estudios muy profundos y de alta especialidad técnica y científica, que además significó un enorme esfuerzo en su implementación, por lo que afirmar que no funciona antes de que logre ponerse en marcha, no es una justificación suficiente a juicio de este órgano jurisdiccional, para emitir una medida regresiva, sobre todo si se toma en cuenta, que pesaba sobre el legislador responsable, la carga probatoria y argumentativa para ello.

Por lo tanto, conforme a un escrutinio judicial estricto, **no ha quedado acreditado** que la medida legislativa consistente en el nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica, **constituya la MENOS RESTRICTIVA O LESIVA POSIBLE**, y el

Estado no aportó pruebas para demostrar lo contrario, pesando sobre él la carga argumentativa y probatoria.

10.4.4 ¿EL GRADO DE REALIZACIÓN DE LOS FINES PERSEGUIDOS ES MAYOR AL GRADO DE AFECTACIÓN PROVOCADO A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES POR EL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA?

La reforma reclamada, que contiene el (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica, (**10.4.2.1**) **sólo es plenamente efectiva para** una de las finalidades que persigue, esto es, **fortalecer a CFE** como empresa productiva del Estado; pues (**10.4.2.2**, y **10.4.2.3**) no se ha demostrado su idoneidad, más que **quizás de manera indirecta o potencial**, para evitar el incremento de los precios de electricidad, así como para terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares, por lo que el **grado de realización** de las finalidades constitucionalmente imperantes que persigue, es **leve**.

En cambio, dicha medida legislativa produce un **grado de afectación muy alto a los derechos humanos** que se hacen valer, porque (**10.2.3**) permiten un daño al medio ambiente, al **perpetuar la relación** entre el precio del petróleo y el precio de la electricidad, y desatienden los compromisos de México a propósito del Acuerdo de París, específicamente por **desincentivar a la inversión** tanto pública como privada, en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente; porque (**10.2.1 y 10.2.2**) genera un sistema poco competitivo, y con ello la posibilidad de que las empresas productivas de CFE generen un sistema coludido de contratos *intra firma*, en desacato al deber de **estricta separación** legal; y con todo ello, (**10.2.4**) constituyen una **medida regresiva** en relación con la normativa previamente existente y el grado de satisfacción de los derechos

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

fundamentales en juego, que se había alcanzado con el régimen anterior, de manera **injustificada**, pues además se trata de medidas que (**10.4.3**) **no son las menos lesivas** de esos derechos fundamentales.

Por lo tanto, el test de proporcionalidad arroja que existe una **relación ALTAMENTE DESPROPORCIONADA** entre la muy alta afectación que genera la medida legislativa en cuestión, y la leve realización de los fines que persigue.

10.5 REGULARIDAD CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DEL NUEVO ESQUEMA DE CONTRATACIÓN DE COBERTURA ELÉCTRICA.

Toda vez que (**10.1.2**) el nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica contenido en los artículos **3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 53; y 108 fracción VI**, de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, (10.2) **restringe e invade los DESC** hechos valer, (10.3) **no admite una interpretación conforme** que pueda preservar su constitucionalidad, y (10.4) **no pasa el test de proporcionalidad con escrutinio judicial estricto** que este juez considera aplicable, este juez determina que dichos preceptos son **INCONSTITUCIONALES** e **INCONVENCIONALES**, por contravenir varios preceptos constitucionales y tratados internacionales de los que México es parte; especialmente los artículos 1º, 4º, 5º, 25, 27 y 28 constitucionales, los artículos transitorios Décimo, Décimo Sexto, Décimo Séptimo y Vigésimo del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía, publicado en el Diario Oficial de la Federación de veinte de diciembre de dos mil trece; así como los artículos 1., inciso c), 3.3., 3.4, 3.5, 4.1 b) y 4.1 c), de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, el artículo 11 del Protocolo de San Salvador, los artículos 2, 3 y 4 apartados 1 a

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

3, 5 a 14 y 19, y 7, apartados 1 a 5, 7 y 9 a 12, del Acuerdo de París, los artículos 1.1, 1.2, 6.2, 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y los artículos 1.3 y 55 de la Carta de la ONU.

Refuerza la anterior conclusión, el hecho de que en sesiones de cinco y siete de abril de dos mil veintidós, al resolver la acción de inconstitucionalidad 64/2021, una mayoría de ocho de las señoras y señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronunció en el sentido de que el artículo 53 es inconstitucional o inconvencional; siete de ellos, en el sentido de que los artículos 3, fracción V 108 fracción VI, son inconstitucionales o inconvencionales; y seis señoras Ministras y señores Ministros, consideraron que los artículos 3 fracciones XII, XII BIS y XIV, son inconstitucionales o inconvencionales; y sus razonamientos orientaron en gran medida el estudio contenido en el presente considerando.[250]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

[250] Se trata de los siguientes votos de las señoras Ministras y los señores Ministros, por la invalidez de los respectivos preceptos:

	3 – V	3 – XII	3 – XII Bis	3 – XIV	53	108 – VI
Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena	X	X	X	X	X	X
Juan Luis González Alcántara Carrancá	X				X	
Luis María Aguilar Morales	X	X	X	X	X	X
Jorge Mario Pardo Rebolledo	X	X	X	X	X	X
Norma Lucía Piña Hernández	X	X	X	X	X	X
Ana Margarita Ríos Farjat					X	X
Javier Laynez Potisek	X	X	X	X	X	X
Alberto Pérez Dayán	X	X	X	X	X	X

No obstante lo anterior, este juez considera que los razonamientos de los señores Ministros (1) Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, (2) Juan Luis González Alcántara Carrancá, (3) Luis María Aguilar Morales, (4) Jorge Mario Pardo Rebolledo, (5) Norma Lucía Piña Hernández, (6) Ana Margarita Ríos Farjat, (7) Javier Laynez Potisek, y (8) Alberto Pérez Dayán, en el sentido de que el artículo 53 de la Ley de la Industria Eléctrica aquí reclamado, es inconstitucional o inconvencional (por violentar diversos derechos), no constituyen jurisprudencia por precedente obligatorio, en términos de lo dispuesto en el párrafo décimo segundo del artículo 94 constitucional, así como en los artículos 222 de la Ley de Amparo, y 43 y 73 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; pues aunque fueron adoptados por ocho Ministras y Ministros del Pleno de nuestro más alto Tribunal, dichos razonamientos no se vieron reflejados en un resolutivo de la sentencia respectiva, en la que se desestimó la acción de inconstitucionalidad respecto de dicho precepto reclamado.

DÉCIMO PRIMERO. ESTUDIO SOBRE EL CRITERIO GENERALIZADO DE OTORGAMIENTO DE CERTIFICADOS DE ENERGÍA LIMPIA. En términos de las fracciones II y IV del artículo 74 de la Ley de Amparo, en este considerando se aborda el estudio de los argumentos planteados para demostrar la inconstitucionalidad e inconvencionalidad del artículo **126, fracción II**, de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado.

Este juez considera fundados los argumentos de la quejosa, planteados en el sentido de que la modificación para el otorgamiento de los Certificados de Energía Limpia (en adelante, "CELS"), **desincentiva la inversión** en nuevas centrales de generación renovable y **desvirtúa el diseño de dichos certificados** como instrumentos para acelerar la transición energética hacia energías limpias, que en concepto de la quejosa, violan los **derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESC)**, específicamente (i) los **derechos fundamentales al medio ambiente sano y a la salud (DMAS)**, (ii) los **derechos fundamentales relacionados con la libre concurrencia y competencia económica (DLCCE)**, y el principio constitucional de **sustentabilidad (PS)**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En este sentido, asiste la razón a la quejosa cuando sostiene que uno de los pilares de la Reforma Constitucional Energética fue el de las **obligaciones de energías limpias** y la reducción de emisiones contaminantes (Décimo Séptimo Transitorio), y que uno de los mecanismos para cumplir con este objetivo, fue la implementación de **Certificados de Energía Limpia**.

Es fundado el argumento según el cual, conforme a la reforma del artículo 126, fracción II de la Ley de la Industria Eléctrica, pueden entregarse **CELS** con independencia de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación comercial de las

centrales eléctricas, y que con ello **se desvirtúa su naturaleza,** pues ahora también recibirán CELS, las centrales que no han hecho inversiones nuevas en la generación de energías limpias, y por lo tanto **dejarán de incentivarse** dichas **inversiones nuevas**.

Por así considerarlo conveniente, para demostrar que son fundados los argumentos de la quejosa, este juez seguirá la misma metodología que en el considerando Noveno.

11.1 MODIFICACIÓN AL CRITERIO DE OTORGAMIENTO DE LOS CELS

Como se ha descrito con antelación, a partir del régimen constitucional derivado de la Reforma Constitucional Energética, plasmado en esencia en el texto reformado del párrafo sexto del artículo 27, y del párrafo cuarto del artículo 28 constitucionales, **se abrió la entrada a las empresas privadas, a un mercado de las actividades de generación y comercialización** (en especial del suministro) de energía eléctrica;[251] y toda vez que esta decisión estratégica del Estado, implica someter a las reglas de la competencia económica, una actividad tradicionalmente encomendada al Estado, surgieron a cargo de éste **diversos deberes específicos** en torno a la regulación del mercado relativo, que persiguen como una de sus principales finalidades, maximizar los beneficios que trae a la sociedad la libre competencia, y evitar que las empresas particulares incurran en abusos.

Uno de los **aspectos más importantes de este derecho regulatorio** energético, **es la imposición** a los particulares de **deberes de energías limpias**, por lo que conviene precisar en primer término, cómo se diseñó la **normativa original** que rigió los Certificados de Energía Limpia, para posteriormente,

[251] Ver apartado 8.3.4.2.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

exponer en qué consistió la modificación introducida por el legislador responsable.

11.1.1 DISEÑO ORIGINAL DE LOS CELS Y SU FUNCIONAMIENTO

Al introducirse los CELS al ordenamiento jurídico, se rigieron por un sistema normativo complejo, compuesto de la **legislación y regulación** especializada original, que a continuación se describe.

11.1.1.1 Legislación sobre Certificados de energías limpias.

Por una parte, en el artículo 3, fracción VIII, de la Ley de la Industria Eléctrica, se **define al certificado de energías limpias** como el título emitido por la Comisión Reguladora de Energía que **acredita la producción de un monto determinado** de energía eléctrica a partir de **energías limpias** y que **sirve para cumplir los requisitos asociados al consumo de los centros de carga.**

Asimismo, en los artículos 121 a 126 de la Ley de la Industria Eléctrica (este último, en su texto original),[252] se reguló

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[252] Artículo 121.- La Secretaría implementará mecanismos que permitan cumplir la política en materia de diversificación de fuentes de energía, seguridad energética y la promoción de fuentes de Energías Limpias. La Secretaría establecerá las obligaciones para adquirir Certificados de Energías Limpias e instrumentará los demás mecanismos que se requieran para dar cumplimiento a la política en la materia, y podrá celebrar convenios que permitan su homologación con los instrumentos correspondientes de otras jurisdicciones.

Artículo 122.- Los requisitos para adquirir Certificados de Energías Limpias se establecerán como una proporción del total de la Energía Eléctrica consumida en los Centros de Carga.

Artículo 123.- Los Suministradores, los Usuarios Calificados Participantes del Mercado y los Usuarios Finales que se suministren por el abasto aislado, así como los titulares de los Contratos de Interconexión Legados que incluyan Centros de Carga, sean de carácter público o particular, estarán sujetos al cumplimiento de las obligaciones de Energías Limpias en los términos establecidos en esta Ley.

Artículo 124.- En el primer trimestre de cada año calendario, la Secretaría establecerá los requisitos para la adquisición de Certificados de Energías Limpias a ser cumplidos durante los tres años posteriores a la emisión de dichos requisitos, pudiendo establecer requisitos para años adicionales posteriores. Una vez establecidos los requisitos para un año futuro, no se reducirán.

Artículo 125.- La regulación aplicable permitirá que estos certificados sean negociables, fomentará la celebración de Contratos de Cobertura Eléctrica a largo plazo que incluyan Certificados de Energías Limpias y podrá permitir el traslado de certificados excedentes o faltantes entre periodos y establecer cobros por realizar dicho traslado a fin de promover la estabilidad de precios.

la emisión de los **certificados de energías limpias** por la Comisión Reguladora de Energía, que acreditan la producción de un monto de energía limpia, con la finalidad de **incrementar y promover el uso de energías limpias en los procesos de producción de bienes y servicios**.

En términos del último precepto en mención, antes de su reforma mediante el Decreto reclamado, la determinación de los **criterios para otorgar CELS** se dejaba a la (8.3.4.3) **función regulatoria** a cargo de la SENER.

De esta forma, los **generadores que no cubran la cuota de energía limpia** exigida, estarán en **aptitud de adquirir** en el mercado eléctrico nacional esos **certificados a efecto de cumplir** con la meta fijada y evitar la imposición de sanciones.

Por su parte, en el artículo 68 de la LTE,[253] se dispuso que la Secretaría de Energía, con el objeto de **fomentar el**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

A su vez, la regulación permitirá la adquisición, circulación y compraventa de los Certificados de Energías Limpias y los Contratos de Cobertura Eléctrica relativos a ellos por personas que no sean Participantes de Mercado.

Artículo 126.- Para efectos de las obligaciones de Certificados de Energías Limpias:

I. La Secretaría establecerá los requisitos para la adquisición de Certificados de Energías Limpias, que deben cumplir los Suministradores, los Usuarios Calificados Participantes del Mercado y los Usuarios Finales que reciban energía eléctrica por el abasto aislado, así como los titulares de los Contratos de Interconexión Legados, asociados al consumo de los Centros de Carga que representen o incluyan;

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;

III. La CRE otorgará los Certificados de Energías Limpias que correspondan, emitirá la regulación para validar su titularidad y verificará el cumplimiento de dichas obligaciones;

IV. Los Certificados de Energías Limpias serán negociables a través del Mercado Eléctrico Mayorista y podrán homologarse con instrumentos de otros mercados en términos de los convenios que en su caso celebre la Secretaría, y

V. La CRE podrá establecer requerimientos de medición y reporte relacionados con la generación de Energías Limpias mediante el abasto aislado.

Artículo 127.- Corresponde a la CRE la emisión de disposiciones de carácter general en materia de Certificados de Energías Limpias.

Artículo 128.- La CRE creará y mantendrá un Registro de Certificados, el cual deberá tener el matriculado de cada certificado, así como la información correspondiente a su fecha de emisión, vigencia e historial de propietarios.

Únicamente el último poseedor del certificado en el Registro podrá hacer uso de él con el fin de acreditar el cumplimiento de sus requisitos de Energías Limpias.

Artículo 129.- La Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales establecerá, a través de normas oficiales mexicanas y los demás instrumentos o disposiciones

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

crecimiento de energías limpias y en términos de la Ley de la Industria Eléctrica, establecería las **obligaciones para adquirir certificados de energías limpias**, las cuales se aplicarían a bienes consumidos en el territorio nacional cuyo proceso de producción sea intensivo en energía; y en el artículo 67 de la misma ley[254] se dispuso que **las subastas** que llevara a cabo el CENACE, en las cuales participarían en forma obligatoria, los Suministradores de Servicios Básicos, **debían considerar el cumplimiento de las obligaciones para adquirir certificados de energías limpias.**

11.1.1.2 Regulación especializada sobre Certificados de energías limpias.

11.1.1.2.1 Lineamientos CELS

El treinta y uno de octubre de dos mil catorce, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, los **Lineamientos que establecen los criterios para el otorgamiento de Certificados de Energías Limpias y los requisitos para su adquisición**,[255] emitidos por la Secretaría de Energía.

En dichos Lineamientos, la SENER acentuó que en términos del artículo Décimo Séptimo Transitorio de la Reforma Constitucional Energética de 2013, en materia de electricidad, la

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

aplicables, las obligaciones de reducción de emisiones contaminantes relativas a la industria eléctrica.

[253] Artículo 68. Con el objetivo de fomentar el crecimiento de Energías Limpias a que se refiere la presente Ley y en los términos establecidos en la Ley de la Industria Eléctrica, la Secretaría establecerá obligaciones para adquirir Certificados de Energías Limpias. Con el objeto de mantener igualdad de competencia, estas obligaciones se aplicarán, a bienes consumidos en territorio nacional cuyo proceso de producción sea intensivo en energía.

[254] Artículo 67.- En términos de la Ley de la Industria Eléctrica y de las Reglas del Mercado a las que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica, el CENACE llevará a cabo subastas en las cuales participarán, de manera obligatoria, los Suministradores de Servicios Básicos. Dichas subastas deberán considerar el cumplimiento de las obligaciones para adquirir Certificados de Energías Limpias.

Lo anterior, tomando en cuenta los precios ofertados, capacidades técnicas y financieras demostradas para la ejecución de los proyectos ganadores, entre los otros que se definen en las Reglas del Mercado a las que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica.

[255] En adelante “Lineamientos CELS”.

Ley establecería a los participantes de la industria eléctrica **obligaciones de energías limpias** y reducción de emisiones contaminantes; y que en el Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, en la Meta Nacional "México Próspero", se planteó como objetivo abastecer de energía al país con precios competitivos, calidad y eficiencia a lo largo de la cadena productiva, para fortalecer el abastecimiento racional de energía eléctrica, así como el aprovechamiento de fuentes renovables mediante la adopción de nuevas tecnologías y de las mejores prácticas internacionales en la materia, las cuales incluyen el establecimiento de reglas claras que incentiven el desarrollo de un mercado competitivo.

Además, la SENER sostuvo que los **Certificados de Energías Limpias** son un instrumento para **promover nuevas inversiones en energías limpias** y permiten transformar en **obligaciones individuales las metas nacionales de generación limpia de electricidad**, de forma eficaz y al menor costo para el país.

En la parte de los Lineamientos CELS, que este juzgador considera relevante para el presente asunto, se estableció lo siguiente:[256]

> *Sección I. Del objeto y finalidad*
>
> *1. Los presentes lineamientos tienen como objeto establecer las definiciones y criterios para el otorgamiento de CEL y para el establecimiento de los*

[256] Cabe precisar que el veintiocho de octubre de dos mil diecinueve, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el "Acuerdo por el que se modifican los Lineamientos que establecen los criterios para el otorgamiento de Certificados de Energías Limpias y los requisitos para su adquisición, publicados el 31 de octubre de 2014", mediante el cual –al igual que la reforma legal impugnada – se desactivó el mecanismo original de los CELS, ordenándose su distribución entre todas las centrales de energía limpia; además de que en su régimen transitorio, dejaba sin efectos los CELS otorgados anteriormente. Poco después, mediante acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación de diez de diciembre de dos mil diecinueve, esta última disposición transitoria fue modificada.

Sin embargo, en el presente considerando únicamente pretende describirse el diseño original de la normativa que rigió a los CELS desde sus inicios, para estar en posibilidad de confrontar el texto anterior de la fracción II del artículo 126 de la Ley de la Industria Eléctrica, en relación con el texto reclamado.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.8.c3
31/08/23 15:31:19

requisitos para su adquisición, sin perjuicio de la facultad de la Secretaría para establecer dichos requisitos dentro del término a que se refiere el artículo 124 de la Ley, así como los mecanismos y esquemas de operación de los CEL a que se refiere la Ley de la Industria Eléctrica.

2. Los presentes ***lineamientos tienen como finalidad cumplir el objetivo de los Certificados de Energías Limpias de contribuir a lograr las metas de la política en materia de participación de las Energías Limpias en la generación de energía eléctrica, con el mínimo costo y con base en mecanismos de mercado.***

Sección II. Definiciones (…)

3. Además de las definiciones del artículo 3 de la Ley de la Industria Eléctrica, y del artículo 2 del Reglamento de la Ley de la Industria Eléctrica, para efectos de estos lineamientos se entenderá por:

I. CEL: Certificado o Certificados de Energías Limpias.

II. Central Eléctrica Limpia: Central Eléctrica que genera energía eléctrica a partir de Energías Limpias. (…)

XI. ***Requisitos de CEL:*** *Proporción del total de energía eléctrica consumida durante un Período de Obligación en los Centros de Carga o Puntos de Carga que reciban Suministro Eléctrico o que reciban energía eléctrica por abasto aislado, o bien, de la porción de energía eléctrica consumida durante un Período de Obligación en los Centros de Carga o Puntos de Carga incluidos en un Contrato de Interconexión Legado que se haya suministrado a partir de fuentes que no se consideran Energías Limpias por las Centrales Eléctricas contempladas en el mismo contrato, la cual deberá ser acreditada por los Participantes Obligados mediante la Liquidación de CEL.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

*4. Tendrán **DERECHO A RECIBIR CEL por un período de veinte años** los Generadores Limpios que representan a:*

I. Las Centrales Eléctricas Limpias que entren en operación con posterioridad al 11 de agosto de 2014.

*II. Las **Centrales Eléctricas Legadas** que generen energía eléctrica a partir de Energías Limpias que **hayan entrado en operación antes del 11 de agosto de 2014, siempre y cuando hayan realizado un proyecto para aumentar su producción de Energía Limpia**. En este caso, el periodo de veinte años iniciará a la entrada en operación del proyecto que resulte en el aumento de producción, y el número de CEL corresponderá a la Energía Limpia que se genere en exceso al mayor de los siguientes valores:*

a) El valor promedio de la Energía Limpia generada por la Central Eléctrica durante los años 2012, 2013 y 2014, incluyendo en el cálculo sólo el periodo en que la Central Eléctrica haya operado, y

b) El valor promedio de la Energía Limpia generada por la Central Eléctrica durante los diez años anteriores al proyecto, incluyendo en el cálculo sólo el periodo en que la Central Eléctrica haya operado.

III. Las Centrales Eléctricas Limpias que cuenten con capacidad que se haya excluido de un Contrato de Interconexión Legado a fin de incluirse en un Contrato de Interconexión en los términos de la Ley, durante el periodo en el que el titular del contrato cuente con el derecho de incluir dicha capacidad en el Contrato de Interconexión Legado. En este caso el número de CEL corresponderá a la Energía Limpia que la central genere con dicha capacidad.

5. Los Generadores Limpios referidos en el lineamiento 4 anterior tendrán derecho a recibir un CEL por cada Megawatt-hora generado sin el uso de combustibles fósiles en las Centrales Eléctricas Limpias que representen.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

6. Cuando se utilizan combustibles fósiles, los Generadores Limpios referidos en el lineamiento 4 anterior tendrán derecho a recibir un CEL por cada Megawatt-hora generado en las Centrales Eléctricas Limpias que representen, multiplicado por el porcentaje de energía libre de combustible.

Para efectos del párrafo anterior, el porcentaje de energía libre de combustible de cada Central Eléctrica Limpia se determinará conforme a la metodología que para el efecto establezca la CRE, y se certificará por la misma.

7. La Generación Limpia Distribuida tendrá derecho al número de CEL determinado en los dos lineamientos anteriores, según corresponda, dividido por el Porcentaje de Energía Entregada. Dichos CEL se comercializarán a través del Suministrador que represente a cada Central Eléctrica Limpia.

El CENACE reportará a la CRE cualquier caso en el que una Central Eléctrica Limpia haya generado energía eléctrica en violación de las instrucciones de despacho emitidas por el CENACE. No se otorgarán CEL por la energía eléctrica generada durante el tiempo de violación de dichas instrucciones. (…)

14. Para la determinación del número de CEL a que los Generadores Limpios tendrán derecho, en los diez primeros días hábiles de cada mes, el CENACE, los Transportistas, los Distribuidores, los Generadores y Generadores Exentos que producen energía eléctrica para el abasto aislado, según el caso, informarán a la CRE la energía eléctrica generada en el mes calendario anterior por cada Central Eléctrica Limpia. Asimismo, el CENACE informará a la CRE respecto a la generación de energía eléctrica en violación de las instrucciones de despacho. Lo anterior se desagregará por Generador, Titular de un Contrato de Interconexión Legado, Generador Exento que produce energía eléctrica para abasto aislado o Suministrador que representa a cada central, así como por Central Eléctrica que sea sujeta de un permiso. (…)

Sección III. De las Obligaciones de Energías Limpias

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

17. Para la determinación de los Requisitos de CEL, la Secretaría tomará en cuenta:

I. Las Centrales Eléctricas existentes y las que se encuentran en desarrollo;

II. Los estimados sobre el potencial adicional de cada tecnología a nivel nacional;

III. El tiempo esperado de desarrollo de los diversos proyectos y de las tecnologías de generación con potencial adicional;

IV. Los costos fijos y variables de las tecnologías de generación;

V. Estimaciones de largo plazo de los precios de los combustibles fósiles incluyendo sus costos de transporte;

VI. La evolución esperada de los costos como resultado de los avances tecnológicos;

VII. El factor de planta de cada tecnología de generación y, en su caso, sus características de despacho;

VIII. El tiempo y, en su caso, costo estimado de la expansión y modernización de las redes de transmisión y distribución requerida para integrar nuevas Centrales Eléctricas al Sistema Eléctrico Nacional, y

IX. Los demás que considere necesarios.

18. Adicionalmente, la Secretaría podrá considerar las economías de escala y eficiencias que resulten de un patrón estable de inversión, el costo asociado a la volatilidad de los precios de los combustibles fósiles, y demás factores que influyan sobre los costos esperados del Sistema Eléctrico Nacional. En todo momento la Secretaría podrá solicitar y recibir la opinión e información de los Participantes del Mercado y las demás personas interesadas en desarrollar Centrales Eléctricas.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

19. Para efectos de la ***determinación de los Requisitos de CEL, la Secretaría realizará un ejercicio de prospectiva que pronostique el comportamiento de la industria sin incrementos en las Obligaciones, el cual servirá como referente, y otro ejercicio con diferentes incrementos, que permita estimar el aumento en costos para el Sistema Eléctrico Nacional derivados del incremento en obligaciones, así como de diversas trayectorias dirigidas a lograr las metas de política en materia de participación en la generación de energía eléctrica de fuentes de Energías Limpias****.*

20. Para calcular los requisitos que permitan cumplir con las metas a que se refiere el lineamiento anterior, la Secretaría tomará en cuenta los factores que introduzcan una diferencia entre dichos requisitos y el valor esperado de los indicadores resultantes, tales como la evolución esperada de la generación de las Centrales Eléctricas y los Centros de Carga incluidos en los Contratos Legados de Interconexión, los valores esperados del Porcentaje de Energía Entregada y las demás variables relevantes. (…)

Disposiciones Transitorias

Primera.- Los presentes Lineamientos entrarán en vigor el 1 ° de enero de 2015.

Segunda.- En el primer trimestre de 2015 la Secretaría establecerá los Requisitos de CEL que serán exigibles en 2018, año a partir del cual se otorgarán CEL a Generadores Limpios. Los requisitos de CEL exigibles para los años 2016 y 2017 serán cero.

Tercera.- Las primeras Reglas del Mercado establecerán la forma en que se negociarán los CEL a través del Mercado Eléctrico Mayorista que tendrá, entre otras, las características siguientes: (…)

11.1.2.2 Bases del Mercado Eléctrico

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Sobre el tema, en los puntos 1.3.4[257] y 12.1.1[258] de las **BME**,[259] se precisó que el CENACE operaría un Mercado de Certificados de Energías Limpias, el cual permitiría realizar transacciones entre Entidades Responsables de Carga cuyos contratos de Cobertura Eléctrica no cubren sus obligaciones establecidas o las rebasan, Generadores cuya operación no permite cumplir con sus compromisos contractuales, y Generadores con excedentes relativos a sus compromisos.

---

[257] *1.3.4 Mercado de Certificados de Energías Limpias*

(a) El CENACE operará un Mercado de Certificados de Energías Limpias que permita que las Entidades Responsables de Carga satisfagan las obligaciones establecidas por la CRE para la adquisición de dichos certificados.

(b) Este mercado permite realizar transacciones entre Entidades Responsables de Carga cuyos contratos de Cobertura Eléctrica no cubren sus obligaciones establecidas o las rebasan, Generadores cuya operación no permite cumplir con sus compromisos contractuales, y Generadores con excedentes relativos a sus compromisos.

[258] *12.1.1 El Mercado de Certificados de Energías Limpias permitirá la compraventa de un solo tipo de CEL de acuerdo con los Lineamientos para CEL. 12.1.2 Mercado de Certificados de Energías Limpias de corto plazo (a) El CENACE operará un mercado spot de Certificados de Energías Limpias cuando menos una vez al año, o con la frecuencia que corresponde al periodo de obligación establecido por la Secretaría, si dicho periodo es diferente a un año. Además, las Disposiciones Operativas del Mercado podrán establecer una mayor frecuencia de operación cuando se requiere para que los CEL sean un instrumento líquido y que los Participantes Obligados y Generadores Limpios puedan realizar transacciones de manera informada y eficiente. (i) Los Participantes del Mercado tenedores de Certificados de Energías Limpias podrán presentar ofertas para vender los Certificados de Energías Limpias a cualquier precio. El CENACE no permitirá que los Participantes del Mercado realicen ofertas de venta de Certificados de Energías Limpias en exceso de la cantidad que, de acuerdo con la información contenida en el registro correspondiente de la CRE, tengan en su posesión. (ii) Los Participantes del Mercado pueden ofrecer diferentes precios para diferentes bloques de Certificados de Energías Limpias de los que sean titulares. (iii) Los Participantes del Mercado podrán presentar ofertas para comprar Certificados de Energías Limpias a cualquier precio. (iv) Los Participantes del Mercado podrán ofrecer diferentes precios para diferentes conjuntos de Certificados de Energías Limpias que deseen comprar. (v) En cada ocasión que se opera el mercado spot de Certificados de Energías Limpias, el CENACE aceptará ofertas durante un periodo que se establezca en las Disposiciones Operativas del Mercado. Terminado este periodo, el CENACE calculará el precio de equilibrio tal que la cantidad total de ofertas de venta con precio menor o igual al precio de equilibrio sea igual a la cantidad total de ofertas de compra con precio mayor o igual al precio de equilibrio. En caso de un rango de precios cumpla este criterio, se tomará el punto medio del rango. (vi) A cada oferta de venta con precio estrictamente menor al precio de equilibrio y a cada oferta de compra con precio estrictamente mayor al precio de equilibrio, se le asignará la cantidad total de CEL incluida en sus ofertas. A las ofertas con precio igual al precio de equilibrio, se le asignará la cantidad de CEL de manera proporcional a sus cantidades ofertadas, según se requiere para balancear la cantidad comprada con la cantidad vendida. (vii) El CENACE notificará a la CRE de los Certificados de Energías Limpias que deberán transferirse entre los registros de los Participantes del Mercado como resultado de las transacciones en el mercado de corto plazo. (b) Los Manuales de Prácticas de Mercado podrán establecer la operación más frecuente del Mercado de Certificados de Energías Limpias de corto plazo.*

[259] Publicado en el Diario Oficial de la Federación de 8 de septiembre de 2015.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Asimismo, se estableció que ese **mercado permitiría la compraventa** de los certificados, que los participantes realicen **transacciones** de manera informada y eficiente, y que los tenedores presenten sus ofertas para venderlos a cualquier precio.

En conclusión, conforme a la legislación y regulación diseñada originalmente, todos los participantes del mercado tendrán a su cargo **obligaciones de energía limpia**; y quienes hubieren realizado **inversiones nuevas** para ello, **recibirán los CELS directamente**, en proporción a la generación de energía limpia, con lo cual podrán cumplir con sus obligaciones de energía limpia e incluso recibir certificados sobrantes, que podrán colocar en un mercado de certificados, para que **los adquieran aquellos agentes que no generan energía limpia** a partir de nuevas inversiones, y por lo tanto **requieren los CELS para cumplir** con sus obligaciones de energía limpia.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

11.1.2 CRITERIO GENERALIZADO PARA EL OTORGAMIENTO DE CELS.

En el decreto reclamado, se reformó el precepto reclamado para quedar como sigue:

TEXTO ORIGINAL	**REFORMA D.O.F. 9 DE MARZO DE 2021**
Artículo 126.- *Para efectos de las obligaciones de Certificados de Energías Limpias:* *I. (…)* *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;*	***Artículo 126.-*** *Para efectos de las obligaciones de Certificados de Energías Limpias:* *I. (...)* *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***

TEXTO ORIGINAL	REFORMA D.O.F. 9 DE MARZO DE 2021
III. a V.	***las mismas;*** *III. a V.(...)*

Del anterior cuadro comparativo se advierte que el legislador responsable, **agregó** que los certificados de energías limpias a las centrales eléctricas, **no dependería ni de la propiedad, ni de la fecha de inicio de operación de éstas**.

Esto es, se introduce un **criterio generalizado** para el otorgamiento de Certificados de Energía Limpia.

11.1.3 IMPLICACIONES DE LA REFORMA DEL ARTÍCULO 126, FRACCIÓN II.

Explicado lo anterior, este juzgador considera que la implementación de los certificados de energía limpia, a través del (11.1.1) Marco jurídico previo a la reforma reclamada, constituyó una **medida encaminada a fomentar la realización de NUEVOS proyectos de energía limpia** que a la postre serían más económicos y eficientes, y en forma paulatina **se eliminaría la generación de energía eléctrica con base en combustibles fósiles** que resultan más caros y dañinos para el medio ambiente y la salud de las personas.

Sin embargo, la modificación del artículo 126, fracción II de la LIE, viene a **alterar la esencia misma de los CELS**, pues mediante su implementación, todas las centrales que generan energía eléctrica a través de fuentes limpias, se encuentran en aptitud de recibir directamente los certificados de energía limpia, incluyendo las que ya estaban en operación antes de la entrada en vigor de la ley.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

En efecto, la **configuración original** del funcionamiento de certificados de energía limpia tenía como finalidad **atraer inversión nueva** o que las centrales eléctricas **legadas realizaran programas de inversión nueva** para **impulsar la producción de energía limpia**, por ser instrumentos comercialmente atractivos, además de que se fomentaba un **mercado con mayor competencia** en la que pudieran participar empresas nuevas sin temer el volumen comercial que posee la CFE. Por esa razón se había limitado la entrega directa de CELS a aquellas centrales que tuvieran una inversión nueva (a partir de la reforma de 2014) en tecnología limpia.

En cambio, el resultado del artículo reclamado es precisamente **restar** a los CELS su movilidad comercial, pues literalmente con ello se pretende **hacerlos menos especulativos**, y dar acceso a los mismos a centrales legadas que no han realizado inversión nueva, específicamente de la CFE, para tener un **mercado supuestamente más igualitario.**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En concepto de este juzgador, si se **permite que las centrales** legadas que generen energía eléctrica a partir de fuentes de energía limpias, **obtengan CELS**, **sin cumplir con el requisito** consistente en haber realizado un **proyecto de inversión nueva** para aumentar su producción de energía limpia, **se destruye la finalidad esencial** para la que fueron creados los CELS, que era precisamente generar un mecanismo de **incentivo para** que las empresas que generan energía limpia a partir de **nueva inversión**, lograran amortizar las inversiones y costos de inversión que les han generado sus proyectos energéticos, mediante la comercialización de los certificados de energía limpia previamente adquiridos, esto es, se destruye la naturaleza de los CELS como **incentivo para que aumentara** la generación de energía limpia.

Dicho de otra manera: la **esencia** de los CELS **no es premiar**, sin más, a las centrales generadoras de energía limpia que ya existían o que no realizaron nuevas inversiones; sino **incentivar el aumento en la inversión** para que existan más centrales con tecnología limpia y por ende se genere más energía eléctrica a partir de fuentes de energía limpia.

Entonces, **al permitir que todas** las generadoras de energía eléctrica **adquieran** por adjudicación los citados **certificados** de energía limpia, se producirá como consecuencia que el **valor comercial** de los mismos **disminuya** en gran medida, al momento de que ingresen más certificados al mercado energético, lo que ocasionará **exceso de oferta** y una disminución en la demanda, y por tanto, en el precio de los certificados, cuando **su función inicial era incentivar que las centrales** nuevas y las legadas **invirtieran** en programas para aumentar la producción de energía limpia.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

Así, las centrales que cuentan con los certificados en comento **perderán el valor especulativo** de los CELS, que constituía el incentivo para invertir, recuperar la inversión y tener una ganancia, máxime que como se ha visto a lo largo de la presente sentencia, la CFE tiene un **porcentaje mayoritario en el mercado** de energía limpia; y en esa misma proporción, **será quién reciba el mayor porcentaje de CELS**, y quien por ende pueda incidir en su valor.

En estos términos, la reforma al artículo 26, fracción II, de la Ley de la Industria Eléctrica, producirá como consecuencia que **se eleve el número de certificados** de energía limpia en el mercado, sin que se ello refleje la existencia de **nueva** energía limpia, por lo que los CELS en realidad **se convierten en una falacia y en un instrumento carente de utilidad**, **mucho menos serán un incentivo** para la inversión en infraestructura

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

de energía limpia, y por ende se impediría llegar al cumplimiento de la meta de la generación de energía limpia.

Incluso, dicho estado de cosas podría generar también ventajas a las empresas de autoabastecimiento o cogeneración que fueron centrales eléctricas beneficiadas mediante la **tarifa de porteo** que determinó la CRE mediante la resolución RES/066/2010.[260]

En efecto, dicha resolución tenía como como finalidad **promover la inversión** en la generación de energía con base en **fuentes renovables y la cogeneración eficiente**, pues por una parte tomó en cuenta que la **regulación hasta entonces** vigente, si bien **perseguía un cálculo de tarifas orientada a los costos** en función de cada tecnología, **no era adecuada** para cumplir las metas del Programa Especial para el Aprovechamiento de Energías Renovables, pues los **costos sobresalientes** eran los relativos a la conducción de energía eléctrica desde el punto en que era creada hasta los lugares donde se debía consumir, lo cual **incentivaba la ubicación** de las centrales de generación, pero que tratándose de los **centros de generación de energía renovable y cogeneración eficiente**, su ubicación debía definirse más bien por la **disponibilidad de los recursos energéticos**, esto es, el aire, el agua y la irradiación solar, por lo que consideró necesario simplificar el cálculo de los costos.

Al respecto, en la OPN-001-2021 la Comisión Federal de Competencia Económica, señaló lo siguiente:

> *"…En ese sentido, debido a que la idea principal de los CEL es fomentar el desarrollo de nuevos proyectos de generación de electricidad a través de fuentes limpias e incrementar la capacidad de generación a través de éstas, las centrales eléctricas de*

[260] Denominada "(Resolución por la que la Comisión Reguladora de Energía expide la metodología para la determinación de los cargos correspondientes a los servicios de transmisión que preste el suministrador a los permisionarios con centrales de generación de energía eléctrica con fuentes de energía renovable o cogeneración eficiente).", publicada en el Diario Oficial de la Federación de dieciséis de abril de dos mil diez.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

fuentes limpias que entraron en operación previo a la LIE no son sujetos a recibir CEL, toda vez que éstas ya se contabilizan dentro de la base de generación de energía limpia del país en ese momento y, además, ya habían amortizado sus costos de instalación, o contaron con otros esquemas de compensación que en su momento motivaron esos proyectos.

Abandonando el objetivo de los CEL como mecanismo para motivar la instalación de la capacidad de generación de energía limpia ***faltante*** *para alcanzar las metas de energía limpias comprometidas, la INICIATIVA propone modificar el artículo 126 de la LIE para que el otorgamiento de CEL a centrales eléctricas no dependa de la fecha de inicio de operación comercial de las mismas. En este sentido, todas las centrales eléctricas que generen energía eléctrica a través de fuentes limpias podrían recibir CEL, incluso aquéllas que operaban antes de la entrada en vigor de la LIE.*

Esto implicaría la eliminación de la funcionalidad de los CEL como herramienta para motivar ***nuevas*** *inversiones en la generación de energía limpia ya que, de entrar en vigor este cambio, el número de CEL disponibles se multiplicaría considerablemente, lo que, si bien permitiría cumplir las obligaciones de adquisición de certificados fácilmente, de ninguna manera significaría que el país esté generando más energía limpia y, por lo tanto, esté más cerca de cumplir sus metas de energía limpia, ya que únicamente se estaría contabilizando la capacidad preexistente.*

En términos de competencia, otorgarles CEL a las plantas que operaban antes de la LIE (en su mayoría, propiedad de la CFE) tendría los siguientes efectos: (i) otorgar una ventaja exclusiva a las empresas de la CFE en el eslabón de generación, que sin inversiones adicionales tendría muchos más CEL; (ii) otorgar un incentivo adicional a los permisionarios que operan bajo el régimen de autoabastecimiento y cogeneración (explicado en el siguiente apartado) que generan energía eléctrica con fuente limpias, ya que podrían recibir CEL a pesar de ya haber gozado de otros mecanismos para amortizar sus inversiones, como los 'costos de porteo'; y (iii) favorecer a la CFE SSB en comparación con otros suministradores obligados al cumplimiento de requisitos de CEL ya que, si las empresas de CFE que participan en el eslabón de generación le transfieren los certificados adicionales que recibirían, ésta podría cubrir fácilmente su obligación de CEL, sin recurrir a nuevos contratos para adquirirlos. Además, al generarse una oferta excesiva de CEL, su precio disminuirá considerablemente, lo que impactará negativamente la evaluación de los nuevos proyectos de inversión en energías limpias hacia el futuro.

Más aún, dado que el objetivo del mecanismo de CEL es motivar la inversión de la capacidad faltante de generación limpia para cumplir con el porcentaje comprometido internacionalmente por México, al desmantelar el mercado de estos certificados, el cambio propuesto no solo implicaría que el país podría incumplir sus compromisos internacionales, sino que estaría ***menos preparado para enfrentar la transición energética****, lo que reduce su competitividad en el largo plazo. (…)"*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

11.2 Criterio Generalizado de Otorgamiento de CELS causa afectaciones a DESC

11.2.1 Criterio Generalizado de Otorgamiento de CELS implica violaciones al Derecho al Medio Ambiente Sano.

El resultado que provoca la reforma reclamada, implica un cierto grado de **fomento a la continuación en el nivel actual de generación** de energía limpia.

Sin embargo, se trata de un mecanismo que **no fomenta la nueva inversión**, sino que **permite que las proporciones de generación** de las diversas fuentes de energía **permanezcan iguales**. Esto se debe a que no solo recibirán CELS las centrales de nueva inversión, sino todas las centrales de energía limpia, con lo cual crecerá el número de CELS en el mercado (**exceso de oferta**), por lo que quienes tengan que adquirirlos, que además serán mucho menos (**disminución de la demanda**), los podrán encontrar a mucho menor precio, y por ende **contribuirán con menos, y a fomentar solo la generación** (que no el aumento en la producción) de energía limpia.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Este nuevo mecanismo, por consiguiente, constituye el incumplimiento del (**8.2.2.3.1**) **deber de disminución de energías fósiles**; pues no constituye una aportación que influya en la **diversificación de la matriz** de generación eléctrica, y por lo tanto, no contribuye a **romper la relación entre el precio del petróleo y el precio de la electricidad**, sino que por el contrario, permite **desacelerar el aumento** en la generación de energía limpia, y con ello **perpetuar esta dependencia**, con lo cual tampoco se contribuye a la **reducción de emisiones de gases de efecto invernadero**, y no se toma en cuenta el **daño**

medioambiental como un costo de externalidad en la generación de energía eléctrica.[261]

El criterio de otorgamiento de CELS reclamado, también constituye un incumplimiento a los (**8.2.2.3**) deberes que asumió nuestro país a través de las **contribuciones para el Acuerdo de París**, relativos a (**8.2.1.1**) la protección y garantía del medio ambiente a través de medidas de **mitigación y adaptación** más adecuadas que contribuyan a **impedir el aumento en la temperatura** mundial, **aumentando** la propia **capacidad** del Estado mexicano para **adaptarse** a los efectos adversos del cambio climático, y lograr que las **emisiones mundiales de gases de efecto invernadero (GEI)** alcancen su punto máximo lo antes posible, y a partir de ese momento **reducir rápidamente las emisiones** de dichos gases.

Se sostiene lo anterior, principalmente, porque a través de la medida legislativa reclamada, se desacelera el **(8.2.2.3.2.1) tránsito hacia la sustitución** del uso de combustibles **fósiles, por la generación de electricidad** a través del uso de **fuentes renovables** de energía; y se elimina un **(8.2.2.3.2.2) incentivo a la inversión tanto pública como privada** en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

11.2.2 CRITERIO GENERALIZADO DE OTORGAMIENTO DE CELS IMPLICA VIOLACIONES A LOS DERECHOS CORRELATIVOS A LA COMPETENCIA ECONÓMICA.

Por otro lado, el precepto reclamado también implica un incumplimiento del (**8.3.4.1.1**) deber de **estricta separación**, así como del (**8.3.3.1.1**) deber de abstenerse de conceder **ventajas exclusivas** indebidas a favor de uno o varios agentes económicos participantes en el mercado eléctrico; pues **permite**

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[261] Ver las consideraciones sobre la Contribución Mexicana para el Acuerdo de Paris, apartado 8.2.2.3.

que las empresas de **CFE tengan los beneficios** derivados de la obtención directa de **CELS**, en razón de representar **todas las centrales eléctricas legadas**, generadoras de energías limpias, siendo que su relación con dichas centrales deriva de la época anterior a la Ley de la Industria Eléctrica, cuando CFE tenía **prácticamente el monopolio** de toda la generación de energía eléctrica, y **por ende, obtendrá un mayor número de CELS**, en comparación con las empresas incipientes que habían planeado el financiamiento de su **nueva inversión** en tecnologías de energía limpia, a través del sistema de los CELS.

11.2.3 CRITERIO GENERALIZADO DE OTORGAMIENTO DE CELS ES UNA MEDIDA REGRESIVA.

Este juez considera que mediante el diseño original de los CELS, se cumplía con el **(8.2.2.2.1.6)** deber del legislador, derivado del Transitorio Décimo Séptimo del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, de establecer **obligaciones de energías limpias** y reducción de emisiones contaminantes a cargo de todos los participantes de la industria eléctrica; así como de los (**8.2.2.3.2**) **deberes de energía limpia** asumidos por el Estado Mexicano en términos del Acuerdo de París, y del (**8.3.4.2.1) deber de imponer obligaciones de servicios públicos**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

En efecto, como se expuso con antelación, la normativa legislativa y regulatoria vigente hasta antes del Decreto reclamado, consistía en que todos los participantes del MEM tuvieran obligaciones de energías limpias, las cuales únicamente podían demostrarse mediante la exhibición de CELS; y toda vez que éstos únicamente se otorgaban directamente a las empresas (públicas o privadas) que representaran centrales generadoras de energía limpia, que registraran una nueva inversión en la generación de energía eléctrica a partir de fuentes de energía limpia, esas empresas cumplían con sus

obligaciones de energía limpia y lo demostraban exhibiendo la cantidad de CELS respectivos; en cambio, quienes no se encontraran en ese supuesto, tenían que adquirir los CELS en el mercado eléctrico, en la cantidad suficiente para acreditar el cumplimiento de sus obligaciones de energías limpias. Esto traía como consecuencia, que las empresas (públicas o privadas) que invirtieran en energía limpia, podían comercializar los CELS que les sobraran (lo cual era un incentivo para tener más CELS sobrantes), y con ello financiar su inversión. En cambio, las demás empresas al tener que comprar CELS, indirectamente financiaban la inversión de las centrales eléctricas generadoras de energías limpias.

Este mecanismo, según advierte este juez, es un ejemplo de *Drittwirkung*, que es un (8.C) deber de **protección (8.3.3.2.) de DESC frente a la actividad empresarial;** esto es, el Estado no tiene que gastar para promover la inversión mediante subsidios o subvenciones, sino que traslada ese deber a los gobernados. De esta manera, se impone a **todas las empresas participantes, "obligaciones de los servicios públicos"** para **contribuir** a que exista **nueva inversión** y por ende, más **generación** de energía limpia, tanto quienes realizan la inversión y generan la energía eléctrica, como quienes adquieren los CELS que a aquellos les sobren.

En cambio, con la **reforma reclamada todas las** empresas (públicas y privadas) que representen **centrales** generadoras de energía limpia, **podrán recibir directamente CELS**, aunque no hayan realizado una nueva inversión. Esto incluye a todas las centrales legadas que no hayan realizado inversiones que se traduzcan en un aumento en la producción de energía limpia (y por lo demás, las que no hayan realizado inversión alguna); y también a todas las centrales incluidas en un permiso de autoabastecimiento o cogeneración en el mismo supuesto. El mecanismo resultante, es que las centrales que no

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

generan energía eléctrica a base de fuentes de energía limpia, efectivamente, tendrán que adquirir CELS de quienes sí generan energía limpia, para cumplir con sus obligaciones de energía limpia. Pero con ello, **no estarán financiando únicamente las nuevas inversiones, sino premiando a todas las centrales** de energía limpia.

Por todo lo anterior, la reforma constituye una **medida regresiva**, pues **protege los DMA y DS en mucho menor medida** en comparación con el nivel de satisfacción que se había alcanzado mediante el mecanismo original de funcionamiento de los CELS; y al establecer **ventajas exclusivas**, también implica un **freno en la implementación a largo plazo de un mercado** que incipientemente comenzaba a regirse por la libre concurrencia y competencia económica, con lo cual se trastoca el (**8.3.2.2**) deber estatal de **continuidad programática**.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

11.3 Interpretación conforme del Criterio Generalizado de Otorgamiento de CELS

Del apartado anterior, se deriva que la probable irregularidad constitucional y convencional del artículo 126, fracción II, de la Ley de la Industria Eléctrica, se debe a que no permite que los CELS sean entregados directamente únicamente a representantes de centrales que hayan hecho una nueva inversión (a partir de la entrada en vigor de la Ley de la Industria Eléctrica, en 2014) para la generación de energía limpia; sino que permite que sean distribuidos entre los representantes de todas las centrales de energía limpia.

Este juez considera que el precepto reclamado **no admite una interpretación conforme**.

En efecto, podría interpretarse que la regulación especializada, podría complementar el precepto en cuanto a los

requisitos para la adquisición de CELS, pues la facultad regulatoria en esta materia se habilita expresamente a cargo de la **SENER** (artículos 121, 122, 124 y 126 fracción I), de manera que dicha dependencia **podría seguir estableciendo como requisito** para la adquisición de CELS (como en los Lineamientos CELS originales), **que las Centrales Eléctricas Legadas** que generen energía eléctrica a partir de Energías Limpias **que hayan entrado en operación antes** del 11 de agosto de 2014, **además hayan realizado un proyecto para aumentar su producción de Energía Limpia después** de esa fecha. En concepto de este juez, esa **interpretación sí podría salvar la regularidad** constitucional y convencional del precepto reclamado.

Sin embargo, no parece a juicio de este órgano jurisdiccional, que la nueva redacción de la fracción II del artículo 126 reclamado, admita esa interpretación, pues una regulación en el sentido precisado, por parte de la SENER, llevaría implícita la **posibilidad de que la CRE negara la expedición** de CELS en favor de una central legada que hubiere entrado en operación antes del once de agosto de dos mil catorce, y en cambio, que otorgara CELS a las centrales que entraron en operación con posterioridad a esa fecha, lo cual implicaría una contravención al texto legal expreso, pues **se haría depender el otorgamiento** de los Certificados de Energías Limpias para una Central Eléctrica, **de la fecha de inicio** de su operación comercial. En este sentido, este juez considera que no podría interpretarse la ley en contra de su texto expreso.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Además, la interpretación así planteada, **contravendría la *ratio legis* expresa del precepto reclamado**, pues en los trabajos legislativos que sirvieron de base para la emisión del Decreto reclamado, se desprende la interpretación auténtica del precepto reclamado, en el sentido de que los CELS deben

otorgarse **a todas las centrales de energía limpia que participen en el mercado**. En efecto, en la iniciativa presidencial, se señaló lo siguiente:

> • *Establecer que 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.*
>
> *Esta propuesta tiene por objeto 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 independientemente de su fecha de entrada en operación comercial.*
>
> *Lo anterior, de conformidad con lo estipulado en el artículo 3, fracción VIII, de la Ley de la Industria Eléctrica, que define a los Certificados de Energías Limpias como el título emitido por la Comisión Reguladora de Energía que acredita la producción de un monto determinado de energía eléctrica a partir de energías limpias, y que sirven para cumplir con los requisitos asociados al consumo de los centros de carga. Estos Certificados constituyen un instrumento para acreditar el avance en la consecución de las metas en la generación de energías limpias. Cabe destacar que la implementación de la presente propuesta, no genera ningún impacto en el mercado de los Certificados de Energías Limpias, ya que se impide el desabasto y propicia mejores precios en beneficio de los usuarios finales, evitando la especulación y el aumento de tarifas.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Asimismo, en el Dictamen de las Comisiones Unidas de Energía; de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Cambio Climático; y de Estudios Legislativos Segunda, de la Cámara revisora (Senado), se expuso lo siguiente:

> *Reformar la fracción II del artículo 126 que establezca la posibilidad de que todos los generadores que produzcan energía eléctrica a partir de Energías Limpias en el país podrán obtener Certificados de Energías Limpias, sin importar sean o no plantas nuevas, ni de quien sean propiedad.*
>
> *En este sentido, su otorgamiento no dependerá de la propiedad o la fecha de inicio de las operaciones comerciales de las centrales eléctricas. Detalla la colegisladora que el propósito de este cambio es fomentar un mercado de competencia pareja en el que se reconozca el derecho a su obtención a partir de energías limpias **para todos los generadores, sin distinción alguna**.*
>
> *(…)*
>
> *QUINTA. - Las y los integrantes de las Comisiones Dictaminadoras ratificamos lo dicho por la colegisladora, con relación a que los Certificados de Energías Limpias (CEL) son*

títulos emitidos por la Comisión Reguladora de Energía (CRE) que acreditan la producción de un monto determinado de energía eléctrica a partir de Energías Limpias y que sirve para cumplir los requisitos asociados al consumo de los Centros de Carga.

El Mercado de Certificados de Energías Limpias es un componente del Mercado Eléctrico Mayorista (MEM) que permite a los Participantes del Mercado adquirir y vender los CEL en un mercado spot con el objetivo de que los Participantes Obligados puedan acreditar el cumplimiento de sus obligaciones en materia de Energías Limpias, establecidas en los Requisitos que publica anualmente la Secretaría de Energía. (…)

*Como lo señala la colegisladora, **la especulación comercial** de los Certificados de Energías Limpias, **basada en la escasez, han generado incrementos en el precio** de la energía eléctrica producida por Energías Limpias y como consecuencia, ha generado un **aumento en las tarifas** eléctricas que afecta la economía de los usuarios finales, principalmente aquellos de tipo doméstico, lo que impacta de manera directa en el poder adquisitivo del salario de las familias mexicanas, principalmente aquellas de escasos recursos.*

*En este sentido, las Comisiones Dictaminadoras coinciden con la cámara de origen, en que la actual propuesta tiene por objeto 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 independientemente de su fecha de entrada en operación comercial**.*

No obstante las consideraciones que anteceden, son evidencia que no se debe sujetar el otorgamiento de los Certificado de Energías Limpias a la propiedad o la fecha de inicio de las operaciones comerciales de las Centrales Eléctricas, por lo que esta Comisión dictaminadora reconoce que lo anterior debe quedar perfectamente delimitado en ley.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

11.4 HERRAMIENTA PARA ANALIZAR EL CRITERIO GENERALIZADO DE OTORGAMIENTO DE CELS.

Toda vez que la reforma a la fracción II del artículo 126 de la Ley de la Industria Eléctrica causa afectaciones a los DESC relacionados con el medio ambiente, la salud y la libre concurrencia y competencia económica, al constituir una medida legislativa regresiva en los términos apuntados en el apartado 11.2, este juez considera que para analizar su regularidad constitucional y convencional, es necesario correr un (**7.1.2**) **test de proporcionalidad** en combinación con un (**7.1.1.2**) **escrutinio judicial estricto**, que involucre un estudio

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

escrupuloso de **medios y fines**, por las mismas razones expuestas en el apartado 9.4 del Considerando Noveno de esta resolución.

11.4.1 ¿EL CRITERIO GENERALIZADO DE OTORGAMIENTO DE CELS PERSIGUE UN FIN CONSTITUCIONALMENTE IMPERANTE?

Conforme a la exposición de motivos analizada, este juez considera que la reforma a la fracción II del artículo 126 tiene por finalidades (**9.4.1.1**) **fortalecer a la CFE** como empresa productiva del Estado, (**9.4.1.2**) **no incrementar ni subsidiar los precios** de la energía eléctrica, así como (**9.4.1.4**) **terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos** generados a favor de particulares, por lo que **sí persigue finalidades constitucionalmente imperantes**, conforme a los razonamientos expuestos en los apartados citados, respectivamente.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

11.4.2 ¿EL CRITERIO GENERALIZADO DE OTORGAMIENTO DE CELS CONSTITUYE UNA MEDIDA IDÓNEA PARA SATISFACER EN ALGUNA MEDIDA SU PROPÓSITO?

11.4.2.1 Idoneidad del Criterio Generalizado de Otorgamiento de CELS para fortalecer a la CFE como empresa productiva del Estado.

Conforme a un **escrutinio judicial estricto**, este juez considera que la **medida legislativa reclamada ES IDÓNEA** para alcanzar esta finalidad, pues **los medios empleados** para ello, consistentes en establecer un Criterio Generalizado de Otorgamiento de Certificados de Energía Limpia, que generará la emisión de la mayoría de los CELS del mercado en favor de las centrales de CFE, (7.1.1.2.(iii)) **tienen una relación de máxima racionalidad** respecto de la finalidad consistente en fortalecer a las empresas de CFE, al estar **totalmente encaminados y no solo potencialmente conectados** a ello,

pues dichas **ventajas exclusivas** garantizan al menos en cierto grado, que las centrales legadas de energía limpia no tengan que comprar CELS para cumplir con sus obligaciones de energías limpias, y las centrales legadas de energía convencional, podrán adquirirlos a menor precio debido a su depreciación.

11.4.2.2 Idoneidad del Criterio Generalizado de Otorgamiento de CELS para evitar el incremento de los precios de electricidad.

Como se ha dejado establecido con antelación,[262] el razonamiento del legislador responsable para considerar que debía reformarse la fracción II del artículo 126 de la Ley de la Industria Eléctrica, fue que la escasez de CELS inspiraba a sus titulares a especular en las transacciones mercantiles en los que se transmitían, con lo que se incrementaba el precio de la energía eléctrica (por la inclusión de las ofertas de venta de CELS en los contratos de cobertura eléctrica).

Sin embargo, **la decisión** legislativa que adoptó, **no fue desintegrar esa vinculación** entre la oferta de venta de CELS y de la energía eléctrica, establecida en el artículo 125 de la LIE; **sino que**, como se ha expuesto, se amplió y generalizó la **entrega de CELS**, con el efecto de que las **empresas de CFE**, reciban la mayoría de dichos certificados controlando el mercado de los mismos, y al mismo tiempo, **debilitando dicho mercado**.

Por consiguiente, este juez considera que la medida legislativa reclamada, **no aprueba un escrutinio judicial estricto**, pues aun considerando que el problema que identificó sea real, y la causa del alza de precios, y aun considerando

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[262] Razonamiento contenido en el Dictamen de las Comisiones Unidas de Energía; de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Cambio Climático; y de Estudios Legislativos Segunda, de la Cámara revisora, emitido como parte de los trabajos legislativos que condujeron a la emisión del Decreto reclamado. Ver apartado 11.3, *in fine*.

también, que con la reforma reclamada se alcanzará la finalidad de evitar el incremento de esos precios en algún grado, este juez considera que no se trata de una medida legislativa diseñada directamente encaminada a ese objetivo, sino que el mismo podría alcanzarse sólo potencialmente. Por lo tanto, **no existe una relación de máxima racionalidad** entre la medida legislativa y la finalidad constitucionalmente imperante. Por lo tanto, **NO PUEDE CONSIDERARSE UNA MEDIDA IDÓNEA**.

11.4.2.3 Idoneidad del Criterio Generalizado de Otorgamiento de CELS para terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares.

Si se admitiera la hipótesis de que mediante el (11.1.1) diseño original de los CELS y su funcionamiento, se generaba un **beneficio indebido** y una práctica monopólica, consistente como se ha descrito, en que sólo las nuevas centrales eléctricas de energía limpia, o bien, aquellas que hubieran realizado una nueva inversión que ampliara la producción de energía limpia, recibieran CELS, **entonces** la medida legislativa consistente en el (11.1.2) criterio generalizado para el otorgamiento de CELS, **sí constituiría una medida idónea**, aún analizada a través de un escrutinio judicial estricto.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

En efecto, a través de esa medida **se elimina por completo cualquier tipo de ventaja** producida con motivo de la adquisición de CELS, por parte de las centrales eléctricas, **por razón de nueva generación de energía limpia**, y el concepto mismo de los Certificados de Energía Limpia se transforma en uno muy distinto, que genera un beneficio diferente y menor, pero para todas las centrales eléctricas generadoras de energía limpia, sin importar que incrementen la producción.

Sin embargo, el legislador parte de una **premisa falsa**, al considerar que los beneficios económicos que recibían los representantes de centrales eléctricas generadoras de energía

limpia, a través de nueva inversión, constituían **ventajas indebidas o prácticas monopólicas**.

En concepto de este juez, para cumplir con sus (**8.2.1.1**) **deberes de mitigación y adaptación**, así como sus (**8.2.1.3**) **deberes de precaución y prevención** medioambiental, nuestro país se obligó a (**8.2.2.3.3**) **incrementar la participación de energías limpias en la red** eléctrica nacional, entre otras cosas, a través de la estrategia de **(8.2.2.3.2.2) generar incentivos a la inversión tanto pública como privada** en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente.

Por supuesto, el (11.1.1) Diseño original de los CELS y su funcionamiento, no es la única forma de generar esos **incentivos de inversión**, pues el Estado podría haber creado exenciones o subsidios, o destinar recursos públicos directamente para ayudar a las nuevas empresas representantes de centrales generadoras de energía limpia (públicas y privadas), para financiar la nueva inversión que se tradujera en un aumento en la producción de energías limpias. En cambio, eligió un mecanismo de (**8.C**) protección consistente en una estrategia de *Drittwirkung*, consistente en trasladar el deber estatal de financiar las nuevas inversiones de energía limpia, repartiéndolo entre todos los agentes económicos participantes en el mercado. No se trata, pues, de un beneficio exclusivo y monopólico en favor de ciertas centrales eléctricas (las cuales también cargan con el deber de invertir); se trata del acatamiento de un deber estatal, trasladado a los particulares.

Por consiguiente, y toda vez que este juez considera que no existen los beneficios indebidos o las prácticas monopólicas que el legislador pretende combatir, entonces la reforma reclamada **TAMPOCO CONSTITUYE UNA MEDIDA IDÓNEA** para ese fin; y el legislador responsable no demuestra lo

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

contrario, pesando sobre él la carga probatoria y argumentativa, como se ha señalado, por tratarse de un escrutinio judicial estricto.

Lo anterior, en el entendido de que este juez no descarta que ciertas empresas puedan incurrir en prácticas indebidas, en cuyo caso, como se ha insistido, el Estado cuenta con las herramientas para combatir esas prácticas.

11.4.3 ¿EL CRITERIO GENERALIZADO DE OTORGAMIENTO DE CELS CONSTITUYE UNA MEDIDA CONSTITUCIONALMENTE ADMISIBLE, Y LA MENOS LESIVA PARA LOGRAR LOS FINES QUE PERSIGUE?

En el último párrafo del artículo Décimo Séptimo transitorio del Decreto de la Reforma Constitucional Energética, no se especifica qué tipo de obligaciones de energías limpias y reducción de emisiones contaminantes debe establecer el legislador a cargo de los participantes de la industria eléctrica obligaciones. Por lo tanto, este juez no advierte propiamente una inadmisibilidad constitucional expresa para adoptar la medida legislativa combatida.

Sin embargo, **no se trata de la medida menos lesiva** contra DESC, especialmente contra los principios de sustentabilidad y de no regresividad.

Este juez considera, en efecto, que el (11.1.1) diseño original de los CELS constituía una medida para fomentar la inversión y elevar la producción de energía limpia, y si unas personas recibían los CELS y otras no, esto se debía a la forma en que cada uno tenía que contribuir a dicha finalidad, pues mientras las centrales de nueva inversión en energía limpia, contribuían precisamente con su inversión, las demás, contribuían financiando esa inversión mediante la compra de certificados. Esto es, se trataba de una medida general, una

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

obligación de fomento a la inversión a cargo de todos los participantes del mercado.

Al introducirse la reforma combatida, en cambio, deja de existir (propositivamente) una distinción entre las centrales con nueva inversión en energía limpia y el resto, de manera que se trata de un nuevo mecanismo que quizá premie a todas las centrales de energía limpia, pero deja de fomentar la nueva inversión.

En este sentido, este juez considera que el **legislador podría haber encontrado una medida** que ayudara financieramente a CFE (y en cualquier caso, para impedir el alza de precios y el otorgamiento de beneficios indebidos, aunque la reforma no ha pasado el test de idoneidad respecto de esas finalidades conforme a los apartados 11.4.2.2 y 11.4.2.3), **sin aniquilar por completo y de tajo una estrategia estatal** planeada a **largo plazo**, que además, **apenas comenzaba** a ponerse en marcha.

En efecto, cabe precisar que conforme al régimen transitorio de los primeros lineamientos que emitió la SENER para el otorgamiento de CELS, dicho otorgamiento comenzó a realizarse a partir del año 2018;[263] y que conforme a las BME, los contratos respectivos, asignados en subastas de largo plazo, en los que se pactaran obligaciones de CELS, debían durar veinte años.[264]

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1B.c3
31/08/23 15:31:19

---

[263] Disposición transitoria

Segunda.- En el primer trimestre de 2015 la Secretaría establecerá los Requisitos de CEL que serán exigibles en 2018, año a partir del cual se otorgarán CEL a Generadores Limpios. Los requisitos de CEL exigibles para los años 2016 y 2017 serán cero.

[264] Bases del Mercado Eléctrico:

14.3.3 Vigencia de los contratos

(a) Los contratos adjudicados a través de Subastas de Largo Plazo establecerán obligaciones con las siguientes vigencias a partir de la fecha de operación comercial que se haya pactado en el contrato:

(i) Cualquier obligación de Potencia o Energía Eléctrica Acumulable tendrá una duración de 15 años.

11.4.4 ¿EL GRADO DE REALIZACIÓN DE LOS FINES PERSEGUIDOS ES MAYOR AL GRADO DE AFECTACIÓN PROVOCADO A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES POR EL CRITERIO GENERALIZADO DE OTORGAMIENTO DE CELS?

La reforma reclamada, que contiene el (11.1.2) criterio generalizado de otorgamiento de CELS, (**11.4.2.1**) **sólo es plenamente efectiva para** una de las finalidades que persigue, esto es, **fortalecer a CFE** como empresa productiva del Estado; pues (**11.4.2.2**, y **11.4.2.3**) no se ha demostrado su idoneidad, más que **quizás de manera indirecta o potencial**, para evitar el incremento de los precios de electricidad, así como para terminar con prácticas monopólicas y beneficios indebidos a los particulares, por lo que el **grado de realización** de las finalidades constitucionalmente imperantes que persigue, es **leve**.

En cambio, dicha medida legislativa produce un **grado de afectación muy alto a los derechos humanos** que se hacen valer, porque (**11.2.1**) permiten un daño al medio ambiente, al **perpetuar la relación** entre el precio del petróleo y el precio de la electricidad, y desatienden los compromisos de México a propósito del Acuerdo de París, específicamente por **desincentivar a la inversión** tanto pública como privada, en la generación de energía eléctrica proveniente de fuentes **renovables** y tecnologías de **cogeneración** eficiente; porque (**11.2.2**) genera una ventaja mayor a las centrales de CFE que a las empresas incipientes que han realizado una nueva inversión en la producción de energía limpia en desacato al deber de **estricta separación** legal; y con todo ello, (**11.2.3**) constituyen una **medida regresiva** en relación con la normativa previamente existente y el grado de satisfacción de los derechos fundamentales en juego, que se había alcanzado con el régimen anterior, de manera **injustificada**, pues además se trata de

(ii) Cualquier obligación de CEL tendrá una duración de 20 años.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.18.c3
31/08/23 15:31:19

medidas que (**11.4.3**) **no son las menos lesivas** de esos derechos fundamentales.

Por lo tanto, el test de proporcionalidad arroja que existe una **relación ALTAMENTE DESPROPORCIONADA** entre la muy alta afectación que genera la medida legislativa en cuestión, y la leve realización de los fines que persigue.

11.5 REGULARIDAD CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DEL CRITERIO DE OTORGAMIENTO DE CELS.

Toda vez que (**11.1.2**) el criterio de otorgamiento de CELS contenido en la **fracción II del artículo 126** de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, (11.2) **restringen e invaden los DESC** hechos valer, (11.3) **no admiten una interpretación conforme** que pueda preservar su constitucionalidad, y (11.4) **no pasan el test de proporcionalidad con escrutinio judicial estricto** que este juez considera aplicable, este juez determina que son **INCONSTITUCIONALES** e **INCONVENCIONALES**, por contravenir varios preceptos constitucionales y tratados internacionales de los que México es parte; especialmente los artículos 1º, 4º, 5º, 25, 27 y 28 constitucionales, los artículos transitorios Décimo, Décimo Sexto y Décimo Séptimo del Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Energía, publicado en el Diario Oficial de la Federación de veinte de diciembre de dos mil trece; así como los artículos 1., inciso c), 3.3., 3.4, 3.5, 4.1 b) y 4.1 c), de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, el artículo 11 del Protocolo de San Salvador, los artículos 2, 3 y 4 apartados 1 a 3, 5 a 14 y 19, y 7, apartados 1 a 5, 7 y 9 a 12, del Acuerdo de París, los artículos 1.1, 1.2, 6.2, 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y los artículos 1.3 y 55 de la Carta de la ONU.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.1.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Refuerza la anterior conclusión, que en sesiones de cinco y siete de abril de dos mil veintidós, al resolver la acción de inconstitucionalidad 64/2021, siete de las señoras y señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se pronunciaron en el sentido de que la fracción II del artículo 126 reclamado, era inconstitucional o inconvencional; y sus consideraciones orientaron en gran medida el estudio contenido en el presente considerando.[265]

DÉCIMO SEGUNDO. EFECTOS DEL FALLO PROTECTOR. Toda vez que ha quedado demostrada la **irregularidad constitucional y convencional** de los artículos 3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 4, fracción VI; 26; 53; 101; 108 fracción VI y 126 fracción II, de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, **PROCEDE CONCEDER** a la parte quejosa el **AMPARO Y PROTECCIÓN** de la Justicia Federal, para los siguientes efectos y con las siguientes medidas adicionales.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00

Cobra aplicación la siguiente jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:[267]

AMPARO CONTRA LEYES. SUS EFECTOS SON LOS DE PROTEGER AL QUEJOSO CONTRA SU APLICACIÓN PRESENTE Y FUTURA. *El principio de relatividad de los efectos de la sentencia de amparo establecido en los artículos 107, fracción II, constitucional y 76 de la Ley de Amparo, debe interpretarse en el sentido de que la sentencia que otorgue el amparo tiene un alcance relativo en la medida en que sólo se limitará a proteger al quejoso que haya promovido el juicio de amparo. Sin embargo, este principio no puede entenderse al grado de considerar que una sentencia que otorgue el amparo contra una ley sólo protegerá al quejoso respecto del acto de aplicación que de la misma se haya reclamado en el juicio, pues ello atentaría contra la naturaleza y finalidad del amparo contra leyes. Los efectos de una sentencia que otorgue el amparo al quejoso contra una ley que fue señalada como acto reclamado son los de protegerlo no sólo contra actos de aplicación que también haya impugnado, ya que la declaración de amparo tiene consecuencias jurídicas en relación con los actos de aplicación futuros, lo que significa que la ley ya no podrá válidamente ser aplicada al peticionario de garantías que obtuvo la protección constitucional que solicitó, pues su aplicación por parte de la autoridad implicaría la violación a la sentencia de amparo que declaró la inconstitucionalidad de la ley respectiva en relación con el quejoso; por el contrario, si el amparo le fuera negado por estimarse que la ley es constitucional, sólo podría combatir los futuros actos de aplicación de la misma por los vicios propios de que adolecieran. El principio de relatividad que sólo se limita a proteger al quejoso, deriva de la interpretación relacionada de diversas disposiciones de la Ley de Amparo como son los artículos 11 y 116, fracción III, que permiten concluir que en un amparo contra leyes, el Congreso de la Unión tiene el carácter de autoridad responsable y la ley impugnada constituye en sí el acto reclamado, por lo que la sentencia que se pronuncie debe resolver sobre la constitucionalidad de este acto en sí mismo considerado; asimismo, los artículos 76 bis, fracción I, y 156, que expresamente hablan de leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; y, finalmente, el artículo 22, fracción I, conforme al cual una ley puede ser impugnada en amparo como autoaplicativa si desde que entra en vigor ocasiona perjuicios al particular, lo que permite concluir que al no existir en esta hipótesis acto concreto de aplicación de la ley reclamada, la declaración de inconstitucionalidad que en su caso proceda, se refiere a la ley en sí misma considerada, con los mismos efectos antes precisados que impiden válidamente su aplicación futura en perjuicio del quejoso. Consecuentemente, los efectos de una sentencia que otorga la protección constitucional al peticionario de garantías en un juicio de amparo contra leyes, de acuerdo con el principio de relatividad, son los de proteger exclusivamente al quejoso, pero no sólo contra el acto de aplicación con motivo del cual se haya reclamado la ley, si se impugnó como heteroaplicativa, sino también como en las leyes autoaplicativas, la de ampararlo para*

[267] P./J. 112/99 (9a) (RD 192846), SJFG, T X, Noviembre de 1999, p 19.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

que esa ley no le sea aplicada válidamente al particular en el futuro.

Dicho efecto se surte por virtud de la propia sentencia de amparo, por lo que no es necesario que las autoridades responsables, o alguna otra autoridad, emita algún acto declarativo o se pronuncie en sentido alguno, sino que a partir de que la resolución que conceda el amparo se declare ejecutoriada o cause estado por ministerio de ley,[268] toda autoridad está constreñida a inaplicar esos preceptos en perjuicio de la parte quejosa.

12.2 MEDIDA ADICIONAL

No obstante, este juez considera que para que en términos de la fracción I del artículo 77 de la Ley de Amparo, se pueda restituir a la quejosa plenamente en el goce de los derechos humanos vulnerados, es necesario que este juez determine, en ejercicio de la facultad establecida en el último párrafo del artículo 78 del mismo ordenamiento,[269] la instrumentación de una medida adicional para el cumplimiento de la ejecutoria de amparo, consistente en que se desactiven los (9.1) nuevos criterios de acceso, el (10.1.2) nuevo esquema de contratación de cobertura eléctrica y el (11.1.2) criterio generalizado para el otorgamiento de CELS, introducidos en los artículos cuya irregularidad constitucional y convencional se ha tenido por demostrada, y por lo tanto, que no se apliquen dichos preceptos y todas sus consecuencias en el Mercado Eléctrico Mayorista, en favor o en contra de ningún agente económico.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

---

[268] Lo anterior, en términos del último párrafo del artículo 77 de la Ley de Amparo:

Artículo 77. (…)

En todo caso, la sentencia surtirá sus efectos, cuando se declare ejecutoriada o cause estado por ministerio de ley.

[269] Artículo 78. (…)

El órgano jurisdiccional de amparo podrá especificar qué medidas adicionales a la inaplicación deberán adoptarse para restablecer al quejoso en el pleno goce del derecho violado.

A efecto de **no generar un vacío normativo**, se precisa que por efecto de la ejecutoria de amparo, **deberá continuar la vigencia de las disposiciones que se encontraban vigentes previamente a la expedición de los preceptos reclamados**; esto es, tanto el texto original de los artículos 3 fracciones V, XII y XIV; 4, fracción VI; 26; 53; 101; 108 fracción VI y 126 fracción II, de la Ley de la Industria Eléctrica, como **la regulación** derivada o emitida a propósito de los mismos; incluyendo de manera enunciativa y no limitativa, las Bases del Mercado Eléctrico, las demás Reglas el Mercado, así como los TÉRMINOS, plazos, criterios, bases y metodologías de los Contratos Legados para el Suministro Básico y mecanismos para su evaluación.

No elude la atención de este Juez, **que los efectos señalados podrían extenderse en beneficio de personas distintas de la parte quejosa**; lo cual parecería contravenir el **principio de relatividad** establecido en la fracción X del artículo 107 constitucional, así como en el primer párrafo del artículo 73 de la Ley de Amparo. Sin embargo, la decisión de este Juez se basa en los siguientes razonamientos:

12.2.1. SUSTENTO LEGAL.

En términos de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 78 de la Ley de Amparo,[270] este Juez cuenta con la facultad de **diseñar las medidas adicionales** a la inaplicación,

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[270] Artículo 147. En los casos en que la suspensión sea procedente, el órgano jurisdiccional deberá fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio, pudiendo establecer condiciones de cuyo cumplimiento dependa el que la medida suspensional siga surtiendo efectos.

Atendiendo a la naturaleza del acto reclamado, ordenará que las cosas se mantengan en el estado que guarden y, de ser jurídica y materialmente posible, restablecerá provisionalmente al quejoso en el goce del derecho violado mientras se dicta sentencia ejecutoria en el juicio de amparo.

El órgano jurisdiccional tomará las medidas que estime necesarias para evitar que se defrauden los derechos de los menores o incapaces, en tanto se dicte sentencia definitiva en el juicio de amparo.

que sean necesarias para restablecer al quejoso en el pleno goce del derecho violado.

12.2.2. MODULACIÓN AL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS DE AMPARO.

Este juez no pretende que con el presente fallo se proteja a ninguna otra persona más que a la quejosa, ni contravenir en forma alguna los **principios de agravio personal y directo** y de **relatividad** de las sentencias de amparo, establecidos en el artículo 73 de la Ley de Amparo.[271]

Sin embargo, este Juez considera que a diferencia de lo que sucede en otras ramas del derecho, el **derecho de competencia económica** tiene entre otras características distintivas, que no se relaciona con la situación jurídica de una persona o grupo determinado de personas, con exclusión del resto, sino que, aunque se analice la situación particular de una persona, **cualquier injerencia en la misma puede generar distorsiones inadecuadas en los mercados**, y de la misma manera, ciertas **distorsiones que los actos reclamados generan** en los mercados, en casos como este, **no dejarían de producirse, y por ende no dejarían de causar la afectación** merecedora de la protección constitucional, **si no se paralizan de manera general**.

Por consiguiente, para que el juicio de amparo sea un **recurso judicial realmente efectivo**, como lo ordena el principio de tutela jurisdiccional reconocido en el artículo 17 constitucional y en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, algunas de sus reglas **deben modularse** para adaptarse a la realidad concreta que es objeto de la rama del derecho de que se trate, de manera que la

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[271] Artículo 73. Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda.

Protección Constitucional contenida en la sentencia de amparo, **cumpla con el fin** para el cual fue creada.

Conforme a lo anterior, en concepto de este Juez, **la protección constitucional solicitada** por la quejosa, y cuya procedencia se deriva del estudio contenido en los Considerandos Noveno, Décimo y Décimo Primero de este fallo, **únicamente puede lograrse a través de los efectos generales** que este Juez ha impreso a la ejecutoria de amparo, que constituyen **la única manera de impedir los efectos y consecuencias de los preceptos reclamados** descritos en el Considerando Segundo de esta resolución, **en perjuicio** de la colectividad, y como consecuencia, en perjuicio **de la quejosa**.

En efecto, este Juez considera que la ejecución de los preceptos inconstitucionales e inconvencionales, dentro del mercado eléctrico, constituiría un **fenómeno de competencia económica**, **consistente en que** sigan generándose las distorsiones del mercado, los beneficios exclusivos y las barreras a la entrada del mercado, así como los efectos de peligro al medio ambiente y a la salud de las personas, que fue lo que motivó la concesión del amparo.

Por lo tanto, si se ordenara la inaplicación de esos preceptos **únicamente en favor de la parte quejosa**, por un lado, no se le podría restituir por completo en el goce de los derechos humanos vulnerados, porque esa vulneración no se produce como un efecto directo de la ley a la esfera jurídica de la quejosa de manera aislada o exclusiva, sino en la dimensión social de los DESC hechos valer, y además, podría también crearse una **diversa distorsión** en el mercado, porque precisamente se colocaría a la quejosa en una posición distinta en el plano de la competencia dentro del mercado eléctrico.

Por consiguiente, debe reinterpretarse el principio de relatividad de las sentencias de amparo, para lograr la

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

protección de derechos más complejos, como los DESC materia de la presente resolución.

Cobra aplicación la siguiente tesis de la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal:[272]

> ***PRINCIPIO DE RELATIVIDAD. SU REINTERPRETACIÓN A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011.*** *A partir de la reforma de junio de 2011 al juicio de amparo se amplió el espectro de protección de dicho mecanismo procesal, de tal manera que* ***ahora es posible proteger de mejor forma los derechos fundamentales*** *que tengan una dimensión colectiva y/o difusa. Así, el juicio de amparo que originalmente fue concebido para proteger derechos estrictamente individuales y exclusivos,* ***ahora también puede utilizarse para proteger derechos con una naturaleza más compleja****. Por esa razón, recientemente esta Primera Sala ha reconocido la necesidad de* ***reinterpretar el principio de relatividad*** *de las sentencias de amparo, puesto que mantener la interpretación tradicional de dicho principio en muchos casos acabaría frustrando la finalidad sustantiva del juicio de amparo: la protección de todos los derechos fundamentales. Por lo demás, la necesidad de dicha reinterpretación se ha hecho* ***especialmente*** *patente en casos recientes en los que esta Suprema Corte ha analizado violaciones a* ***derechos económicos, sociales y culturales****, puesto que si se mantuviera una interpretación estricta del principio de relatividad, en el sentido de que la concesión del amparo nunca puede suponer algún tipo de beneficio respecto de terceros ajenos al juicio, en la gran mayoría de los casos sería muy complicado proteger este tipo de derechos en el marco del juicio de amparo, teniendo en cuenta que una de sus características más sobresalientes es precisamente su dimensión colectiva y difusa. Con todo, las consideraciones anteriores no significan que la reforma constitucional de 10 de junio de 2011 haya eliminado el principio de relatividad, sino solamente que debe ser reinterpretado. En este orden de ideas, esta Primera Sala entiende que el principio de relatividad ordena a los tribunales de amparo estudiar en las sentencias únicamente los argumentos de las partes -supliéndolos si así procediera- y, en su caso, conceder el amparo sólo para el efecto de que se restituyan los derechos violados de los quejosos, sin que sea relevante para efectos de la procedencia del juicio el hecho de que una sentencia estimatoria eventualmente pudiera traducirse también en alguna ventaja o beneficio para personas que no fueron parte del litigio constitucional. Lo anterior implica que los jueces de amparo no pueden ordenar directamente en sus sentencias la protección de los derechos de personas que no hayan acudido al juicio de amparo, sin embargo, es perfectamente admisible que al proteger a los quejosos, indirectamente y de manera eventual, se beneficie a terceros ajenos a la controversia constitucional.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

[272] TA 1a. XXI/2018 (10a.) (RD 2016425), GSJF, L 52, Marzo de 2018, T I, p 1101.

12.2.3. PRINCIPIO DE RELATIVIDAD Y REGULACIÓN DE INSUMOS ESENCIALES.

La modulación del principio de relatividad de las sentencias de amparo procede con especial importancia, cuando el amparo se concede en relación con una norma que regula insumos esenciales de determinado mercado, pues precisamente por su esencia, dicha regulación afecta los derechos de los participantes de ese mercado en un plano colectivo, de suerte que la regulación de la conducta de uno de los agentes económicos participantes, afecta directamente la de los demás.

En este sentido, toda vez que el presente fallo protector se relaciona con la inconstitucionalidad e inconvencional de normas legales que regulan el acceso a la Red Nacional de Transmisión (RNT) y las Redes Generales de Distribución (RGD), que como se ha demostrado en el presente fallo, son un insumo esencial, es especialmente importante que el efecto del amparo se extienda a todo el mercado.

Es de gran trascendencia para el presente caso, la tesis del Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y Jurisdicción en toda la República, que a continuación se transcribe:[273]

> ***INSUMO ESENCIAL CONTROLADO POR EL AEROPUERTO INTERNACIONAL DE LA CIUDAD DE MÉXICO EN EL MERCADO RELEVANTE DE PROVISIÓN DE LOS SERVICIOS DE ATERRIZAJE Y DESPEGUE, PLATAFORMA Y CONTROL EN PLATAFORMAS. EL HECHO DE QUE LA EVENTUAL CONCESIÓN DEL AMPARO PROMOVIDO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA COMISIÓN FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA MEDIANTE LA CUAL DETERMINÓ SU EXISTENCIA Y FIJÓ LINEAMIENTOS PARA REGULAR EL ACCESO A AQUÉL, SE TRADUZCA EN ALGUNA VENTAJA PARA OTROS AGENTES ECONÓMICOS***

[273] TA I.1o.A.E.262 A (10a.) (RD 2020074), GSJF, L 67, Junio de 2019, T VI, p 5190.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

***QUE NO FUERON PARTE DEL LITIGIO CONSTITUCIONAL, NO TORNA IMPROCEDENTE EL JUICIO POR VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE RELATIVIDAD**. El principio de relatividad que rige en materia de amparo, aun cuando sigue vigente, se matizó con motivo de la reforma constitucional correspondiente, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011. Acorde con ello, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo que dicho principio debe ser reinterpretado a la luz del nuevo marco constitucional, con la finalidad de que el juicio de amparo cumpla con la función que le está encomendada: la protección de todos los derechos fundamentales de las personas. En ese sentido, si bien es cierto que el principio señalado implica que los Jueces de amparo no pueden ordenar directamente en sus sentencias la protección de los derechos de quienes no hayan acudido al juicio, también lo es que, al proteger a los quejosos, **de manera contingente puede beneficiarse a terceros ajenos** a la controversia constitucional. Bajo ese contexto, la eventual concesión del amparo contra la resolución de 26 de junio de 2017, emitida por la Comisión Federal de Competencia Económica en el procedimiento IEBC-001-2015, mediante la cual determinó la existencia de un insumo esencial controlado por el Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México en el mercado relevante de provisión de los servicios de aterrizaje y despegue, plataforma y control en plataformas, al igual que emitió recomendaciones para diversas autoridades y, a fin de regular la forma de acceso a ese insumo esencial, fijó lineamientos para la propia terminal aérea, **no implica una transgresión al principio de relatividad** que torne improcedente el amparo, pues de acuerdo con su nuevo diseño carece de relevancia, para efectos de su procedencia, el hecho de que una **sentencia pueda traducirse en alguna ventaja para otros agentes económicos que no fueron parte del litigio constitucional**, ya que es perfectamente admisible que al proteger a los quejosos, indirectamente se beneficie a aquéllos, máxime porque la resolución administrativa mencionada envuelve medidas regulatorias; de ahí que una eventual concesión de la **protección constitucional**, al igual que sucede en el amparo contra normas generales, **se traducirá en la obligación de las responsables de inaplicar, en lo presente y futuro** la resolución reclamada en perjuicio del **promovente**, sin que ello pueda extenderse a otros agentes económicos.*

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

12.2.4. PRINCIPIO DE RELATIVIDAD Y MEDIO AMBIENTE.

Por último, debe advertirse que los artículos 3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 4, fracción VI; 26; 53; 101; 108 fracción VI y 126 fracción II, de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada del Decreto reclamado, fueron declarados inconstitucionales e inconvencionales por vulnerar los derechos fundamentales a un medio ambiente sano y a la salud, por los riesgos que provocan en el medio ambiente en relación con la emisión de gases de efecto invernadero.

Por lo tanto, la protección de esos DESC no sería posible, si la plena implementación de la satisfacción que exigen se viera obstaculizada por el principio de relatividad de las sentencias de amparo. Por lo tanto, esta es una razón de máxima ponderación para matizar dicho principio, y justificar como medida adicional a los efectos del fallo protector, que los preceptos reclamados declarados inconstitucionales e inconvencionales, **se inapliquen por completo y de manera general**.

Es aplicable el criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, contenido en la tesis que a continuación se transcribe:[274]

> ***RELATIVIDAD DE LAS SENTENCIAS EN EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA AMBIENTAL****. La especial configuración del derecho a un medio ambiente sano exige la flexibilización de los distintos principios del juicio de amparo, entre ellos, la determinación de sus efectos. Uno de los principales problemas que enfrenta el juicio de amparo en materia ambiental es la tensión que naturalmente se genera entre el otorgamiento de la protección constitucional en esa materia y el principio de relatividad de las sentencias, pues generalmente dicha concesión trasciende a la figura del quejoso y beneficia a otras personas aun cuando éstas no hubieran acudido a la vía constitucional. En este sentido es necesario reinterpretar el principio de relatividad de la sentencias con el objeto de dotarlo de un contenido que permita la tutela efectiva del derecho a un medio ambiente sano a partir del reconocimiento de su naturaleza colectiva y difusa. Tanto este derecho humano como el principio de relatividad de las sentencias, están expresamente reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que su interacción debe ser armónica, es decir, la relatividad de las sentencias no puede constituir un obstáculo para la salvaguarda efectiva del medio ambiente.*

Por lo expuesto y fundado, se

R E S U E L V E:

PRIMERO. Se SOBRESEE en el juicio de amparo, respecto de los actos y por las razones establecidas en el considerando **CUARTO**, inciso 4.1, de este fallo.

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

[274] TA 1a. CCXCIV/2018 (10a.) (RD 2018800), GSJF, L 61, Diciembre de 2018, T I, p 397.

SEGUNDO. La Justicia Federal **NO AMPARA NI PROTEGE** a la parte quejosa, contra los actos y por las razones establecidas en el Considerando Sexto de esta resolución.

TERCERO. La Justicia Federal **AMPARA Y PROTEGE** a la parte quejosa, contra los artículos **3 fracciones V, XII, XII BIS y XIV; 4, fracción VI; 26; 53; 101; 108 fracción VI y 126 fracción II**, de la Ley de la Industria Eléctrica, en su redacción derivada 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 en el Diario Oficial de la Federación, por los razonamientos expuestos en los considerandos **SÉPTIMO a DÉCIMO PRIMERO** y para los efectos señalados en el considerando **DÉCIMO SEGUNDO** de esta sentencia.

Notifíquese; electrónicamente (i) a la parte quejosa y (ii) al agente del Ministerio Público de la Federación; y por oficio (iii) a las autoridades responsables.

Así lo resolvió y firma **Rodrigo de la Peza López Figueroa**, Juez Primero de Distrito en Materia Administrativa, Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, asistido de la secretaria **Tania Gómez Ibarra,** que autoriza y da fe, hoy **quince de diciembre de dos mil veintidós,** fecha en que lo permitieron las labores del juzgado. **Doy fe.**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

Con fundamento en los artículos 3 de la Ley de Amparo, 3, fracción VII, y 5 del Acuerdo General 12/2020, del Pleno del Consejo de la

Judicatura Federal, que regula la integración y trámite de expediente electrónico y el uso de videoconferencias en todos los asuntos competencia de los Órganos Jurisdiccionales a cargo del Propio Consejo, este **acuerdo** fue **firmado** a través de la Firma Electrónica Certificada del Poder Judicial de la Federación.

RAZÓN: LA SECRETARIA **TANIA GÓMEZ IBARRA**, HACE CONSTAR QUE EN ESTA FECHA SE GIRÓ EL OFICIO **21436, 21437 Y 21438 CORRESPONDIENTE** COMUNICANDO EL AUTO QUE ANTECEDE. **CONSTE.**

CERTIFICACIÓN. LA SECRETARIA **TANIA GÓMEZ IBARRA, CERTIFICA** QUE LA PRESENTE HOJA CORRESPONDE AL PROVEÍDO DE QUINCE DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS **,** DICTADO EN LOS AUTOS DEL JUICIO DE AMPARO 204/2021**. DOY FE.**

Tania Gómez Ibarra
70.6a.66.20.63.6a.66.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.00.01.18.c3
31/08/23 15:31:19

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN